

Les Cahiers de droit



Georges BERLIOZ, *Le contrat d'adhésion*, 2^e édition, Paris, L.G.D.J., 1976, 222 pages, préface de Berthold Goldman.

Maurice Tancelin

Volume 19, Number 1, 1978

URI: <https://id.erudit.org/iderudit/042237ar>

DOI: <https://doi.org/10.7202/042237ar>

[See table of contents](#)

Publisher(s)

Faculté de droit de l'Université Laval

ISSN

0007-974X (print)

1918-8218 (digital)

[Explore this journal](#)

Cite this review

Tancelin, M. (1978). Review of [Georges BERLIOZ, *Le contrat d'adhésion*, 2^e édition, Paris, L.G.D.J., 1976, 222 pages, préface de Berthold Goldman.] *Les Cahiers de droit*, 19(1), 276–277. <https://doi.org/10.7202/042237ar>

Georges BERLIOZ, *Le contrat d'adhésion*, 2^e édition, Paris, L.G.D.J., 1976, 222 pages, préface de Berthold Goldman.

Que le contrat d'adhésion soit devenu la règle et le contrat par négociation l'exception (p. 10), voilà une constatation qui n'a rien d'alarmant car elle est accompagnée d'une sorte de réhabilitation de ce contrat. L'expression a été si souvent employée à propos de contrats contenant des clauses léonines qu'on a tendance à confondre adhésion et lésion. En réalité, les données économiques montrent qu'au capitalisme individualiste entraînant des abus de puissance, s'est substitué un capitalisme associationniste, dont l'efficacité est conditionnée par l'utilisation légitime du contrat d'adhésion. D'instrument de réaction et d'oppression qu'il a été souvent et dont il a tiré sa mauvaise réputation, le contrat d'adhésion est devenu l'inévitable moyen de gestion uniformisée de notre société post-industrielle.

Ce point de vue économique a une conséquence profonde sur l'aspect juridique de la question. Si le contrat d'adhésion est la règle, notre conception légale, doctrinale et jurisprudentielle de la liberté contractuelle est à revoir. L'auteur n'hésite pas à parler du « mythe de l'autonomie de la volonté » et rappelle une citation du juge Cardozo, traitant la liberté contractuelle de « mascarade des privilèges cherchant à se retrancher derrière le slogan d'un principe » (p. 21). Si les abus promus par le contrat d'adhésion appellent une protection, il convient de ne pas handicaper pour autant la vie économique. Les données sociologiques (la société de masse, qualifiée par l'auteur (p. 24) de « tendance volontaire à l'univers concentrationnaire ») et les données matérielles de la société contemporaine « tendent à rendre l'adhésion inévitable » (p. 26). Un examen approfondi s'imposait donc pour répudier les approximations entourant ce problème central du droit moderne des obligations.

L'auteur analyse le contrat d'adhésion dans ses deux composantes, l'adhésion et la stipulation. L'adhésion ne peut pas être com-

parée à l'acceptation dans la théorie classique du contrat, parce que la stipulation est beaucoup plus qu'une offre. Ce n'est pas l'initiative de conclusion du contrat (p. 44), c'est l'initiative de la détermination de son contenu qui est spécifique du contrat d'adhésion (pp. 54, 55). Face au pouvoir normatif du stipulant, l'adhérent a besoin de protection sur deux points essentiels : la portée de l'adhésion et la qualité de l'adhésion. La portée de l'adhésion risque d'être amoindrie par des clauses limitant indûment la mesure de l'engagement du stipulant. À ce propos, l'auteur examine les clauses usuelles d'exonération de responsabilité, de compétence juridictionnelle, d'arbitrage et de loi applicable. Son étude fait apparaître une remarquable convergence des solutions des droits français, américain et québécois (bien que les indications relatives à ce dernier soient assez superficielles, p. 60 et 88).

Quant à la qualité de l'adhésion, elle donne lieu à une confrontation des notions classiques du droit civil des vices du consentement avec le contrat d'adhésion. Leur insuffisance manifeste oblige l'auteur à chercher une autre solution. C'est en se tournant du côté du stipulant qu'il découvre les techniques adaptées au contrat d'adhésion.

La seconde partie de l'ouvrage étudie l'autre face du contrat : la stipulation. En effet, comme il n'y a pas fusion de deux volontés dans le contrat d'adhésion mais rencontre de deux intérêts, simple convergence, il est possible d'agir sur le contrat autrement que par les voies classiques du contrôle des conditions de l'adhésion. La protection de l'adhérent peut être assurée aussi par un contrôle de la stipulation. Le contrôle explicite de la lésion étant toujours exclu, le droit comparé indique les moyens de contrôle indirects mis au point sur le mode du Code civil allemand (B.G.B. 138 et 242), qui a inspiré la common law (*l'unconscionable*, U.C.C., art. 2-302) et par son intermédiaire, le droit québécois (*Loi de la protection du consommateur*, art. 118 (p. 111), à laquelle il convient d'ajouter les art. 1040 c et 1664 h C.C.). L'auteur présente à tort la loi québécoise de 1971

comme une application de la notion de lésion, alors qu'il s'agit de ce qu'il appelle une « méthode indirecte de contrôle de la justice contractuelle ». En outre, l'application du contrat d'adhésion donne lieu à un dédoublement des méthodes d'interprétation, la méthode de protection de l'adhérent et la méthode fonctionnelle, destinée à assurer l'efficacité des contrats d'adhésion par nature. C'est par la conciliation de ces deux impératifs de protection et d'efficacité, non dans les législations inspirées d'un *consumerism* univoque, que git la solution des problèmes modernes du contrat.

L'ouvrage se termine par une brève étude de la sphère d'application du contrat, réputation du « prétendu principe de la relativité du contrat » et par un exposé des problèmes de droit international privé soulevés par un contrat à vocation supranationale.

Un ouvrage dont la lecture est indispensable à ceux qui veulent savoir d'où vient leur insatisfaction devant le droit contemporain plongé dans le manichéisme sans issue de la « protection du consommateur ».

Maurice TANCELIN

Suzanne DALLIGNY, *Essai sur les principes d'un droit civil socialiste*, Paris, L.G.D.J., 1976, 428 pages, préface de Jean Carbonnier.

Dans les démocraties occidentales, les débats sur l'alternative socialiste préoccupent davantage les politicologues et les économistes que les juristes. Ceux-ci sont en général tellement ancrés dans leur conservatisme naturel que le seul mot de socialisme les hérisse. Certes, cette attitude des milieux juridiques s'explique par les résultats des expériences historiques du socialisme au XX^e siècle. Le livre de Suzanne Dalligny oblige les juristes de bonne foi à admettre qu'il n'est pas plus légitime de confondre le socialisme avec ces expériences manquées que d'amalgamer le christianisme avec les errements de l'inquisition.

L'introduction commence par un rappel des principes philosophiques, suivi d'un exposé des principes juridiques du socialisme. Mlle Dalligny insiste sur le fait que le socialisme théorique ne se réduit pas au marxisme (p. 33), car il ne s'abandonne pas à la résignation quant à la matière, ni à l'illusion quant à l'humain (p. 34). Pourtant ce dernier trait n'empêche pas l'auteur d'entrevoir l'avènement de la « civilisation intégrale » par la disparition des « derniers indignes » (p. 38). Venant aux principes civilistes, qui font l'objet de l'ouvrage, l'auteur constate l'antinomie du régime préférentiel fait aux nationaux par chauvinisme et crainte de l'immigration étrangère (pp. 50, 57 et 63) avec le caractère universel du droit civil, qui est un héritage à retrouver. Mlle Dalligny propose de le faire par la voie socialiste pour échapper au règne de la loi du plus fort (p. 71).

Si les buts du socialisme sont connus, les moyens par lesquels ils peuvent être atteints le sont moins, par suite des confusions savamment entretenues par ses adversaires. À côté du socialisme révolutionnaire, seul véhiculé par les moyens d'information, existe un socialisme juridique, dont Mlle Dalligny rappelle les caractéristiques : primauté de l'idée sur l'économie (p. 77) et continuité par rapport au droit bourgeois (pp. 78-79). À la révolution, le socialisme juridique propose un substitut : la réforme.

Dans cette perspective, l'auteur rappelle l'importance prise par la méthode d'interprétation des lois de Gény, qui a permis d'amorcer en France le processus de socialisation du droit. Ce résultat a été obtenu par une mutation profonde du comportement des juristes, résumée par une phrase de Roger Perrot, naguère professeur invité à la Faculté de droit de l'Université Laval : « De reine qu'elle était, la technique est devenue servante. » (p. 76) Cette citation inspire à Mlle Dalligny un commentaire qui devrait être médité par les juristes chargés d'élaborer, d'enseigner et d'appliquer les lois nouvelles : « La finalité propre de la technique juridique c'est donc d'exprimer correctement la règle de droit, la convention, la volonté; et la mo-