

ANNEX XIV

RAPPORT PAR PROFESSEUR ANDRE TUNC, LE REPRESENTANT DE LA FRANCE, SUR  
L'ARTICLE 17 DE LA LOI UNIFORME SUR LA VENTE INTERNATIONALE DES  
OBJETS MOBILIERS CORPORELS

L'article 17 de la L U V I dispose : "Les questions concernant des matières régies par la présente loi et qui ne sont pas expressément tranchées par elle seront réglées selon les principes généraux dont elle s'inspire", ou, dans la version anglaise : "questions concerning matters governed by the present law which are not expressly settled therein shall be settled in conformity with the general principles on which the present law is based".

Le principe ainsi posé se trouvait déjà dans toutes les versions antérieures de la loi. C'est ainsi que l'article 1 des projets de 1956 et de 1963 énonce : "La présente loi remplace les lois nationales des Etats signataires dans les cas où elle est applicable et dans les matières qu'elle régit ; si certaines questions concernant ces matières n'ont pas été expressément

tranchées par la présente loi, elles seront réglées d'après les principes généraux dont elle s'inspire".

L'article 17 a fait l'objet de diverses observations de Gouvernements, résumées dans l'Analyse du Secrétaire Général (A/CN.9/31, par. 95-97). Il a été longuement discuté par le Groupe de travail de la C N U D C I (A/CN.9/35, par. 56-72), puis, à sa troisième session, par la C N U D C I elle-même (C N U D C I/III/CRP.16/Add.1, par. 36-42), qui a demandé ce rapport.

On examinera successivement la justification de l'article 17, puis les critiques qu'il a suscitées et les propositions d'amendements qui ont été émises à son sujet.

#### I. - Justification de l'article 17.

Il est permis de penser que, sous une forme ou sous une autre, le principe posé par l'article 17 est indispensable.

Il n'est pas de loi, en effet, qui soit toujours parfaitement claire et qui s'applique toujours sans difficulté à tous les cas d'espèce du domaine d'activité qu'elle entend régir. Dans son admirable Discours préliminaire au Code civil français de 1804, Portalis écrivait : "Le jugement, dans le plus grand nombre des cas, est moins l'application d'un texte précis que la combinaison de plusieurs textes qui conduisent à la décision bien plus qu'ils ne la renferment". La L U V I n'échappera pas à la règle générale. Que devra faire le juge ou l'arbitre dans un cas où l'application de la L U V I posera un problème ? Devra-t-il dire que, le cas

n'ayant pas été expressément prévu, il doit appliquer son droit national ou le droit que désignent les règles de conflits de lois de son droit national ? Il est aisé de voir que cette solution reviendrait à écarter l'application de la L U V I dans de nombreux cas que le législateur et les parties elles-mêmes avaient voulu soumettre à son emprise. Pour éviter cette injustice, il faut prescrire au juge de chercher dans la L U V I elle-même la solution de la difficulté. C'est précisément la solution que préconisait Portalis au moment où il allait proposer ce qui restera dans l'histoire juridique comme un modèle de codification. Et c'est la solution que donne l'article 17 de la L U V I.

Il importe de mesurer la gravité de la situation qui résulterait de la suppression de l'article 17. Les membres du Groupe de travail n'ont pas oublié l'impressionnante mise en garde que leur a adressée le professeur Guest : sans l'article 17, il pourrait être courant que le juge ou l'arbitre de common law, trouvant étranges/les à certains égards solutions ou la terminologie de la L U V I, reprenne à son égard l'attitude hostile qu'il a eue pendant des siècles à l'égard de ses propres lois nationales, déclare qu'elle ne donne pas de solution claire au litige qui lui est soumis et applique son droit national. Le professeur Guest ne l'a pas caché : supprimer l'article 17 serait permettre au juge anglais (et il ne serait pas le seul) d'en revenir constamment à son droit national. Mais le danger qui résulterait

d'une atteinte à l'article 17 ne vient pas simplement d'une attitude traditionnelle parmi les juristes de common law. Il est aggravé par l'intervention des avocats. Quel avocat, dans quelque pays du monde que ce soit, lorsque l'application de la L U V I serait défavorable à son client, ne chercherait pas à prouver au juge que son application au cas de l'espèce fait problème, et cela afin d'obtenir l'application d'une loi meilleure pour son client, mais totalement imprévue pour l'autre partie ? Supprimer l'article 17 serait convier chacune des parties à rechercher le moyen d'échapper unilatéralement à ses obligations ou aux sanctions qu'elle encourt chaque fois que la L U V I donnerait une solution moins favorable que celle de la loi du juge saisi ou de la loi compétente en application des règles de conflits de lois.

Il est bien connu, d'autre part, que le législateur éprouve couramment le besoin de prévoir les difficultés d'application du texte qu'il édicte. En cela, l'article 17 s'insère dans une longue tradition des pays de codification. De plus, quant au fond, il est conforme, on l'a vu, aux vœux des rédacteurs du Code civil français. Et il est aussi conforme, sous réserve de variations secondaires, aux règles posées dans un grand nombre de codes nationaux des pays traditionnellement codifiés (v. en particulier, B.G.B., art.2; C.civ. autrichien, art.7; C.civ. italien, art.12; C.civ. espagnol, art.6; C.civ. argentin, art.16; C.civ. mexicain, art.19; Loi d'introduction au C.civ. brésilien, art.4; - il est vrai que le Code civil suisse, art.1, et le Code civil portugais, art.10, demandent au juge de statuer au besoin selon les règles qu'il établirait s'il avait à faire acte de législateur, mais un pouvoir aussi étendu se conçoit mal pour une loi uniforme). L'article 17 semble donc ne pouvoir poser aucun problème aux juristes d'Europe continentale non socialiste, aux juristes d'Amérique latine, ni à tous les juristes qui ont la même tradition.

Or, il semble que l'article 17 soit également conforme aux tendances récentes des pays de common law ainsi que des pays socialistes. En Angleterre, on le sait,

c'est par voie générale que l'on envisage de rompre avec une tradition d'interprétation restrictive. Dans son rapport de 1969 sur l'interprétation des lois, la Law Commission à la fois s'efforce de persuader les juges de changer d'attitude et suggère au législateur de décider "that a construction which would

promote the general legislative purpose underlying the provision in question is to be preferred to a construction which would not".

Aux Etats-Unis d'Amérique, le Uniform Commercial Code contient la disposition suivante dans la Sect. 1-102 (1) : "This Act shall be liberally construed and applied to promote its underlying purposes and policies". L'article 12 des Principes de la procédure civile de l'U.R.S.S. et des Républiques fédérées dispose, dans son al. 3 : "En l'absence d'une loi réglementant les rapports litigieux, le tribunal applique la loi relative aux litiges similaires et, en son absence, se fonde sur les principes généraux et l'esprit de la législation soviétique". On peut lire dans l'article 1, al. 2, du Code civil de la République Populaire Hongroise : "L'interprétation des dispositions de cette loi doit être en harmonie avec l'ordre économique et social de la République Populaire Hongroise". De même, le Code civil de la République Socialiste Tchécoslovaque s'ouvre par un ensemble préliminaire de Principes des rapports de droit civil, dont le dernier texte, l'article VIII, décide : "Les dispositions du Code civil doivent être appliquées et interprétées au sens de ces principes". Finalement, l'article 4 du Code civil de la République Populaire de Pologne ordonne : "Les dispositions du droit civil doivent être interprétées et appliquées conformément aux principes du système socio-économique et aux buts de la République Populaire de Pologne" (pour une étude plus complète de la question, v. Le problème des lacunes en droit, étude publiée par

Ch. Perelman, Bruxelles, 1968).

En définitive, il apparaît, non seulement que l'article 17 est indispensable dans son principe, mais qu'il s'insère aisément dans les traditions ou les tendances des grands systèmes de droit qui viennent d'être considérés (et, sans aucun doute, des autres). On remarquera même qu'il est rédigé d'une manière beaucoup plus étroite que la plupart des textes qui viennent d'être relevés. Il ne semble donc pas susceptible de soulever de difficultés et l'on peut s'étonner qu'il ait encouru des critiques. Il faut pourtant examiner celles-ci.

## II. - Critiques et propositions d'amendements.

En tout respect pour ceux qui critiquent l'article 17, on peut se demander, à vrai dire, si leur attaque ne vient pas d'un malentendu.

Le principal adversaire de l'article 17 au Groupe de travail a été, en effet, le professeur Eörsi. Or, sa crainte semble bien avoir été que l'article 17 ne puisse servir à une extension de la L U V I en dehors de son domaine, tel en particulier que celui-ci est défini à l'article 8. Le professeur Eörsi se faisait ainsi l'éloquent porte-parole des réserves exprimées à l'égard de la disposition correspondante du projet de 1956 par le Gouvernement de la République Populaire Hongroise. On peut lire, en effet, dans sa note sur le projet de 1956, à propos de la seconde phrase de

l'article 1 (Actes et Documents de la Conférence, t. II, p. 123) :  
"La notion des principes généraux dont le projet s'inspire est trop incertaine pour qu'elle puisse servir de guide pour la solution des questions qui n'ont pas été réglées. Il serait plus juste de déclarer que dans les questions qui sont restées sans réglementation la "loi nationale" soit applicable. Cette observation se réfère en particulier aux questions qui n'ont pas été réglées d'après l'article 12 eu égard au fait que relativement à ces questions des principes fondamentaux ne peuvent même pas exister dans le projet" (la dernière phrase a été soulignée par nous ; l'article 12 du projet correspond à l'article 8 de la loi précisant le domaine de celle-ci). De même, dans ses observations sur l'article 17, le Gouvernement autrichien évoquait l'absence de réglementation de la prescription (A/CN9/17, p. 26). Finalement, le professeur Eörsi, s'exprimant à titre personnel sur l'article 17, donne comme exemple de lacune de la L U V I son silence sur l'effet d'une dévaluation entre la conclusion du contrat et le paiement (Eörsi, The Hague Convention of 1964 and the International Sale of Goods, Acta Juridica Academiae Scientiarum Hungaricae, t. II, 1969, p. 321 et s., p. 333).

Si telle est l'explication des critiques adressées à l'article 17, on peut affirmer, semble-t-il, que celles-ci ne sont pas fondées. Il suffit pour s'en convaincre de lire le texte. Il ne pose une règle de décision que pour "les questions concernant des matières régies par la présente loi", ce qui constitue un renvoi implicite,



mais clair, à l'article 18, et exclut les matières exclues par celui-ci. De plus, même dans le domaine de la L U V I, à supposer que se présente un problème totalement ignoré par les rédacteurs de celle-ci, le juge ne trouverait pas dans l'article 17 un pouvoir d'improvisation. L'article 17 ne donne une règle de décision que pour "les questions concernant des matières régies par la présente loi et qui ne sont pas expressément tranchées par elle". Il ne s'agit donc que de questions implicitement tranchées par la L U V I, et qui peuvent l'être expressément par l'application des principes généraux de la loi. Certes, il n'est pas possible de définir avec une précision absolue le domaine d'application de l'article 17. Il n'est donc pas totalement impossible que, dans un cas d'espèce tout à fait exceptionnel, on se demande un jour si la question qui se pose est une question non régie par la L U V I ou une question que l'on puisse trancher par application de l'article 17. Mais il semble en tous cas permis d'affirmer qu'est sans fondement la crainte que l'article 17 puisse servir à trancher des problèmes exclus du domaine de la loi par l'article 8, ou même non couverts par la L U V I dans être expressément exclus par l'article 8. Et si, par crainte d'une décision malheureuse sur un cas-frontière qui pourrait se présenter, on supprimait l'article 17, on ouvrirait la porte, on l'a dit, à une possibilité constante de contestations malhonnêtes par l'une des parties.

Si mal fondées que semblent les craintes soulevées par l'article 17, il faut pourtant rechercher quels amendements seraient susceptibles de donner une sécurité absolue à ceux qu'inquiète le texte.

On pourrait songer à restreindre l'application des principes généraux de la loi aux problèmes d'interprétation de celle-ci, ~~et~~ opposés aux lacunes de la loi, qui ne pourraient être comblées par les principes généraux. Tous ceux qui se sont penchés sur la difficulté savent pourtant que la distinction entre les problèmes que posent la lacune de la loi dans le domaine qu'elle couvre et l'interprétation de la loi est artificielle dans un grand nombre de cas. La loi qui a besoin d'interprétation est la loi qui n'est pas claire, donc celle qui ne donne pas expressément la solution d'un litige : le problème qu'elle suscite ainsi ne peut donc pas être opposé à celui qui résulte d'une lacune. En l'espèce, la distinction est particulièrement impossible à faire puisque l'article 17 ne vise pas à combler toute lacune de la loi, mais seulement à dire comment résoudre une question qui, tout en relevant de celle-ci, n'est pas expressément tranchée par elle.

Certains membres du Groupe de travail avaient suggéré que soient énoncés, pour guider le juge, les principes généraux dont la loi s'inspire. Ceci répondait notamment à l'observation du Gouvernement de la Norvège, selon lequel l'article 17 serait trop vague (A/CN9/11, p. 25), ainsi qu'aux observations comparables des représentants

de l'Union Soviétique et du Japon à la seconde session de la C N U D C I (A/CN.9/31, par. 97). Quand on essaie de mettre en oeuvre cette idée, pourtant, on se heurte aux plus grandes difficultés. Lorsqu'un problème se posera, dans le cadre de tel ou tel chapitre de la L U V I, il sera assez aisé sans doute de dégager les principes généraux dont s'inspire ce chapitre. Mais, si l'on s'efforce d'énoncer les idées générales sur lesquelles se fonde l'ensemble de la L U V I, on en reste nécessairement à des généralités qui, eu égard au problème concret à résoudre, sont des banalités : la nécessité d'équilibrer les droits réciproques des parties, le droit de chacune d'elle d'attendre que l'autre agisse de bonne foi, l'opportunité d'écartier tout formalisme inutile, mais pourtant de clarifier les situations, etc.

Le Uniform Commercial Code, dans son article 1-102 (2), contient bien un exposé des objectifs auxquels il répond. Il s'agit de :

"(a) simplifier, clarifier et moderniser le droit gouvernant les transactions commerciales ; (b) permettre que se continue l'évolution des pratiques commerciales par la coutume, l'usage et l'accord des parties ; (c) uniformiser le droit" dans l'ensemble des Etats-Unis. Mais on conviendra que cet exposé ne semble guère susceptible de résoudre une difficulté pratique de mise en oeuvre du Code. La même remarque peut être présentée pour l'article 1 de la loi tchécoslovaque sur les rapports juridiques dans les relations commerciales internationales.

Le Gouvernement de la République Populaire Hongroise avait suggéré que ce qui n'était pas expressément résolu par la L U V I le soit par le droit national de la juridiction saisie. Mais il est souhaitable que les droits et obligations des parties soient définies sans recours à une juridiction, fût-elle arbitrale. Et surtout, l'on a dit pourquoi cette solution serait une porte de sortie perpétuellement ouverte à la partie à laquelle la L U V I impose une obligation à laquelle elle veut échapper.

Quant à recourir au droit désigné par les règles du droit international privé, comme certains y ont songé, il semble que ce soit tout à la fois accroître le danger que présente la solution précédente et introduire un élément additionnel d'incertitude.

Le professeur Eörsi manifeste une certaine faveur pour une disposition qui ordonnerait que les lacunes soient comblées par analogie avec les règles expressément énoncées, afin que la solution soit trouvée dans les règles mêmes de la L U V I (op. cit., p. 334). Pratiquement, pourtant, on ne voit pas en quoi cette disposition différerait au fond de l'article 17. C'est pratiquement la même démarche d'esprit, semble-t-il, d'appliquer une règle par analogie <sup>ou</sup> de rechercher le principe dont elle s'inspire pour l'appliquer au cas de l'espèce.

La première et la dernière des propositions qui viennent d'être examinées suscitent d'ailleurs une réflexion. C'est que

la L U V I est destinée à des commerçants, et que même des juges professionnels seraient bien en peine de mettre en oeuvre dans leurs fonctions les distinctions subtiles auxquelles peuvent se livrer dans des recherches scientifiques les meilleurs théoriciens du droit. L'article 17 a voulu être un verrou contre le recours au droit national (ou au droit que désigne le droit des conflits de lois) chaque fois que l'application de la L U V I dans les domaines qu'elle couvre pose un problème. Il semble susceptible actuellement de remplir sa mission. Les raffinements qu'on voudrait lui apporter ne changeraient nullement sa portée pratique.

On remarquera, au surplus, que la L U V I est très détaillée, de telle sorte que le recours à l'article 17 sera certainement exceptionnel (tout comme, dans les droits nationaux, le recours aux dispositions comparables ; mais de ce que l'article 17 ne pourra être utilisé qu'exceptionnellement, il ne faut pas déduire que son absence ne permettrait pas des abus fréquents et graves). On notera également qu'à raison du nombre des dispositions de la L U V I, il devra être normalement aisé de dégager le principe général applicable à une espèce. On relèvera aussi que cette tâche sera facilitée par la possibilité de consulter les rapports qui ont accompagné les projets de 1956 et de 1963, les procès-verbaux de la Conférence de 1964, le commentaire de la L U V I rédigé à la requête du Gouvernement néerlandais et les multiples

travaux doctrinaux qu'elle a déjà suscrits. Enfin, à supposer qu'on puisse avoir quelque doute sur la solution qu'il convient d'apporter à certains cas, on peut penser qu'une jurisprudence internationale se formera et qu'elle disposera d'une certaine autorité de fait, même en l'absence d'une juridiction supranationale : l'activité d'Unidroit, prévue par la Recommandation I annexée à l'Acte final de la Convention, y aidera.

En définitive, la seule suggestion qui puisse être retenue sans danger est celle qui soulignerait que la L U V I doit être interprétée de manière à promouvoir l'uniformité du droit. Le texte proposé au Groupe de travail était le suivant : "La présente loi sera interprétée et appliquée conformément aux principes généraux dont elle s'inspire et à ses objectifs, en particulier la promotion de l'uniformité du droit en matière de vente internationale" (A/CN.9/35, par. 63 ; v. aussi au par. 64 la justification de l'amendement). Le texte présente deux avantages : d'une part, il vise les objectifs de la loi à côté des principes généraux dont elle s'inspire, ce qui inviterait expressément l'interprète à se reporter aux travaux préparatoires de la L U V I et aux commentaires autorisés ; d'autre part, il demande expressément à l'interprète de considérer les interprétations déjà données dans d'autres pays, de manière à respecter le plus possible et à promouvoir l'uniformité du droit. On remarquera que, dans la forme au moins, ce texte modifie assez nettement l'énoncé du problème

(La présente loi sera interprétée et appliquée .."), mais d'une manière qui paraît assez heureuse. Sans que l'amendement soit nécessaire, il paraît présenter des avantages que ne contre-balance aucun inconvénient.

Conclusion.

A l'issue de cette recherche il semble possible de constater :

a) que, dans son principe, l'article 17 est indispensable et ne présente pas de danger appréciable ;

b) que, dans sa formulation, l'article 17 n'est évidemment pas immuable, mais que le présent rapporteur n'a pas trouvé le moyen de l'améliorer si l'on s'en tient à l'idée qu'il exprime actuellement ;

c) qu'en revanche, il peut être utile d'ajouter à l'article 17 actuel l'idée que l'interprétation de la L U V I doit être aussi harmonieuse que possible sur le plan international ou, plus concrètement, qu'au moment d'interpréter la L U V I on doit considérer les interprétations qui en ont été données dans d'autres pays ; à cet égard, on peut juger utile le texte proposé par un des membres du Groupe de travail : "La présente loi sera interprétée et appliquée conformément aux principes généraux dont elle s'inspire et à ses objectifs, en particulier la promotion de l'uniformité du droit en matière de vente internationale".