

BOOK REVIEW

“DROIT CIVIL 1. INTRODUCTION GENERALE A L'ETUDE DU DROIT ET DES INSTITUTIONS JUDICIAIRES. LES PERSONNES”

par G. Marty et P. Raynaud

SIREY 22 RUE SOUFFLOT. PARIS. 1956.

Depuis quelques années, les ouvrages classiques de droit civil à l'usage des étudiants français contiennent enfin à titre d'introduction à l'étude du droit les notions générales de philosophie de droit et des doctrines juridiques qui sont indispensables à l'intelligence de cette science sociale qu'est la science du Droit.

En replaçant le droit dans son contexte social, l'étudiant est plus en mesure, s'il le veut bien se donner la peine d'en lire les développements qui y sont consacrés, de juger par lui-même de la valeur des règles du droit privé positif et par conséquent de se cultiver.

Le tome I de l'oeuvre de MMRS. Marty et Raynaud répond à cette exigence impérative.

Le titre premier de la première partie examine les notions générales sur le droit, l'histoire des idées sur le concept, le fondement ou les buts du droit et les tendances doctrinales actuelles. Ce titre devrait être sérieusement étudié par les étudiants qui y puiseront les éléments indispensables d'une culture générale qui devrait faire d'eux des têtes bien faites et non des cervelles bourrées. Or la tendance générale des étudiants est de négliger l'histoire des doctrines sous le prétexte qu'il n'y a là rien, pensent-ils, qui puisse leur être directement utile. Le sens du pragmatisme hâtif est devenu si aigu qu'il devient une méthode de paresse intellectuelle. Ce livre est donc le bienvenu dans la mesure où, nous l'espérons, il aidera à redresser cet état d'esprit fâcheux.

Le titre II de l'ouvrage examine la structure du droit sous ses deux aspects fondamentaux : aspect positif et aspect subjectif. Le premier traite du délicat problème des sources du droit français, loi, coutume, jurisprudence, actes juridiques, équité. Les étudiants trouveront notamment à propos de la jurisprudence l'exposé fort bien ramassé du point de savoir si la jurisprudence française doit être considérée comme une source du droit positif. Les étudiants canadiens pourraient utilement en tirer des conclusions en comparant le rôle de la jurisprudence ici et en France.

Les auteurs se posent ensuite la question de savoir s'il faut ranger dans les sources du droit positif français les actes juridiques. Peut-on admettre avec Kelsen que les actes juridiques, règles individuelles pourtant, puissent prolonger

l'ordre juridique au point de devenir dignes de figurer comme sources du droit positifæ MMRS. Marty et Raynaud réfutent cette thèse dans ce qu'elle a de trop absolu. Elle aboutirait en effet à "enfler abusivement la notion de source du droit en y intégrant toute l'application concrète des règles juridiques" (p. 211 No. 123). C'est là que se trouve précisément la distinction entre "la formulation du droit et son application concrète." Pourtant les auteurs ont soin de noter l'accueil que la cour de Cassation a fait récemment à certains actes juridiques, dans la mesure où, par leur caractère de généralité, ils sont devenus générateurs de règles constantes, pouvant ainsi donner ouverture à un pourvoi en cassation. Ce problème du reclassement des sources juridiques, problème de philosophie du droit est fort bien venu ainsi d'ailleurs que celui concernant les principes généraux du droit et de l'équité.

Signalons enfin dans ce chapitre l'influence que la doctrine a dans le développement du droit français; ce chapitre pourrait être médité utilement ici où il est permis d'espérer qu'un jour le nombre des professeurs de carrière augmentera au sein des diverses facultés de droit, permettant de créer un véritable corps professoral si nécessaire à l'avancement de la science juridique dans cette province.

Quant à l'aspect subjectif du droit, MMRS. Marty et Raynaud reprennent d'emblée sous un titre évocateur ("la querelle du droit subjectif et des sujets de droit") la question de savoir s'il faut ou non épouser les thèses de Duguit et de Kelsen sur la négation du droit subjectif auxquelles le premier substitue la notion de "situation juridique", et le second, tout en gardant le terme de subjectif, donne à celui-ci un contenu identique à celui du premier.

Ce chapitre montre de façon saisissante, en un raccourci très net, la lutte entre les privatistes Gény Saleilles Ripert en faveur de la thèse du droit subjectif dont MMRS. Marty et Raynaud admettent qu'elle peut voisiner avec celle de la "situation juridique"; cette dernière notion vient compléter, et non pas éliminer, la première qui puise son fondement solide dans la réalité sociale et psychologique.

Par un processus très logique les auteurs examinent ensuite toute la théorie générale des droits: Problème de classification des droits d'après leur caractère patrimonial ou extra patrimonial, d'après leur objet (droits de la personnalité, droits réels, de créance, droits intellectuels) et d'après les sujets de droit: droits individuels et droits corporatifs. Ces généralités indispensables à qui veut avoir l'intelligence du droit, constituent les prolégomènes nécessaires à la compréhension du problème des sanctions du droit dont la mise en oeuvre relève de l'organisation judiciaire de la procédure et de la théorie si ardue, mais si foncièrement utile, du droit de la preuve.

Le titre III s'attache tout d'abord aux notions fondamentales du droit civil.

MMRS. Marty et Raynaud rappellent la fonction sociale du droit privé et constatent que c'est cette branche du droit qui a conservé relativement le plus de stabilité et demeure le rempart de la vie privée. Après avoir retracé les

phases de l'évolution du droit civil, les auteurs en viennent à l'examen du "tableau des éléments constitutifs du régime civil": notion de patrimoine, d'universalité, de subrogation réelle, classification des biens, comprenant sous ce vocable choses et droits.

Ce sont ces notions générales dégagées par la science juridique à la lumière de l'expérience qui constituent en droit privé, et notamment en droit codifié, la différence majeure avec le simple "statut" anglais dépouillé de toute idée générale ou de tout concept fondamental. La lecture de ce chapitre est des plus instructive notamment pour l'étudiant canadien de cette province.

La deuxième partie de l'ouvrage est entièrement consacrée à l'étude d'une part des personnes physiques et d'autre part à celle des personnes morales.

Après une large introduction sur la personnalité juridique des personnes physiques, les auteurs examinent alors tout le droit de la famille et celui de la filiation avec les principes de capacité qui dominent toute la matière. La section qui traite de l'obligation alimentaire où se pose, comme en droit et jurisprudence québécoise, la question de savoir si cette obligation est divisible ou indivisible, si elle est de nature solidaire ou in solidum, si elle est simultanée ou non, est riche d'enseignements.

Le livre II est relatif aux personnes morales. C'est un livre particulièrement fouillé et précis dans un domaine où pourtant les plus vives controverses non seulement ne sont pas éteintes mais encore paraissent se ranimer plus que jamais étant donné l'énorme accroissement des intérêts collectifs, que ceux-ci relèvent du droit public ou du droit privé.

MMRS. Marty et Raynaud reprennent la genèse de la notion de la personnalité morale. Certains juristes nient le concept même de personne morale dont ils expliquent les effets en les rattachant soit à une idée de "lien contractual" (Vareilles, Sommières) soit à l'idée de propriété collective (Planiol, Berthelémy, Ihering). D'autres s'attachent à un système dit de la "fiction" qui ne résiste pas à l'examen, car le législateur n'a pas besoin de feindre pour créer. D'autres enfin s'attachent au système de la "réalité" des personnes morales: réalité technique (Gény, Savatier): "volonté collective" (Michaud) ou notion "d'institution" (Hauriou). Cette dernière notion est reprise et modifiée par Waline, qui ajoute que "les intérêts qui servent de base à la personnalité doivent être dignes de la protection sociale".

Après cet examen théorique nécessaire, les auteurs montrent comment cette notion de personnalité morale a été favorablement accueillie et encouragée petit à petit soit par le législateur soit par la jurisprudence dans tous les domaines de la vie juridique (Sociétés commerciales, sociétés civiles, associations, syndicats, comités d'entreprises, fondations). Cette évolution commandée au fond par les nécessités inéluctables d'une vie économique sociale et politique interne et internationale sans cesse mouvante est l'objet d'un

examen extrêmement attachant. L'exposé des idées est plein d'enseignements surtout pour cette Province où la remarquable souplesse de certaines institutions relevant du droit des personnes morales de droit public ou de droit privé est telle qu'elle est le plus souvent synonyme d'une absence totale ou quasi-totale de principes s'opposant ainsi à l'éclosion d'un pays en pleine crise de croissance.

L. BAUDOIN*

*Professeur à la Faculté de Droit de l'Université McGill, Montréal.

