

ARTICOLE

**LES FACTEURS QUI ONT FAVORISE LE DEVELOPPEMENT DES
CONTRATS D.ADHESION**

Olesea PLOTNIC*

Abstract: Factors that influence the development of adhesion contracts. Among the consumer contracts, the contract of adhesion is one of the most frequently used example of the consumer contract. George Rippert mentioned "in some agreements the position of the parties is as it follows: one of the party should oblige himself to execute the clauses which were imposed or drafted by another party. These agreements were named as contract of adhesion".

This category of contract, which was highly regarded in the doctrine only at the beginning of the XX-th century, has been esteemed as the main subject of many studies in doctrine. In addition, in our days, the existence of the contract of adhesion is not anymore debated. Some of the authors that researched this subject were J.Calais-Auloy, F.-Steinmets, they consider in general, that the contract of adhesion constitutes a reality of our society, despite the fact that this .exceptional. category was imposed by the necessities of the production and distribution of the products and services offered to the consumers.

The agreement of adhesion is a consequence of the sale phenomena in large proportions, as is defined in the Directive no. 93/CEE .representing the picture of a lack of the direct negotiation concerning contract provisions.

French doctrine upported the idea that the contract of adhesion represents the materialization of the economic power used excessively by the professionals. Nerveless, it has been established a presumption of the abuse regarding this type of contract, a presumption that could be rein versed by the proof that confirms the presence of the negotiations. For example, it was raised up the subject whether the contract of administration, might be considered - a contract of adhesion, due the fact that some of its clauses represents the object of a negotiation that had been carried over. The answer for this question might be found out in the regulations stipulated by the art. 3, par.(2), p. 2 of the Directive no.93/13/CEE regarding the abusive clauses in a consumer contract, which provides: "even though some aspects were assessment to a negotiation that had been carried over, it is not excluded the possibility of a pre-formulated standard contract, if this results from the evaluation of the content of its whole contract". The lack of the negotiations, in these cases, is based on the fact that the consumer does not have always all the real tools to hold a negotiation, which means that this type of contract should be considered to be subscribed to the domain of the contract of adhesion.

Keywords: contract of adhesion, consumer, trader, unfair contractual clauses, good faith, loyalty, direct negotiation, imbalance

Cuvintele cheie: contract de adeziune, consumator, agent economic, clauză abuzivă, buna-credință, negocierea individuală, dezechilibru semnificativ.

Les clauses abusives sont habituellement engendrées par les contrats d'adhésion. Mais, depuis une vingtaine d'années, il est un secteur dans lequel le problème est ressenti avec une particulière acuité: celui des contrats entre professionnels et consommateurs. Le mouvement consumériste a fait prendre conscience à l'opinion publique du caractère abusif de clauses que l'on rencontre dans les contrats de la vie courante : vents, assurances, crédit, construction, réparations, voyages, etc. Le professionnel, par exemple, introduit dans le contrat une clause à son avantage : qui supprime ou réduit sa responsabilité, ou une clause mentionnant que le délai de livraison n'est donné qu'à titre indicatif, ou encore une clause attribuant compétence au tribunal du siège du vendeur. On pourrait multiplier les exemples.

La complexité accrue des clauses dans un contrat de consommation, la volonté ou le besoin toujours des professionnels de faire abus de la puissance économique a entraîné une formidable inflation des clauses abusives. Ainsi, le développement de la pratique des contrats d'adhésion apporte des conséquences négatives pour le consommateur, caractérisées par un risque d'abus contractuel et qui ont pour but de favoriser un personnage privilégié.

Dans tous les Etats membres de la Communauté, que leur système juridique soit de type continental ou de *common law*, le droit des contrats pose le principe fondamental que les parties à la convention ont la liberté d'en discuter les modalités. Ces règles établies dans le cadre de codes élaborés durant le XIXe siècle ne correspondent plus aux réalités d'une société fortement marquée par une production, une distribution et une consommation de masse qui se concrétise à travers un large usage de contrats préétablis contenant des clauses types¹. Ces contrats types se répartissent en deux catégories : il y a, d'une part, les contrats d'adhésion pré-rédigés dans lesquels il suffit de compléter quelques clauses particulières concernant l'identité de l'acheteur ou de donner certaines précisions permettant de mieux définir les biens ou services faisant l'objet de la convention. On y trouve, d'autre part, les contrats écrits soumis aux conditions générales du fournisseur. Le contrat de transport qui donne habituellement lieu à la délivrance d'un ticket en est une bonne illustration. Ces conditions générales étant rédigées en l'absence du consommateur, celui-ci perd toute possibilité de négocier les règles qui constituent le fond de l'accord. Bien plus, souvent celui-ci conclut une convention sans en connaître les termes exacts : ou bien les conditions ne lui ont pas été remises au préalable, ou bien il ne les a pas demandées, ou il n'a pas été les consulter là où elles se trouvaient ; ou bien, si elles lui ont été remises, il n'en a pas compris la formulation juridique. Le principe de l'autonomie de la volonté, fondement du droit des contrats, est ainsi largement remis en cause.

Il apparaît donc opportun de faire une étude systématique du contrat d'adhésion. La doctrine avait reproché au contrat d'adhésion d'être une notion trop imprécise et de ne pas être susceptible de recevoir application d'un régime juridique différencié². Avant d'étudier ce régime nous verrons que la notion de contrat d'adhésion correspond à une réalité de la vie économique qui en détermine une relation avec les clauses abusive.

La détermination de la définition et les variétés du contrat d'adhésion et la protection spéciale dans les contrats d'adhésion accordée à un sujet privilégié, exige qu'on connaisse au préalable la genèse du contrat d'adhésion.

La théorie du contrat d'adhésion semble bien avoir été inspirée par le grand sentiment d'égalité qui, même bien avant la Révolution du 1789, a agi avec une si grande force

dans les institutions civiles. On a posé comme règle que le contrat est la discussion entre égaux. Pendant longtemps on s'est contenté de l'égalité théorique et abstraite, révélée par l'échange des consentements. Puis l'idée égalitaire s'est plus fortement réalisée et, sous l'égalité juridique, on a vu l'inégalité de fait. Le principe de l'égalité civile et politique n'a pas empêché la lutte des classes, car le principe de l'égalité contractuelle ne suffit pas à éviter les réclamations des volontés faibles.

Ce n'est pas parce que la volonté est faible qu'elle doit être protégée. On sacrifie à une pensée de basse démocratie quand on soutient les faibles à cause de leur faiblesse même³. Mais nous ne voulons pas non plus que dans un contrat le juge soit appelé à se prononcer toujours et nécessairement en faveur de celui qui a été le plus faible. D'abord que pourrait-il faire? Statuer pour dire quelles sont les clauses applicables et celles qui ne le sont pas, détruisant ainsi l'équilibre du contrat, troublant les relations économiques par un pouvoir arbitraire? Ce remède serait la pire des choses et les juges prudents n'ont jamais réclamé un tel droit⁴. En admettant même que ce pouvoir fut conféré au juge, à quel titre l'exercerait-il? L'inégalité des contractants ne saurait être par elle-même suspecte, parce que cette inégalité est fatale et qu'elle existe dans tous les contrats.

Ainsi, le contrat d'adhésion a d'abord été conçu comme le contrat où le faible se soumet au fort qui lui impose toutes ses volontés. Dans ce contexte la question de la liberté contractuelle paraissait essentielle, il s'agissait de développer une théorie juridique qui permette de protéger l'adhérent. Le contrat d'adhésion apparaissait donc comme une dégénérescence du contrat⁵.

Certes, dans un contrat, avec négligence ou avec intention, souvent une partie soumet l'autre partie qui pourrait discuter les conditions du contrat. Dans ce cas, il est certain que la loi « ne mesure pas au dynamomètre la force des volontés »⁶. Mais parfois la « capitulation du plus faible des contractants devant les exigences du plus fort »⁷ se fait sans possibilité de lutte, on a un « contrat sans combat »⁸. La volonté n'est plus seulement diminuée, il y a dans le domaine de la détermination du contenu contractuel absence de l'une des deux volontés, ainsi comme la différence quantitative se transforme finalement en une différence qualitative qui change la nature du contrat⁹.

Il faut reconnaître, qu'à l'origine de la soumission à une volonté unilatérale qui dicte le contenu contractuel c'est principalement la conséquence des transformations de la société qui ont donné à certaines la possibilité d'imposer leurs conditions, souvent illégales et abusives. Sans doute, qu'actuellement cette soumission est souvent rendue nécessaire pour une nouvelle évolution de la société qui a créé des structures de production et de distribution, des mécanismes juridiques.

D'une part, le défaut du contrat d'adhésion c'est la puissance économique excessive, qui crée chez certains le désir d'exploiter leur situation de force pour tirer des profits abusifs et imposer des conditions défavorables pour l'autre partie du contrat et qui a suscité la naissance du contrat d'adhésion. D'autre part, le concept du contrat d'adhésion permet d'élaborer un régime de protection de la partie faible, indispensable pour chaque société. Mais les nécessités de la gestion rationnelle de l'économie font que ce concept doit être maintenant étendu pour couvrir non seulement les cas d'abus de la puissance économique, mais aussi ceux de son utilisation légitime¹⁰.

Les contrats d'adhésion sont alors l'expression d'une manifestation abusive d'un pouvoir économique et les exceptions à la règle générale. En même temps les contrats d'adhésion sont alors souvent la concrétisation d'un phénomène inévitable et la traduction du pouvoir économique. A cette évolution du contrat d'adhésion ont concouru différents facteurs¹¹ : économiques **(A)**, juridiques **(B)** et matériels **(C)**.

A-Les facteurs économiques

Entre le seizième siècle et le dix-neuvième siècle le contrat était devenu l'instrument juridique souple permettant d'assurer la sécurité des échanges de biens et de services dans une économie de marché¹². C'était « la stabilisation objective de l'intention de contracter un lien juridique, la certitude du rapport de droit, ou l'on cherchait à assurer la protection du contractant contre une décision irréfléchie et l'obéissance à une justice très limitée, car difficilement évaluable »¹³. Le contrat nécessitait que les engagements pris soient respectés. Ainsi dans cette période là le contrat était relativement faible et restreint, de sorte que le droit commun régissait la majorité partie des engagements.

En 1804 les rédacteurs du code civil ont eu une conception « mystique du contrat »¹⁴. Ainsi l'art.1134 prévoit que « le Code civil abandonne au contrat toute les relations économiques »¹⁵. Cette conception est en harmonie avec les réalités économiques et sociales du début du XIXe siècle. A cette époque, les grands capitaux font défaut car l'industrie et le commerce se pratiquent dans un cadre artisanal ou familial, les clientèles sont ramassées dans un étroit rayon, le producteur connaît personnellement les consommateurs auxquels il s'adresse : « un dialogue direct pouvait s'établir entre le producteur artisanal implanté sur le marché local et le consommateur... une multitude de petits marchés permettaient une adaptation constante de l'offre et de la demande »¹⁶.

Ainsi, c'est le capitalisme industriel qui a donné naissance au contrat d'adhésion en faussant les postulats économiques de la théorie libérale et individualiste qui avait fait du contrat « la source de droit par excellence »¹⁷. L'industrialisation suscite la formation des inégalités de puissance très accentuées¹⁸. L'individu est dépassé par la taille des unités et le mode de production, l'effort individuel est insuffisant pour entreprendre la production à grande échelle¹⁹. Le développement industriel s'accompagne donc d'un processus de concentration²⁰ en même temps que de standardisation²¹.

L'individu se trouve alors confronté à des entreprises qui l'écrasent²². La perte de son individualité dans les contrats qu'il passe²³, sa situation soumise, sont les caractères les plus saillants de cette transformation. Les abus de ce capitalisme « sauvage » ont été décrits en termes parfois très vifs. Le développement du capitalisme contraint l'individu à accepter des conditions même draconiennes²⁴. Des inégalités se révèlent chaque fois qu'il y a, entre l'offre et la demande d'un produit ou d'un service, une disparité telle que l'adaptation ne se fait pas normalement : il y a une situation de pénurie qui permet à l'offrant de dicter ses conditions²⁵.

Ces transformations économiques ont donc pour conséquence un déséquilibre de la force contractuelle²⁶, du « pouvoir de négociation »²⁷. Cette inégalité flagrante entre les contractants dénature le rôle du contrat. Au lieu d'être, comme dans la théorie libérale, le

moyen de concilier les intérêts divergents des parties²⁸ et de libérer les individus des contraintes inutiles²⁹, le contrat devient le moyen par lequel une partie dicte ses conditions et fait prévaloir ses intérêts égoïstes.

D'après George Berlioz le contrat doit reposer sur la présomption d'une parité des forces³⁰, car « c'est l'indétermination de ce qui est réellement force qui rend acceptable un régime contractuel »³¹. Lorsque cette indétermination, par suite du déséquilibre flagrant des situations, disparaît, « la partie dont la force contractuelle est la plus grande s'assure la plus forte fraction des profits globaux »³². La liberté contractuelle sert à asservir l'homme³³ et à créer un ordre privé économique³⁴. Par le biais, en particulier, le contrat d'adhésion sert à fonder ce que certains ont appelé un « nouvel ordre féodal »³⁵.

L'expansion du capitalisme³⁶, le passage du capitalisme individualiste au capitalisme associationniste³⁷, font que le contrat d'adhésion, d'instrument d'oppression, devient le lien entre l'entreprise moderne et son client. L'apparition du capitalisme industriel avait supprimé le débat en désarmant l'adhérent dans la lutte d'intérêts, l'expansion du capitalisme rend cette lutte impossible, on a le « contrat sans combat »³⁸. Les raisons sont multiples. Le contrat devient « standardisé »³⁹ et l'on assiste à « l'éclatement »⁴⁰ du contrat lorsque l'on passe des relations individuelles aux phénomènes de masse et de groupe. La doctrine anglo-américaine utilise souvent le terme du « contrat standardisé » au lieu de « contrat d'adhésion ». Si cette expression semble avoir une valeur descriptive qui est souvent utile, le « contrat standardisé » ne paraît pas plus une notion juridique autonome que le « contrat type ».

Avec le développement de l'industrialisation, où la standardisation apparaît comme le moyen de diminuer le gaspillage et d'augmenter l'efficacité dans la production et la distribution⁴¹, la dépersonnalisation du contrat s'accompagne d'une uniformisation⁴². Comme « la production de masse devient la production pour les masses »⁴³, l'uniformité des objets produits, la similitude, des besoins, tels qu'ils sont ressentis ou tels qu'ils sont créés par les « mass média », font disparaître la nécessité du contrat comme mode d'individualisation et imposent, au contraire, celle du contrat d'adhésion connue mode d'uniformisation⁴⁴. Ainsi, le contrat autorisait l'adaptation à des situations différenciées, il permet maintenant d'imposer des régies uniformes.

Ainsi le marchandage individuel recule devant les prix plus ou moins uniformes résultant d'un équilibre entre l'offre et la demande qui se fait à l'échelle de masse⁴⁵. L'offre se fait par la publicité sur les « mass média »⁴⁶, la demande s'exprime par le biais du « mass-marketing » et des sondages représentatifs des couches de la population. L'individualité des parties qui donnait sa coloration à l'ancien contrat disparaît et les clauses deviennent « stéréotypées »⁴⁷.

La prérédaction du contenu contractuel, rendue possible par la standardisation du contrat, est imposée par l'accélération et la multiplication des échanges. La préparation de milliers de contrats individualisés pour des opérations similaires serait économiquement impossible⁴⁸. Les conditions stéréotypées sont rédigées par une équipe spécialisée qui établit un texte destiné à prévoir toutes les éventualités. Ces conditions sont ensuite utilisées dans toutes les relations contractuelles concernant les mêmes produits ou services, quel que soit le co-contractant. Elles peuvent être soit reproduites ou incorporées par référence dans des

formules de contrat tirées en de multiples exemplaires, soit affichées dans les lieux de conclusion du contrat⁴⁹. La conclusion des contrats peut alors être confiée à des agents subalternes auxquels on n'accorde aucun pouvoir de décision, qui ne disposent d'aucune marge de négociation des termes contractuels⁵⁰. Ceux-ci étant fixés à l'avance, l'argument de l'agent « cherche seulement à obtenir la signature sur le formulaire », il ne reste plus au client qu'à adhérer en signant sur le pointillé⁵¹.

Les limitations abusives des engagements pris contractuellement qui ont caractérisé la première utilisation des contrats d'adhésion, et qui n'ont pas disparu, ne doivent pas faire oublier qu'un choix et une limitation raisonnable des engagements permettent de faire du contrat d'adhésion un mode de calcul, de prévision et de délimitation des risques indispensable à une gestion rationnelle et à une détermination objective des prix. L'uniformité des clauses des contrats qui reviennent fréquemment dans la vie des entreprises est en effet un élément nécessaire au calcul des coûts⁵².

Ainsi les facteurs économiques, après avoir fait des contrats d'adhésion, un instrument de contrainte, ont rendu nécessaire l'utilisation du contrat d'adhésion. Le développement du capitalisme industriel donnait à certains le pouvoir de refuser la négociation et d'imposer leurs conditions. L'expansion industrielle, en accélérant et en intensifiant les échanges ainsi qu'en changeant d'échelle les mécanismes d'adaptation, supprime la négociation individuelle : les techniques de conclusion des contrats uniformes et sans débat sont économiquement indispensables sous peine de faire de cette conclusion un processus extrêmement coûteux, lent et complètement inadapté au volume et à la rapidité des opérations commerciales. A notre avis l'adhésion à un contrat standardisé et prérédigé, soumis par un intermédiaire, sans pouvoir de négociation, est nécessaire dans un état, car le contrat d'adhésion en tant que mode de conclusion est imposé par les facteurs économiques.

Des phases comparables se retrouvent dans le cadre juridique. Le contrat a d'abord permis de combattre les efforts de protection sociale suscités par les transformations de la société en utilisant le libéralisme qui continuait à régner dans le domaine contractuel. Puis le contrat d'adhésion est devenu l'instrument de délimitation des engagements contractés nécessaire à la gestion de l'entreprise.

B- Les facteurs juridiques

Le contrat classique imposait une rigidité d'exécution dont l'industrie naissante, soumise à des aléas divers, ne voulait pas s'accommoder pour elle-même. Il y avait donc une tentation d'exclure toutes les difficultés imprévisibles d'exécution, telles que les grèves, le feu et les difficultés de transport, dont la doctrine classique des contrats ne faisait pas forcément des cas de force majeure. En outre il était tentant d'exclure toute responsabilité pour exécution tardive⁵³.

Le déclin du libéralisme, par une évolution souvent décrite, se traduit par l'apparition d'entorses à la liberté contractuelle : interdiction d'une clause donnée, inclusion obligatoire de certaines clauses ou imposition de certains effets aux contrats, agrément administratif auquel est subordonnée l'efficacité du contrat, obligation de contracter⁵⁴. Mais le libéralisme dans le

domaine contractuel gardait cependant une grande vitalité auprès de la jurisprudence. Les tribunaux, en cherchant à perpétuer le mythe de l'autonomie de la volonté, donnent la possibilité de combattre les efforts législatifs de protection sociale⁵⁵. Rares sont les juges qui réalisent que l'appel à la liberté contractuelle est « la mascarade des privilèges cherchant à se retrancher derrière le slogan d'un principe »⁵⁶.

L'auteur Magdi-Sobhy Khalil écrivait qu. « au contrat dirigé, fruit de l'interventionnisme législatif, répond le contrat d'adhésion, enfant du libéralisme judiciaire »⁵⁷. Par exemple les garanties dont le législateur proclame qu.elles sont implicites dans la vente sont exclues par des clauses dites de « garantie » qui ne sont que des clauses d'exonération déguisées⁵⁸.

Les assurances sont les premières à avoir dans leurs contrats choisi et limité les risques qu.elles prenaient⁵⁹. L'exemple fut rapidement suivi. Le contrat, soumis à l'adhésion d'un contractant qui ne peut négocier les termes et qui souvent ne peut se passer du bien ou du service offert ou qui dépend de la partie forte, devient l'instrument de calcul et de limitation des risques⁶⁰. Les entreprises, aussi bien publiques que privées, aperçoivent l'utilité du contrat d'adhésion comme moyen efficace d'établir les conditions de leur activité, et de créer un « droit autonome de l'économie »⁶¹.

D'autre part, en raison de la spécialisation des rôles économiques⁶² et de la mutation rapide de la société, les usagers jugent parfois que certains articles du Code civil ou du Code de commerce applicables à leurs contrats ne sont pas assez détaillés pour répondre aux besoins de leur commerce ou sont vieilliss. C'est ainsi qu. en matière d'affrètement les dispositions de notre code, comme celles des lois étrangères, sont souvent écartées par les parties qui leur substituent des stipulations qui correspondent mieux à leurs besoins⁶³. René Rodière écrit dans le « Traité général de droit maritime » que les contractants utilisent des contrats types qui sont connus et utilisés dans tout le monde maritime, ou des chartes types plus spéciales, chartes existant en quelques séries dont le dénombrement est possible et la connaissance indispensable pour traiter de l'affrètement⁶⁴. Les droits spécialisés et adaptables se créent ainsi⁶⁵.

On assiste aussi à « l'internationalisation du contrat »⁶⁶. A cause « de l'incertitude qui pèse parfois sur les contrats de caractère international en raison des complexités du droit international privé, d'une part, et des difficultés rencontrées pour obtenir des renseignements sûrs au sujet d'un système, juridique étranger, d'autre part »⁶⁷, des normes originales du commerce international se forment. Ces normes se forment par l'adhésion à des règles abstraites et générales⁶⁸ incorporées dans des contrats types et interprétées en fonction de règles standardisées d'interprétation⁶⁹.

Si les insuffisances du droit exigent le recours au contrat d'adhésion devenu une source d'engagements uniformes, de règles spécialisées et adaptables ainsi que dénationalisées, ses transformations concourent également au développement du contrat d'adhésion.

En effet si les transformations de l'économie ont créé des contrats dont le caractère d'adhésion résulte du déséquilibre des forces en présence ou de la nature des échanges, les moyens et les théories juridiques qui se sont développés dans ce contexte créent des contrats d'adhésion non par la nature des parties ou de l'objet du contrat, mais par la nature du contrat lui-même.

Enfin, nous soutenons que la collectivisation et la standardisation de la vie moderne font que le contrat d'adhésion devient le mode de réglementation et d'organisation de cette vie sociale. De même l'individu doit de plus en plus s'adapter au groupement qui lui impose d'adhérer à ses règles, même pour ses loisirs, ses vacances ou ses distractions nocturnes, car toutes ces activités deviennent de plus en plus l'apanage des clubs⁷⁰.

Ces transformations engendrent elles-mêmes un changement de mentalité qui incite l'individu à rechercher le contrat d'adhésion. L'homme moderne à peur de son individualité, il ne se sent bien qu'en groupe, c'est la tendance volontaire à l'univers concentrationnaire. Il recherche la sécurité dans l'impersonnalité, il pense que l'uniformité des conditions, en évitant la discrimination, lui assurera des conditions plus équitables.

C - Les facteurs matériels

Les facteurs matériels de présentation du document contractuel contribuent à faire du contrat un contrat d'adhésion. Le document contractuel est généralement imprimé à l'avance et la partie plus faible n'a pas l'opportunité de le modifier. L'impression permet d'inclure une telle quantité de clauses que, dans les conditions normales de conclusion des opérations du commerce en raison de la rapidité des échanges, il est matériellement impossible à l'adhérent même de lire les clauses des documents qui lui sont remis, a fortiori de les comprendre et de les discuter⁷¹. Dans ces conditions, le consommateur n'a pas assuré son droit à l'information, ainsi que nous soutenons que le contenu du contrat doit être plus bref et claire pour les deux parties du contrats et la partie forte ne doit pas profiter de la faiblesse de l'autre partie.

D'autre part il faut réaliser la force d'inertie que représente le fait que les conditions préétablies soient imprimées. Le caractère définitif des clauses imprimées a pour conséquence que les parties n'y prêtent souvent pas attention et se résignent de toute façon, les considérant comme inéluctables, ignorant généralement que par des clauses manuscrites ou dactylographiées elles pourraient y déroger.

De même la gestion automatisée par moyens mécaniques ou électroniques exige que toutes les conditions accordées puissent être classées en catégories. C'est la tendance générale à la normalisation qui exige que toutes les formules soient standardisées⁷².

Enfin les méthodes modernes de vente, dépersonnalisées et automatisées, excluent toute possibilité de discussion. L'individu contracte sans pouvait dialoguer, que la vente se fasse en libre service ou par distribution automatique. L'adhérent contracte de plus en plus souvent avec une machine : le voyageur qui prend son billet en déposant une pièce de monnaie dans un distributeur automatique n'est pas à même de discuter les modalités de son transport avec la machine, pas plus que l'assuré qui obtient sa police d'assurance d'une machine avant de prendre l'avion. L'impossibilité de ramener ces opérations aux contrats classiques a été reconnue depuis longtemps⁷³.

Ainsi, on voit que tous les facteurs concourent à faire du contrat d'adhésion, le contrat de la vie courante et de la vie des affaires. Le déséquilibre entre les parties et la standardisation de l'objet, la nature du contrat et la forme même du document contractuel, tendent à rendre l'adhésion inévitable. Nous verrons maintenant comment l'on peut définir le contrat d'adhésion et sous quelles formes il se présente.

Il a été soutenu dans la doctrine que le contrat d'adhésion, ne reposant pas sur la libre volonté des deux parties, relevait en réalité de l'institution et présentait en conséquence une nature réglementaire justifiant l'application de règles spécifiques protectrices de l'adhérent⁷⁴. En ce qui concerne le régime juridique c'est important premièrement de donner la définition et les variétés du contrat d'adhésion.

Cette catégorie de contrats, mise en lumière par la doctrine du début du XXe siècle⁷⁵, a fait depuis lors l'objet de nombreuses études⁷⁶. Son existence n'est plus aujourd'hui contestée, les auteurs s'accordant en général pour constater que les contrats d'adhésion constituent une "réalité sociale"⁷⁷ et même que cette catégorie d'exception, imposée par les nécessités de la production et de la distribution de masse⁷⁸, est à l'heure actuelle statistiquement majoritaire⁷⁹. Doctrine et jurisprudence manifestent en revanche une extrême réserve s'agissant des conséquences qu'il conviendrait de tirer de ces constatations.

Plusieurs définitions ont été données par la doctrine. D'une part, les auteurs soutiennent qu'un contrat d'adhésion est un contrat dont le contenu contractuel a été fixé, totalement ou partiellement, de façon abstraite et générale avant la période contractuelle⁸⁰.

D'autres auteurs exposent que le contrat d'adhésion est celui dont le contenu est préétabli et imposé par la partie la plus puissante économiquement, le cocontractant n'ayant d'autre choix que d'adhérer à ces stipulations ou de renoncer à contracter – ce qui, du reste, lui est souvent impossible, certains contrats étant en fait nécessaires⁸¹.

En plus, certains⁸² ont proposé de le nommer «contrat par adhésion», car l'expression aurait l'avantage de pouvoir faire opposition à ce que nous appellerions le contrat par négociation. Selon le droit français on peut définir les contrats d'adhésion comme ceux « rédigés unilatéralement par l'une des parties et auxquels l'autre adhère sans possibilité réelle de les modifier »⁸³. Conformément l'art. 1379 du Code civil du Québec « Le contrat est d'adhésion lorsque les stipulations essentielles qu'il comporte ont été imposées par l'une des parties ou rédigées par elle, pour son compte ou suivant ses instructions, et qu'elles ne pouvaient être librement discutées. Tout contrat qui n'est pas d'adhésion est de gré à gré »⁸⁴. Dans le système de droit moldave sous la notion de contrat d'adhésion on comprend « un accord de volonté réalisé entre deux ou plusieurs personnes dans lequel on établit, modifie ou on étend le rapport juridique »⁸⁵.

Par opposition, le contrat de gré à gré le contrat d'adhésion se définit comme celui qui est librement négocié entre deux parties d'égale puissance économique. Il s'agit de la catégorie de droit commun, celle qui implique l'autonomie de la volonté et qui avaient dans l'esprit les rédacteurs du Code civil⁸⁶. Ce qui est donc essentiel dans le contrat d'adhésion c'est l'absence de débat préalable⁸⁷, la détermination unilatérale du contenu contractuel, qu'elle soit le fait de l'une des parties ou d'un tiers. Cette volonté unilatérale fixe l'économie du contrat où l'un de ses éléments, la volonté de l'adhérent n'intervient que pour donner une efficacité juridique à cette volonté unilatérale⁸⁸.

Ainsi, la prédétermination du contenu correspond à une situation où le stipulant détermine lui-même le contenu du contrat, les modalités d'exécution et les risques qu'il assume en vue d'une application multiple. Même si l'adhérent obtient des aménagements à ces modalités il n'en demeure pas moins qu'il est dans une situation particulière de dépendance vis-à-vis du stipulant.

L'infériorité de l'adhérent est due tout d'abord à l'infériorité de prévision quant au contrat, car pour l'adhérent il s'agit d'une opération isolée, à laquelle il n'a pas spécialement réfléchi, et où il recherche une prestation. La prédétermination du contenu contractuel se traduit aussi bien par l'absence de participation à la rédaction que par sa conséquence logique, le rôle passif de l'adhérent dans l'exécution du contrat, l'adhérent se fiant par la force des choses au stipulant.

Nous avons indiqué que, dans les contrats d'adhésion une volonté extérieure à l'une des parties fixe à l'avance et de façon abstraite le contenu contractuel. Cette volonté peut se former et s'exprimer de différentes manières. Ainsi elle peut se former elle-même unilatéralement. C'est le cas des conditions générales, des règlements intérieurs, des clauses contenues sur les documents divers qui forment le document contractuel ou accompagnent la transaction **(a)**. Elle peut se former par le concours de volontés diverses. C'est le cas des contrats type, dont le contenu contractuel est élaboré, collectivement et ensuite soumis à l'adhésion **(b)**. Elle peut n'être que partielle, se réduire à un code d'interprétation, c'est le cas des termes normalisés **(c)**. Nous étudierons donc successivement ces différentes formes d'expression, ces diverses sources de contrats d'adhésion.

(a) Les conditions générales.

Les conditions générales se présentent sous la forme d'une liste de clauses qui sont annexées au contrat ou qui y sont incorporées par référence. Ces conditions générales sont établies par l'une des parties (si elles sont établies par un organisme extérieur, par exemple un organisme professionnel, elles se confondent avec les contrats types). Elles s'apparentent au règlement intérieur à la différence que celui-ci est généralement affiché, et que le terme de conditions générales est souvent réservé au contrat de vente, où elles sont particulièrement fréquentes⁸⁹. Dans la vente, en raison de la fréquence d'opérations commerciales similaires et de la rapidité de ces transactions, le document contractuel prend généralement la forme d'un bon de commande. Celui-ci est simplement signé par l'acheteur : il indique les caractéristiques générales du contrat de vente, l'objet vendu, les modalités du règlement et le délai de livraison. D'autre part il rappelle les conditions générales de l'opération qui ne sont pas débattues, mais simplement soumises à l'adhésion du client. Leur aspect imprimé et objectif empêche toute discussion, même en l'absence d'une disparité de puissance.

Pour le particulier ces conditions générales deviennent omniprésentes. Chaque fois qu'un individu prend le car ou le train, porte ses vêtements chez le teinturier, laisse ses bagages à la consigne, fait une opération bancaire, il se voit imposer ces conditions générales. Chaque opération commerciale s'accompagne maintenant de la remise d'un bulletin, bordereau, ticket, et sur tous ces documents sont inscrites les conditions suivant lesquelles le stipulant entend traiter. L'adhérent n'a matériellement le temps ni de les lire, ni de les discuter.

Cette extension de l'usage des conditions générales imposées à l'adhésion du client infirme l'affirmation de ceux qui ont dit « que la volonté du stipulant dans les contrats d'adhésion ne s'imposait pas à l'adhérent parce qu'elle n'avait pas la même force dynamique que la loi »⁹⁰.

(b) Les contrats types

Les contrats types sont une deuxième source de contrats d'adhésion⁹¹. Si le terme de « contrat type » est d'origine, assez récente, c'est en raison non de la nouveauté de l'emploi de formules types, mais de la modification de leur utilisation. Depuis l'antiquité les hommes de loi ont coutume de se référer à des formules pour rédiger la plupart des actes de leur ministère. Les traités formulaires sont d'usage courant depuis des siècles, surtout dans les pays de « common law » où chaque terme doit être soupesé⁹². Cette habitude offre l'avantage d'éviter les aléas d'une improvisation, mettant au service des contractants une expérience acquise par une longue pratique.

Mais cet emploi de formules types servait alors à l'élaboration d'un contrat qui restait individualisé. La confection sur mesure n'exclut pas l'utilisation d'un patron, elle exige simplement son adaptation individuelle. Certes parfois leur utilisation automatique conduisait à surcharger le contrat de clauses qui ne répondaient pas aux besoins de ces conventions, c'étaient les clauses dites « de style »⁹³, ce que les Anglais appellent de façon imagée les « boiler plate clauses »⁹⁴. Ces déviations toutefois ne donnaient pas naissance à une catégorie spéciale de contrats. Tant que le « contrat-type » reste une « formule type de contrat » il ne constitue pas un contrat au sens de l'article 1101 du Code civil, mais un modèle pour de futurs contrats. L'intérêt du concept est alors assez faible, la formule type de contrat ne constitue pas plus une notion juridique que le traité formulaire, le guide pratique de rédaction des contrats ou le fichier personnel d'actes préalablement rédigés du praticien expérimenté.

L'intérêt du contrat type apparaît lorsqu'il est la source de contrats d'adhésion. On a comparé le contrat type au droit écrit, le droit coutumier étant représenté par les usages professionnels : « A un certain moment, on fixe, dans un contrat qui est toujours suivi, le droit qui sera applicable »⁹⁵. Les analyses des « contrats types facultatifs »⁹⁶ montrent que ces contrats sont en effet toujours suivis⁹⁷.

Il est évident en effet que, pour que les règles générales et abstraites contenues dans les contrats types puissent servir de normes, elles doivent recevoir l'adhésion des utilisateurs et ne pas subir de dérogation, sous peine de perdre l'effectivité qui caractérise les normes. C'est seulement ainsi que les groupements professionnels acquièrent le pouvoir réglementaire qu'ils ne possèdent pas en théorie.

La volonté de « normalisation » qui caractérise le contrat-type n'est réalisée que par l'adhésion sans déviation des termes. Ces « contrats types » sont d'ailleurs souvent des contrats d'adhésion à un autre titre : ils sont en effet souvent déséquilibrés en faveur de l'une des parties et leur utilisation traduit la position dominante de cette partie⁹⁸. Dans les relations internationales⁹⁹ comme dans les relations internes¹⁰⁰ cette utilisation des rapports de puissance pour obtenir une rédaction des contrats type avantageant la plus forte des deux parties et pour imposer leur utilisation n'est pas sans créer une suspicion à l'égard de ces contrats type. D'autre part ceux-ci résultent souvent d'une entente pour fixer des clauses contractuelles communes, le contrat-type est alors valable pour un secteur d'activité. Dans le cas de l'entente industrielle ou commerciale l'uniformisation des conditions générales par l'adoption d'un contrat type constitue une des armes classiques tendant à résorber les effets jugés néfastes de la concurrence¹⁰¹.

(c) Les termes normalisés

Les termes normalisés fournissent des règles d'interprétation complétant le cadre juridique offert par les contrats types. Les plus connus sont les Incoterms de la Chambre de Commerce Internationale¹⁰². Les Incoterms 1953 sont une série de règles internationales pour l'interprétation de neuf termes d'utilisation particulièrement fréquente dans les contrats commerciaux. Ces règles deviennent applicables par l'indication dans le contrat type, que l'interprétation se fera en fonction des « Incoterms 1953 »¹⁰³. Leur but est « de fournir un ensemble de règles internationales pour l'interprétation des termes principaux utilisés dans les contrats du commerce international, pour l'usage facultatif des hommes d'affaires qui préfèrent la certitude de règles internationales aux incertitudes des interprétations diverses des mêmes termes dans différents pays »¹⁰⁴. Leur utilisation doit, d'après la Chambre de Commerce Internationale, réduire les difficultés qui handicapent le commerce et qui sont dues « à l'incertitude quant à la loi nationale applicable aux contrats, le manque d'information et les difficultés résultant de la diversité d'interprétation ». Ce code d'interprétation constitue donc bien, lorsque les parties décident d'en adopter les dispositions, une prédétermination du contenu contractuel¹⁰⁵.

Tous les contrats, nommés ou innommés, peuvent se présenter sous la forme de contrat d'adhésion. On peut en dresser la liste¹⁰⁶, d'ailleurs non limitative, suivante :

toutes les formes d'assurance sont en général des contrats d'adhésion. L'assuré souscrit à une police prérédigée par la compagnie, sans possibilité de discuter les clauses. Le courtier explique les risques couverts, le montant de l'indemnité et des primes, l'adhérent ne reçoit la police contenant la stipulation qu'après s'être engagé. Dans la majorité des cas il ne lit les conditions multiples du contrat qu'en cas de sinistre. Certes il a le choix entre diverses polices, entre différentes options, mais toutes sont standards et sont prédéterminées.

– toutes les variétés de contrat de transport, par terre, par eau ou par air. Il n'y a aucune possibilité de discussion des clauses figurant sur le billet qui est délivré ou dans les polices des transports qui sont affichées, contenues dans des imprimés ou consultable sur internet.

– les variétés diverses de contrat de service offertes aux consommateurs. Ainsi l'automobiliste qui va garer sa voiture au parking, la ménagère qui confie son linge au blanchisseur se voient délivrer des reçus portant des clauses qui ne sont soumises à aucune discussion.

– la plupart des baux peuvent être considérés comme des contrats d'adhésion. Le contrat peut être une formule type préparée par un agent immobilier ou par une simple imprimerie, de toute façon le locataire doit adhérer aux conditions imprimées s'il veut occuper les locaux. Même si le contrat type a été préparé par une imprimerie les conditions sont beaucoup plus onéreuses que le droit commun : ce sont les bailleurs qui achètent ces formules.

– les contrats de vente¹⁰⁷, en particulier ceux qui comportent une forme de crédit quelconque. Les sociétés de financement dictent des formules de plus en plus rigoureuses, non seulement au consommateur, mais aussi au petit commerçant qui doit acheter des biens à crédit.

– les contrats bancaires¹⁰⁸ sont établis sur des formules préétablies par la banque, à des conditions que celle-ci, sauf dans le cas d'opérations extrêmement importantes, n'accepte pas de discuter.

– citons enfin les contrats de fourniture, d'abonnements, les contrats d'édition ou de production de disques, qui sont régis par des contrats types, les contrats avec les maisons d'éducation, avec les hôtels, agences de voyage, les contrats du public avec les cinémas, les théâtres, la liste couvre rapidement la plupart des contrats de la vie courante.

En conclusion, on peut affirmer que comme un instrument économique, expression d'un pouvoir de contrainte ou d'un pouvoir normatif, le contrat d'adhésion se caractérise non seulement par la manière dont il se forme, mais aussi par son effet, en droit interne comme en droit international privé. Le plan traditionnel d'analyse des contrats doit cependant être adapté, car il suppose la fusion de deux volontés. Celles-ci, qui se sont exprimées par l'offre et l'acceptation, et qui se sont mutuellement influencées pendant la négociation, s'intègrent pour former un contrat dont on peut étudier la formation et les effets.

* *Lector superior, doctor în drept francez, Universitatea de Stat din Moldova (Chişinău, Republica Moldova); plotnicolesea@gmail.com.*

¹ TROCHU M., Les clauses abusives dans les contrats conclus avec les consommateurs (directive n°93-13-CEE du Conseil du 5 avril 1993), Recueil Dalloz 1993 p. 315.

² BOULANGER F., Enc. Dalloz, Contrat et Convention n°5.

³ RIPERT G., Le régime démocratique et le droit civil moderne, 2eme édition, 1948.

⁴ RIPERT G., La règle morale dans les obligations civiles, 4eme édition, LGDJ 1949, p.101.

⁵ RIEG A., Contrat type et contrat d'adhésion, in Etudes de Droit Contemporaine, 1970, t.XXXIII, p.116.

⁶ RIPERT G., La règle morale dans les obligations civiles, 1949, n°57.

⁷ MARTY G. et RAYNAUD P., Droit civil, t.II, 1^{er} vol., Paris 1962, n°116.

⁸ PERROUX F., L'économie du XXe siècle, Paris, 1961, n°137.

⁹ BERLIOZ G., Le contrat d'adhésion, L.G.D.J., 1973, n°11.

¹⁰ BERLIOZ G., Le contrat d'adhésion, L.G.D.J., 1973, n°12.

¹¹ BERLIOZ G., op.cit., n°13.

¹² PERROUX F., Le capitalisme, Paris, 1962, p.27.

¹³ GORLA G., Il contracto, Milan, 1964, p.199.

¹⁴ GOUNOT E., L'autonomie de la volonté, Dijon, 1912.

¹⁵ RIPERT G., L'ordre économique et la liberté contractuelle, in Mélanges Gény, t.II, p.347.

¹⁶ LAVERNHE R., Le rôle économique et la publicité, Annales de la Faculté de Droit et de Sciences Economique de Toulouse, t.XVII, 1969, p.151.

¹⁷ BATTIFOL H., La crise du contrat, in Sur les notions du contrat, Archives de philosophie du Droit, t. XIII (1969), p.12.

¹⁸ LAJUGIE J., Les systèmes économiques, 1969, p.50 et s., SAVATIER, Les métamorphoses économiques et sociales du droit privé d'aujourd'hui, 2^e série, Paris, 1959, n 26, 41 et 58, MORIN, La loi et le contrat, in La décadence de leur souveraineté, 1927, p.57 et 58.

¹⁹ FRIEDMAN L., Law in a changing society, Londres, 195.

²⁰ MARCHAI J., Cours d'économie politique, Paris, 1950, p. 104.

- ²¹ LHOMME J., Pouvoir et société économique, Paris, 1996, ch.IV.
- ²² LAJUGIE J., op.cit. p.51.
- ²³ WALINE J., L'individualisation et le droit, 1946.
- ²⁴ MARCHAL J., op.cit.
- ²⁵ GAUDEMET E., Théorie générale des obligations, 1937, p.52.
- ²⁶ BARRE R., dans Economie Politique, t. I., p.492 distingue dans la force contractuelle les facteurs techniques, financiers et psychologiques.
- ²⁷ MARCHAL J., Cours d'économie politique, loc.cit.
- ²⁸ PERROUX F., L'économie du XXe Siècle, Paris, 1961, p.137.
- ²⁹ BENTHAM R., Trust against Ashurst, 1823, p.8.
- ³⁰ BERLIOZ G., Le contrat d'adhésion, Paris, L.G.D.J., 1973.
- ³¹ PANTALEONI E., Tentativo di analisi des concreto di forte et debole in economica, Erotemi di economia, 1925, p.358, LHOMME J., op.cit. p.38 et s.
- ³² BARRE R., op.cit., t. I, p.492.
- ³³ DICEY A-V., Law and Public Opinion in England, 2nd ed. 1914, p.152.
- ³⁴ FARJAT G., Droit économique, PUF, 1982., p.44, MARCHAL J., op.cit. p.771.
- ³⁵ KESSLER F., Contrats of Adhesion – Some Thoughts about Freedom of Contract, 1943, 43 Col.L. Rev. 629, 640, BEAULIEU L., L'Economiste Français, 3 juillet 1881, cite par G. RIPERT dans Les aspects juridiques du capitalisme, p.87.
- ³⁶ PERROUX F., Le Capitalisme, Paris, 1962, p.42 et s.
- ³⁷ MARCHAL A., Système et structures économique, 3^e éd, 1963, p.47 et s., et 470 et s.
- ³⁸ PERROUX F., L'économie du XXe Siècle, Paris, 1961, p.137.
- ³⁹ ISAACS N., The standardizing of contracts, 27 Yale L.J.34, 1917 ; KESSLER F., Contrats of Adhesion, loc.cit. Friedman, Kaw in a Changing Society, Londre, 1959, p.102.; SALES H-B., Standard form contracts, 1953, 16 Mod. L. R. 318.
- ⁴⁰ SAVATIER R., Les métamorphoses économiques et sociales du droit privé aujourd'hui, 1^{re} siècle, 1964, p.115 .
- ⁴¹ KIRCH B., Trade Associations in Law and Buisness 144, 1938.
- ⁴² RIPER G.et ROBLLOT R., Droit Commercial, 5^e ed., 1964, p.122, n 2417.
- ⁴³ PERROUX F., L'économie du XXe Siècle, Paris, 1961, p.86, GALBRAITH, The New Industrial State, 1967, p.23-26.
- ⁴⁴ JULIOT de la MORANDIERE L., Droit civil, t.II, p.167.
- ⁴⁵ PERROUX F. op.cit., p.138 ; LAVERNHE R., Le rôle économique de la publicité, Annales de la Faculté de Droit et des Sciences Economiques de Toulouse, t.XVII, 1969, p.152 : « publicitatea este o parte esențială a economiei ca un accelerator de vânzare și un nou instrument al dialogului dintre producători și consumatori ».
- ⁴⁶ LAVERNHE F., op.cit., p.150 : « la publicité est un rouage essentiel de l'économie en tant qu'accélérateur de la vente et instrument nouveau de dialogue entre producteurs et consommateurs ».
- ⁴⁷ BATIFFOL H., Archives de Philosophie du Droit, t. XIII, 1969, La crise du contrat, p.15 ; BERLIOZ G., op.cit. p.19.
- ⁴⁸ COHEN M., Law and Social Order, Londres, 1967, p.106 ; FRIEDEMANN W., Law in Changing Society, Londres, 1959, p.102.
- ⁴⁹ BERLIOZ G, op.cit. p.19.
- ⁵⁰ WILSON N., Contracts of Adhesion and the Freedom of Contract, Int et Comp. L. Q. 14:172, 1965; PATTERSON, The interpretation and Construction of Contracts, 64 Col. L. Rev., 833, 857, 1964.

- ⁵¹ BRENNAN J., in National Equipment Rental, Ltd. Szhukhent, 37 U.S. 311, 1964, p.334.
- ⁵² Les contrats types sont d'ailleurs réputés comme étant fiscalement avantageux, cf MEISNER G., L'influence du droit fiscale sur la rédaction des contrats en R.F.A., Gaz. Pal. 29 déc. 1971, p.2.
- ⁵³ BERLIOZ G., Le contrat d'adhésion, L.G.D.J., 1973 p.20.
- ⁵⁴ DURAND P., La contrainte légale dans la formation du rapport contractuel, R.T.D.C., 1944, p.73.
- ⁵⁵ MALAURIE P., L'ordre public et le contrat. Etudes de droit civil comparé, Paris, 1951, CARBONNIER J., op.cit. p.115.
- ⁵⁶ FRANKFURTER F., citant CARDOZO in Mr. Justice Cardozo and Public Law, 52, Harv. L. Rev. 440 et 462, 1938-1939.
- ⁵⁷ KHALIL M. S., Le dirigisme économique dans les contrats, Paris, 1969, p.3.
- ⁵⁸ SALES H.B., Standard Contracts M.L.R., 1953, p.333.
- ⁵⁹ KESSLER F., Contrats of Adhesion, op.cit., p.629. L'apparition des modèles de police d'assurance date des XVIIe et XVIIIe siècles. La police d'assurance maritime d'Anvers date de 1853.
- ⁶⁰ LEBRATY J., Profit, décision, incertitude, Paris, 1967.
- ⁶¹ FARJAT G., Droit économique, 1971, p.284.
- ⁶² RIPERT G., Les limites à la liberté contractuelle, op.cit., p.44.
- ⁶³ RODIERE R., Traité général de droit maritime, t. I, Affrètements, 1967, p.79.
- ⁶⁴ RODIERE R., loc.cit.
- ⁶⁵ Cette codification privée présente parfois elle-même des caractères similaires de rigidité, cf. TUNC ; HUNNOLD J., Unification of the Law governing international sales of goods, 1966, 25.
- ⁶⁶ RIPERT G., Les limites à la liberté contractuelle, op.cit., p.45.
- ⁶⁷ BENJAMIN P., ECE General Conditions of sales and Standard Forms of Contract, J.B.L., 1961, p.113 .
- ⁶⁸ KAHN P., La vente commerciale internationale, Paris, 1961.
- ⁶⁹ Cf. infra, n°35 s.
- ⁷⁰ BERLIOZ G., op.cit., p.24 et 25.
- ⁷¹ BERLIOZ G., op.cit. p.25-26.
- ⁷² BERLIOZ G., op.cit. p.26.
- ⁷³ DEGUIT L., Les transformations du droit privé, Paris, 1912, p.122 ; STEVEN D., Fidelity and Casualty Co of New York, 58 Cal.2d 862, 377 P. 2d 284, 27 Cal. Rptr, 1962.
- ⁷⁴ BOYER L., Rép. civ. Dalloz, V° Contrats et conventions, n°56 ; FLOUR J., AUBERT J.-L. et SAVAUX E., Droit civil, Les obligations, 1. L'acte juridique : Armand Colin, coll. U, 10e éd. 2002, n°179 ; PLANIOL M., RIPERT G. et ESMEIN P., Traité pratique de droit civil français, t. 6 par P. Esmein : LGDJ, 2e éd. 1952, n°123. ; STARCK B., ROLAND H. et BOYER L., Obligations, 2. Contrat : Litec, 6e éd. 1998, n°155).
- ⁷⁵ SALEILLES R., Étude sur la théorie générale de l'obligation, 3e éd., n°337.
- ⁷⁶ BERLIOZ G., Le contrat d'adhésion : LGDJ, 2e éd. 1976, RIPERT G., Les limites à la liberté contractuelle, op.cit., p.45 ; BENJAMIN P., ECE General Conditions of sales and Standard Forms of Contract, J.B.L., 1961, p.113 ; SALES, Standard Contracts M.L.R., 1953, p.333 ; KESSLER F., Contrats of Adhesion, op.cit., p.629.
- ⁷⁷ MALAURIE P., AYNÈS L. et STOFFEL-MUNCK P., Les obligations : Defrénois, 2004, n°426 ; TERRÉ F., SIMLER P. et LEQUETTE Y., Droit civil, Les obligations : Précis Dalloz, 8e éd. 2002.
- ⁷⁸ GHESTIN J., Traité de droit civil, La formation du contrat : LGDJ, 3e éd. 1993, n°96 ; MALAURIE P., AYNÈS L. et STOFFEL-MUNCK P., Les obligations : Defrénois, 2004, n°426 ; STARCK B., ROLAND H. et BOYER L., op. cit., n°153.
- ⁷⁹ GHESTIN J., Traité de droit civil, La formation du contrat : LGDJ, 3e éd. 1993, n°96 ; STARCK B., ROLAND H. et BOYER L., op. cit., n°153.

⁸⁰ SALEILLES R., De la déclaration de volonté. Contribution à l'étude de l'acte juridique dans le Code civil allemand, nouveau tirage, Paris, 1929, art. 133, n. 89s., p. 229 s. : «les contrats d'adhésion, dans lesquels il y a la prédominance exclusive d'une seule volonté, agissant comme unilatérale, qui dicte sa loi, non plus à un individu, mais à une collectivité indéterminée, et qui s'engage déjà par avance, unilatéralement, sauf adhésion de ceux qui voudraient accepter la loi du contrat, et s'emparer de cet engagement déjà créé sur soi-même».

CAPITANT H., Vocabulaire Juridique 1931 : « Adhésion : Acte par lequel une personne demeurée jusqu'alors étrangère à une convention consent à se soumettre à ses clauses. Contrat d'adhésion : Expression par laquelle on désigne, en doctrine certains contrats dont les clauses essentielles sont établies d'avance pour tous ceux qui traitent avec elle ».

DEL MARMOL C., Clauses contractuelles type, Liber Amicorum Baron Fredericq, Gand, 1966, p.307, p.310 rapproché de la définition donnée de l'acte unilatéral, dans le contexte de contrats d'adhésion, comme « une offre de contracter sur des bases juridiques préétablies »

AUBERT J.-L., Notions et rôles de l'offre et de l'acceptation dans la formation du contrat, Paris, 1970, p. 277 : «Ceci nous paraît autoriser un critère distinctif du contrat d'adhésion : à sa base se trouve une offre, ou une sollicitation, adressés à la collectivité, d'une convention dont tous les détails sont prévus par le proposant et dont aucun ne saurait être modifié à la suite d'une quelconque contreproposition ».

DE PAGE. H., Traité, élémentaire de droit civil belge, t. II, Bruxelles, 3^e éd., 1964, p. 536. n. 550 : «on désigne sous le nom de contrats d'adhésion certains contrats qui se forment sans discussion préalable, entre parties, de leurs clauses et teneur, et dans lesquels la partie acceptante se contente de donner son assentiment, d'adhérer à un projet déterminé et presque toujours immuable, à un contrat type que lui présente la partie offrante ».

⁸¹ FLOUR J., AUBERT J.-L. et SAVAUX E., Droit civil, Les obligations, 1. L'acte juridique : Armand Colin, coll. U, 10e éd. 2002., n°177 s. ; GHESTIN J., Traité de droit civil, La formation du contrat : LGDJ, 3e éd. 1993, n°94 s. ; PLANIOL M., RIPERT G. et ESMEIN P., Traité pratique de droit civil français, t. 6 par P. Esmein : LGDJ, 2e éd. 1952, n°122 s. ; STARCK B., ROLAND H. et BOYER L., Obligations, 2. Contrat : Litec, 6e éd. 1998, n°153 s.).

⁸² DEREUX F., De la nature juridique des contrats d'adhésion, Revue trimestrielle de droit civil, 1910, pp. 503-535.

⁸³ GHESTIN J., Traité de droit civil, Les obligations, Le contrat, L.J.D.J 1980, p.74, 846 p.

⁸⁴ Le Code civil de Québec L.Q., 1991, c. 64.

⁸⁵ Le Code civil de la République de Moldova n°1107-XV du 06 juin 2002, IIIème partie, ORM n°82-86/661 du 22 juin 2002.

⁸⁶ TERRÉ F., SIMLER P. et LEQUETTE Y., Droit civil, Les obligations : Précis Dalloz, 8e éd. 2002, n°73. ; MARTY G. et RAYNAUD P., Droit civil, Les obligations : Sirey, 2e éd. 1988, t. 1, Les sources, n°63 ; H., L. et MAZEAUD J. et CHABAS F., Leçons de droit civil, t. 2, 1er vol., Obligations, Théorie générale: Montchrestien, 9e éd. 1998, n°87).

⁸⁷ RIEG J. dans le Contrat type et contrat d'adhésion, in Etudes de Droit Contemporain, t. XXXIII, p. 105, 108 a dit qu.« il serait certes abusif de parler de contrat d'adhésion chaque fois qu'il y a absence de débat préalable entre les parties, sinon toutes les ventes conclues dans les magasins auraient ce caractère, le prix étant très généralement fixé par le vendeur seul »..

⁸⁸ BERLIOZ G. dans l'ouvrage Le contrat d'adhésion, op.cit., écrivait que « Il est d'ailleurs typique de constater que les formules de contrat ne sont présentées qu'au moment de la signature du contrat. Il est impossible d'obtenir à l'avance par exemple d'une banque, une formule de contrat, même lorsque l'on est client de cette banque et que l'on indique le désir effectif de contracter. L'adhérent ne dispose donc

du texte exact du contrat que lorsqu'il n'a ni le loisir, ni psychologiquement la possibilité d'en faire un examen détaillé. Eu revanche lorsqu'un pouvoir effectif de négociation existe parce que l'opération est individualisée, le cocontractant, par l'intermédiaire de son service juridique ou de son avocat, se fait communiquer un projet de contrat il est alors, grâce à ses conseils, à même de participer à la détermination finale du contenu contractuel ».

⁸⁹ Sur les conciliations générales de vente v. par ex. Paris, 30 Juin 1961, J.C.P. n. 14058 et la noie, Trib Paix Nice Centre, 23 oct. 1957, J.C.P. 1958. II.1025 cl la note Joly.

⁹⁰ RÉMY R. de Saint, De la révision des clauses léonines dans les contrats d'adhésion, Paris, 1928, p. 47.

⁹¹ LÉAUTÉ J., Les contrats types, R.T.D.C. 1953, p. 429 s. Sur les contrats types dans la vente internationale, CAHN J., La vente commerciale internationale, 1961; LOUSSOUARN Y. et BREDIN J.-D., Droit du commerce international, 1969,, n. 559 s., 585 s. ; RABEL L., L'unification de la vente internationale, ses rapports avec les formulaires ou contrats types, Mélanges Lambert, t. II p. 658 ; PADIS P., La vente commerciale par contrats types et Incoterms, Gaz. Pal. 1970. 2. 91.

⁹² V. par exemple The Encyclopdia of Forms and Precedents ou Prideaux.s Forms and Precedents in Couveyancing.

⁹³ LECOMTE J.-P., La clause de style, H.T.D.C. 1935, p. 319, Clos, La clause de style, J.C.P. 44 I éd. N. 389.

⁹⁴ L'expression peut être traduite comme «clause de blindage», c'est-à-dire de protection contre toute éventualité. C'est une clause destinée à procurer une sécurité supplémentaire.

⁹⁵ RIPERT G., Les limites de ta liberté contractuelle, op. cit., p. 443.

⁹⁶ RIPERT G., op.cit., p.437.

⁹⁷ BERLIOZ G., op.cit., p.34.

⁹⁸ BOULTON H., The Making of Business Contracts, Londres, 1965, p. 50.

⁹⁹ TUNE A., English and Continental Commercial Law, 1961, J.D.I.. p. 234, 241, TUNE A. «L'élaboration de conditions générales de vente sous les auspices de la Commission économique pour l'Europe», 1960 12, Revue internationale de Droit comparé 108, BENJAMIN P. «The General Conditions of Sale and Standard of Contract drawn up by the United Nations Economie Commission for Europe», 1961, J.B.L. 113.

¹⁰⁰ Del MARMOL, Les clauses contractuelles topes, in Liber Amicorum Baron Frédérica, Gand. 1966. p. 307. 313 ; GRUNTELD C. « Reform in the Law of Contract», 24 M.Lit. (1961), 62.

¹⁰¹ Del MARMOL, op.cit., p.312.

¹⁰² LOUSSOUARN Y. et HREDIN J.-D., op. cit., p. 47 ; EISEMANN F. Les Incoterms, 1967: Incoterms and the British Export Trade. J.B.L. 1965, 114 s.

¹⁰³ BERLIOZ G., op.cit, p.35.

¹⁰⁴ Chambre de Commerce Internationale. Brochure 166.

¹⁰⁵ SCHMITTHOFF C., The Sources of the Law of International Trade,1967, p. 115.

¹⁰⁶ BERLIOZ G., op.cit. 39-40.

¹⁰⁷ LIMPENS J., La vente en droit belge, Bruxelles,1960, p. 536.

¹⁰⁸ LIEBAERT J., A propos du règlement général des opérations de banque, les usages et le contrat d'adhésion, Revue de la Banque, 1968, p. 345.