

Les Cahiers de droit



Lord DENNING, *The Discipline of Law*, Londres, Butterworths, 1979, 331 pages [ISBN 0406-17-604-3].

Denis Lemieux

Volume 21, Number 1, 1980

URI: <https://id.erudit.org/iderudit/042374ar>

DOI: <https://doi.org/10.7202/042374ar>

[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

Lemieux, D. (1980). Review of [Lord DENNING, *The Discipline of Law*, Londres, Butterworths, 1979, 331 pages [ISBN 0406-17-604-3].] *Les Cahiers de droit*, 21(1), 211–214. <https://doi.org/10.7202/042374ar>

Le statut matrimonial du Français, 75^e
Congrès des notaires de France, 2
volumes, La Baule, 7 au 10 mai 1978,
Imprimeur G. De Bussac-Clermont.

Le 75^e Congrès des notaires de France qui s'est tenu à La Baule du 7 au 10 mai 1978, avait choisi pour thème « Le Statut matrimonial du Français » : les rapports soumis à ce congrès ont fait l'objet d'une publication en deux tomes dont le titre est le même que le thème.

Les objectifs que poursuivent les notaires de France sont toujours les mêmes à chaque congrès. Ces buts sont bien précis, à savoir que les notaires, d'une part tentent d'examiner le droit positif et la façon dont il est appliqué, et d'autre part, veulent proposer ou tenter d'indiquer le sens de réformes législatives futures et souhaitables.

Quant au premier objectif, pourquoi avoir choisi comme sujet, en 1978, « Le Statut matrimonial du français » ? C'est que la loi ayant été modifiée en 1965, on a considéré qu'avec plus de dix ans de recul, il devenait indispensable que les notaires s'interrogent sur l'application effective de ce droit nouveau. Quant au second objectif, les notaires considèrent qu'il faut absolument en venir à une nouvelle réforme dans le domaine des régimes matrimoniaux puisque celle de 1965, bien qu'elle ait réalisé un certain équilibre, laisse subsister quelques règles protectrices ou discriminatoires pour la femme et qu'il faut naturellement tendre vers une égalité plus complète entre les conjoints.

Au sujet des rapports, Pierre Mauduit, président du congrès, affirme :

Afin d'éviter la tentation de faire, infiniment moins bien que les spécialistes de l'enseignement, un cours de Droit, nous voulions davantage une sorte de livre de recettes pratiques ; mais celles-ci doivent être expliquées par des rappels théoriques ou jurisprudentiels que d'aucuns trouveront trop longs et certains trop concis. (Tome I, p. 10).

Donner aux notaires de France des recettes pour leurs clients en régimes

matrimoniaux, tel était donc l'objet des communications.

Quant à la division du sujet, elle est pour le moins originale. Alors que traditionnellement on aurait opposé régime légal et régimes conventionnels, le Congrès a opté pour une division plus proche de la pratique des notaires. C'est ainsi que l'étude du statut matrimonial a été menée pour répondre à trois des questions que pose habituellement le notaire à ses clients : 1) *Que cherchez-vous ?* À cette question correspond l'intérêt personnel des époux, ce sur quoi s'est penchée la première commission présidée par Pierre Carvais. 2) *Que ferez-vous ?*, question qui correspond plutôt à la vie économique et étudiée par la seconde commission, présidée par Maurice Péré. Cette commission s'est limitée à l'étude de l'incidence de la vie économique sur le statut matrimonial du français. 3) Enfin, la dernière question que pose le notaire aux futurs conjoints pouvait se formuler ainsi : *Comment concilier les souhaits contradictoires que vous nourrissez ?* C'est l'intérêt de la famille, sujet qui a été étudié par la troisième commission présidée par Dominique Salomé.

Voilà qui explique trois des quatre rapports présentés dans le cadre du congrès. De plus, le comité du congrès a considéré important d'aborder le droit international privé et de donner quelques indications de droit comparé (tome II, p. 1123, Analyse du droit allemand, par Me Sielmann, notaire à Aix-La-Chapelle). C'est à la quatrième commission, présidée par Robert Devos, qu'on avait confié cette mission de plus grande envergure qu'était l'étude du statut matrimonial du français en droit international privé.

Ann ROBINSON

Lord DENNING, *The Discipline of Law*,
Londres, Butterworths, 1979, 331 pages
[ISBN 0406-17-604-3].

Lord Denning est sans aucun doute le plus connu des juges anglais contemporains.

Considéré comme l'enfant terrible au sein du pouvoir judiciaire, il a rendu de nombreux jugements dans tous les domaines du droit et n'a pas échappé aux critiques et aux controverses. Sa contribution au développement du droit anglais est considérable. On doit aussi noter sa propension à réévaluer les solutions traditionnelles de la *Common Law* que l'on croyait définitivement établies.

Lord Denning a également écrit beaucoup durant sa carrière. *The Discipline of Law* est l'ouvrage le plus récent qu'il ait publié et c'est un peu le testament de sa philosophie judiciaire, telle qu'elle s'est manifestée dans ses jugements et sa carrière, qu'il a voulu nous léguer.

La première partie de l'ouvrage porte sur l'interprétation des actes juridiques. Lord Denning s'en prend ici à la jurisprudence anglaise, particulièrement celle de la Chambre des lords, qui majoritairement interprète littéralement les actes juridiques, qu'il s'agisse de lois, de contrats ou de testaments. Pour les actes privés, lord Denning suggère une formule qui apparaît révolutionnaire à ses yeux, mais qui n'est en fait que le principe de la commune intention des parties que nous retrouvons à l'article 1013 du Code civil. Il propose également que l'on fasse appel à la notion des clauses implicites, c'est-à-dire ces clauses qui découlent de la nature d'un contrat ou qui s'y ajoutent en vertu de la coutume et de certaines autres sources du droit. Un civiliste est évidemment étonné, car il croit que cette démarche est déjà acquise. En droit civil, elle ressort clairement de l'article 1024 de notre Code. Enfin, lord Denning suggère que l'on puisse faire appel à une preuve extrinsèque dans l'interprétation des contrats, soit par voie de témoignages, soit par preuve écrite, par exemple par la correspondance qui entoure la conclusion d'un contrat. On mesure ici toute l'importance de notre droit civil qui a permis d'ignorer ces problèmes qui sont encore réels en *Common Law*.

Une deuxième partie est consacrée au contrôle judiciaire de l'action gouver-

nementale. Fidèle à sa logique, lord Denning propose que l'on dépasse la stricte théorie de l'*ultra vires* pour en venir à développer la notion de l'intention du législateur, afin d'interpréter si l'exercice d'un pouvoir discrétionnaire par un ministre ou par une autre autorité publique est ou non fidèle à cette intention. La jurisprudence récente des tribunaux anglais (notamment, les arrêts *Laker Airways Ltd. v. Department of Trade*, [1977] 2 All E.R. 182, *Secretary of State v. Tameside Metropolitan Borough Council*, [1977] A.C. 1014 et *Congreve v. Home Office*, [1976] 1 All E.R. 697) montre que cette démarche a gagné de nombreux appuis et a permis un développement considérable du droit administratif anglais, développement qui suit celui de l'interventionnisme gouvernemental.

Dans une troisième partie, l'auteur s'attache à la notion d'intérêt pour agir. La position de lord Denning à ce sujet est bien connue. Si aucun citoyen n'a l'intérêt suffisant au sens de la *Common Law* pour permettre aux tribunaux d'exercer leur contrôle sur la légalité de certains actes gouvernementaux, les tribunaux doivent d'eux-mêmes accorder cet intérêt afin d'assurer le respect de la « *Rule of Law* » qui serait autrement bafouée. Cette thèse de lord Denning a été critiquée par la Chambre des lords dans l'arrêt *Gouriet v. Union of Post Office Workers* [1978] A.C. 435, infirmant [1977] 2 W.L.R. 310. Au Canada, toutefois, elle s'inscrit dans la lignée des arrêts *Thorson* et *McNeil*, (*Thorson v. P.G. du Canada* [1975] 1 R.C.S. 138; *Nova Scotia Board of Censors v. McNeil* [1976] 2 R.C.S. 265), où la Cour suprême a reconnu qu'un simple citoyen pouvait avoir l'intérêt suffisant pour faire déclarer une loi inconstitutionnelle dans le cas où aucun justiciable n'aurait eu l'intérêt suffisant.

La partie suivante est consacrée aux problèmes découlant de ce que lord Denning appelle « la dictature des groupes économiques ». L'auteur explique ici en quoi les tribunaux doivent intervenir pour

empêcher la création de monopoles économiques ainsi que l'écrasement des entreprises plus faibles par les plus fortes. Il s'en prend également à l'emprise des syndicats et il exprime l'idée que les cours de justice doivent protéger les travailleurs contre leurs syndicats. Les tribunaux doivent aussi protéger le public contre les excès des syndicats, particulièrement lorsque ceux-ci agissent illégalement. Cette volonté affichée de lord Denning a refait surface encore dernièrement lorsque, à la demande de la British Steel Corporation, il a accordé une injonction pour empêcher le syndicat des employés de faire du *secondary picketing*. La Chambre des Lords a toutefois infirmé ce jugement [voir *The Guardian*, 8 février 1980].

La cinquième partie de l'ouvrage est consacrée à la responsabilité contractuelle. Lord Denning veut faire admettre le principe que des tiers qui s'ingèrent dans l'exécution d'un contrat valide commettent une faute, principe qui évidemment est déjà admis en droit civil. Il préconise également l'abandon de la théorie de la *consideration* au profit du consensualisme. Sur ce point encore, on voit que lord Denning, sans le dire, arrive aux solutions du droit civil, un peu comme monsieur Jourdain faisait de la prose sans le savoir.

Dans une autre partie consacrée à la responsabilité délictuelle, l'auteur propose un élargissement de la notion de *tort*. Il s'attache particulièrement à la notion de fausse représentation, à la responsabilité professionnelle de même qu'à la faute de service public. Lord Denning souhaite cependant le maintien de la notion de faute à cause de l'élément moral qu'elle comporte.

Enfin, dans une dernière partie, l'auteur raconte les circonstances dans lesquelles la Chambre des lords a finalement abandonné la notion du précédent. Il suggère que la Cour d'appel puisse également passer outre à la règle, de façon à faciliter l'avancement du droit.

Comme on peut le constater, lord

Denning voit souvent le droit tel qu'il doit être selon lui et non comme il est. Il s'agit d'un retour aux sources de la justice qui ne s'encombre pas outre mesure du poids énorme constitué par la jurisprudence plusieurs fois centenaire des Cours de *Common Law*. Toutefois, si cette version quelque peu idéale du droit comporte beaucoup de générosité et est susceptible de permettre aux tribunaux de s'adapter aux changements économiques et sociaux, elle n'en comporte pas moins certains dangers. En effet, cela suppose de la part du juge un rôle plus activiste. Or, il n'est pas dit que les abus que les tribunaux entendent corriger en s'impliquant davantage dans les conflits politiques, économiques et sociaux ne comporteront pas d'autres risques d'abus, cette fois de la part des juges eux-mêmes. L'on pourrait ici citer comme exemple certains jugements rendus par lord Denning et que d'ailleurs, il se garde bien de mentionner dans son ouvrage.

Ainsi, dans l'affaire *Selvarajan*, lord Denning a jugé qu'une recommandation du *Race Relations Board* rejetant une plainte de discrimination raciale, était légalement fondée même si certains membres de l'organisme n'avaient pas entendu toute la preuve (*R.v. Race Relations Board, ex p. Selvarajan*, [1975] 1 W.L.R. 1686). Dans une autre affaire, *Ward v. Bradford Corporation*, ((1972) 70 L.G.R. 27) Lord Denning a trouvé parfaitement légal le renvoi d'une étudiante en sciences de l'éducation qui avait été surprise en compagnie d'un homme dans sa chambre et qui n'avait pas eu la chance de faire des représentations avant que la sanction d'expulsion ne soit prise à son endroit. Lord Denning reconnut que les règles de la justice naturelle avaient été violées, mais conclut en rejetant la requête sous prétexte que de toute façon cette jeune femme « *was not fit to be a teacher* » (Dans une entrevue accordée au quotidien *The Guardian*, 7 janvier 1979, lord Denning a admis s'être peut-être trompé dans ce cas.)

Lord Denning s'est également montré très respectueux des prérogatives gouver-

nementales en matière de sécurité nationale, même lorsque l'exercice de ces dernières comportait quelques risques d'injustice et d'atteinte à des droits fondamentaux (voir *R. v. Secretary of State, ex p. Hosenball*, [1977]3 All E.R. 452; *Schmidt v. Home Secretary*, [1969]2 Ch. 1949). Il ne s'est pas montré non plus très tendre à l'endroit des « squatters », (*McPhail v. Persons Unknown*, [1973]3 W.L.R. 71; *Westminster City Council v. Chapman*, [1975]1 W.L.R. 1112) et de dissidents politiques ou sociaux (*Hubbard v. Pitt*, [1975]3 W.L.R. 201).

L'ouvrage de lord Denning n'apprendra pas grand chose aux « connaisseurs » du droit anglais. Sur ce point, son livre nous laisse un peu sur notre appétit, d'autant plus qu'une bonne partie de l'ouvrage n'est que la transcription fidèle d'extraits de jugements. Mais pour la grande majorité des lecteurs, moins initiés à cette jurisprudence, le livre sera extrêmement stimulant et précieux. Il permet également de mieux comprendre la logique qui sous-tend cette tendance réformatrice de la *Common Law* qui devrait se maintenir même après le départ de cet illustre juriste.

Denis LEMIEUX

H. DESBOIS, *Le droit d'auteur en France*, 3^e édition, Paris, Dalloz, 1978, 1003 pages [ISBN 2-247-00223-4].

La rareté d'ouvrages publiés en matière de droit d'auteur donne inmanquablement à tout volume paraissant dans ce domaine un caractère d'événement en soi. Mais cet événement revêt un éclat particulier lorsque l'œuvre en question porte une signature aussi prestigieuse que celle du professeur Henri Desbois, autorité éminente de réputation internationale en la matière. C'est donc avec une joie sans mélange qu'il faut saluer la sortie tant attendue de la 3^e édition de son ouvrage très connu, *Le droit d'auteur en France*.

Point n'est besoin de présenter cette somme, considérée par tous les spécialistes

du genre, et à juste titre, comme un des classiques de la littérature juridique en matière de propriété intellectuelle. La première édition remonte à 1950. Une deuxième édition, comportant un commentaire de la loi française du 11 mars 1957 et des applications jurisprudentielles auxquelles elle a donné lieu, lui a succédé en 1966. Dans un domaine aussi étroitement tributaire des progrès technologiques que le droit d'auteur, dont la dynamique d'évolution se déroule à un rythme rapide, le besoin se faisait nettement sentir d'une mise à jour, alors qu'une dizaine d'années s'est écoulée depuis la précédente édition. La troisième édition arrive ainsi à point pour combler largement ce besoin.

L'exposé de cet ouvrage imposant (près de 1 000 pages) s'articule autour d'un plan classique. Une première partie est consacrée aux œuvres investies des droits d'auteur. Cela amène l'auteur à définir les conditions générales auxquelles elles doivent se conformer afin de pouvoir prétendre à la protection, et à en brosser les caractéristiques après les avoir classées en diverses catégories. La deuxième partie est consacrée aux droits de l'auteur. Après avoir pris soin d'énoncer le dualisme qui caractérise la loi française, laquelle distingue entre les prérogatives patrimoniales et le droit moral, monsieur Desbois expose les manifestations de ces divers droits, et ceci dans les deux cas où l'œuvre émane d'un seul auteur ou de plusieurs. La réglementation des contrats relatifs aux droits d'auteur, les sanctions prévues par la loi et les droits d'auteur dans les relations internationales constituent par ailleurs les autres titres saillants traités dans cette deuxième partie.

À la lecture de cette troisième édition, force nous est d'être frappé par la démarche parfois timorée ou conservatrice adoptée par les tribunaux français quant à l'interprétation donnée à certaines dispositions de la loi relativement à des modes de diffusion non connus à l'époque de la loi de 1957 (il en est ainsi en matière de reprographie avec la décision du Tribunal de grande instance de Paris du 28 janvier 1974, *D.*