Commission des Nations Unies pour le droit commercial international

ANNUAIRE

Volume VIII: 1977

NATIONS UNIES
New York, 1979

UNCITRAL LAW LIBRARY
UNITED NATIONS
VIENNA

NOTE

Les cotes des documents des Nations Unies se composent de lettres majuscules et de chiffres. La simple mention d'une cote dans un texte signifie qu'il s'agit d'un document de l'Organisation.

A/CN.9/SER.A/1977

PUBLICATION DES NATIONS UNIES

Numéro de vente : F.78.V.7

Prix : $ E.-U. 16,00
(ou l'équivalent en monnaie du pays)

TABLE DES MATIÈRES

Pages

INTRODUCTION 1

Première partie. — Rapports de la Commission sur ses sessions annuelles; observations et décisions concernant ces rapports

I. — NEUVIÈME SESSION (1976); OBSERVATIONS ET DÉCISIONS CONCERNANT LE RAPPORT DE LA COMMISSION

A. — Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement (CNUCED) : extrait du rapport du Conseil du commerce et du développement [A/31/15] 5

B. — Assemblée générale : rapport de la Sixième Commission [A/31/390] 5

C. — Assemblée générale : résolutions 31/98, 31/99 et 31/100 du 15 décembre 1976 10

II. — DIXIÈME SESSION (1977)

A. — Rapport de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international sur les travaux de sa dixième session (Vienne, 23 mai-17 juin 1977) [A/31/17] 14

B. — Liste des documents pertinents non reproduits dans le prévent volume 76

Deuxième partie. — Etudes et rapports sur les sujets étudiés par la Commission

I. — VENTE INTERNATIONALE DES OBJETS MOBILIERS CORPORELS

A. — Rapport du Groupe de travail sur la vente internationale des objets mobiliers corporels sur les travaux de sa huitième session (New York, 4-14 janvier 1977) [A/CN.9/128] 79

B. — Texte des dispositions du projet de convention sur la formation des contrats relatifs à la vente internationale d'objets mobiliers corporels qu'à sa huitième session le Groupe de travail a approuvées ou renvoyées pour plus ample examen [A/CN.9/128, annexe I] 97

C. — Rapport du Secrétaire général : formation et validité des contrats de vente internationale d'objets mobiliers corporels [A/CN.9/128, annexe II] 99

D. — Observations des gouvernements et des organisations internationales concernant le projet de convention sur la vente internationale des marchandises [A/CN.9/125 et A/CN.9/125/Add.1 à 3] 119

E. — Rapport du Secrétaire général : analyse des observations présentées par les gouvernements et les organisations internationales au sujet du projet de convention sur la vente internationale de marchandises tel qu'il a été adopté par le Groupe de travail sur la vente internationale des objets mobiliers corporels [A/CN.9/126] 158

F. — Rapport du Secrétaire général : projet de convention sur la vente internationale des marchandises; projet d'articles concernant les mesures d'application et autres dispositions finales [A/CN.9/135] 184

G. — Liste des documents pertinents non reproduits dans le présent volume 190

II. — PAIEMENTS INTERNATIONAUX

A. — Rapport du Secrétaire général : étude sur les sûretés [A/CN.9/131] 191

B. — Note du Secrétariat sur le livre 9 de l'Uniform Commercial Code des Etats-Unis d'Amérique [A/CN.9/132] 244

TABLE DES MATIÈRES (*suite*)

Pages

III. — ARBITRAGE COMMERCIAL INTERNATIONAL

Note du Secrétaire général [A/CN.9/127] 256

IV. — RESPONSABILITÉ EN CAS DE DOMMAGES CAUSÉS PAR DES PRODUITS DESTINÉS AU COMMERCE INTERNATIONAL OU ENTRANT DANS LES CIRCUITS DU COMMERCE INTERNATIONAL

A. — Rapport du Secrétaire général : responsabilité en cas de dommages causés par des produits entrant dans les circuits du commerce international [A/CN.9/133] 257

B. — Rapport du Secrétaire général : analyse des réponses des gouvernements au questionnaire relatif à la responsabilité en cas de dommages causés par des produits [A/CN.9/139] 300

V. — FORMATION ET ASSISTANCE

Note du Secrétaire général : formation et assistance en matière de droit commercial international [A/CN.9/137] 324

VI. — ACTIVITÉS D'AUTRES ORGANISATIONS

A. — Rapport du Secrétaire général : activités actuelles des organisations internationales en ce qui concerne l'harmonisation et l'unification du droit commercial international [A/CN.9/129] 327

B. — Rapport du Secrétaire général (additif) : activités actuelles des organisations internationales en ce qui concerne l'harmonisation et l'unification du droit commercial international [A/CN.9/129/Add.1] 340

Troisième partie. — Annexes

A. — Bibliographie 351

B. — Liste des documents de la CNUDCI 352

INTRODUCTION

Le présent volume est le huitième des Annuaires de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international (CNUDCI)[1]. Il porte sur la période écoulée entre juin 1976 et la fin de la dixième session de la Commission, en juin 1977.

Ce nouveau volume est divisé en trois parties. La première partie achève la présentation des documents qui ont trait au rapport de la Commission sur les travaux de sa neuvième session et reproduit notamment, parmi les textes dont on ne disposait pas quand le volume VII a été préparé, ceux qui concernent les décisions pertinentes de l'Assemblée générale des Nations Unies. Dans cette même partie du volume figure aussi le rapport de la CNUDCI sur les travaux de sa dixième session, tenue à Vienne du 23 mai au 17 juin 1977.

La deuxième partie reproduit la plupart des documents examinés à la dixième session de la Commission.

La troisième partie présente une bibliographie établie par le Secrétariat, composée de titres récents relatifs aux travaux de la Commission, ainsi qu'une liste des documents de la CNUDCI.

[1] Les volumes déjà publiés sont désignés comme suit : *Annuaire de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international* (en abrégé ci-après : *Annuaire . . .* (année), *volume I : 1968-1970* (publication des Nations Unies, numéro de vente : F.71.V.1); *volume II : 1971* (publication des Nations Unies, numéro de vente : F.72.V.4); *volume III : 1972* (publication des Nations Unies, numéro de vente : F.73.V.6); *volume IV : 1973* (publication des Nations Unies, numéro de vente : F.74.V.3); *volume V : 1974* (publication des Nations Unies, numéro de vente : F.75.V.2); *volume VI : 1975* (publication des Nations Unies, numéro de vente : F.76.V.5) et *volume VII : 1976* (publication des Nations Unies, numéro de vente : F.77.V.1).

I. — NEUVIÈME SESSION (1976); OBSERVATIONS ET DÉCISIONS CONCERNANT LE RAPPORT DE LA COMMISSION

A. — Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement (CNUCED) : extrait du rapport du Conseil du commerce et du développement (première partie de la seizième session*)

B. — DÉVELOPPEMENT PROGRESSIF DU DROIT COMMERCIAL INTERNATIONAL : NEUVIÈME RAPPORT ANNUEL DE LA COMMISSION DES NATIONS UNIES POUR LE DROIT COMMERCIAL INTERNATIONAL

(Point 6, *b*, de l'ordre du jour)

268. A sa 455e séance, le 19 octobre 1976, le Conseil a pris note avec satisfaction du rapport de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international sur les travaux de sa neuvième session[30] qui avait été distribué sous la note de couverture TD/B/617.

[30] *Documents officiels de l'Assemblée générale, trente et unième session, Supplément n° 17* (A/31/17).

B. — Assemblée générale : rapport de la Sixième Commission (A/31/390)**

TABLE DES MATIÈRES

	Paragraphes
I. — INTRODUCTION	1-4
II. — PROPOSITIONS	5
III. — DÉBAT	6-47
A. — Observations générales	7-9
B. — Méthodes de travail de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international	10-12
C. — Vente internationale des objects mobiliers corporels	13-15
D. — Paiements internationaux	16-17
E. — Réglementation internationale des transports maritimes	18-24
F. — Arbitrage commercial international	25-30
G. — Sociétés transnationales	31-33
H. — Responsabilité en cas de dommages causés par des produits destinés au commerce international ou entrant dans les circuits du commerce international	34-35
I. — Formation et assistance en matière de droit commercial international	36-41
J. — Travaux futurs	42-45
K. — Questions diverses	46-47
Décision	48
Recommandations de la Sixième Commission	49

* *Documents officiels de l'Assemblée générale, trente et unième session, Supplément n° 15* (A/31/15), volume II, chapitre V.

** 10 décembre 1976. *Documents officiels de l'Assemblée générale, trente et unième session, Annexes*, point 108 de l'ordre du jour.

Introduction

1. A sa 4e séance plénière, le 24 septembre 1976, l'Assemblée générale a décidé d'inscrire la question intitulée "Rapport de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international sur les travaux de sa neuvième session" à l'ordre du jour de sa trente et unième session et de la renvoyer à la Sixième Commission.

2. La Sixième Commission a examiné cette question de sa 32e à sa 41e séance, du 29 octobre au 11 novembre 1976, et à sa 68e séance, le 9 décembre.

3. A la 32e séance, M. L. H. Khoo (Singapour), président de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international à sa neuvième session, a présenté le rapport de la CNUDCI sur les travaux de cette session (A/31/17)[1]. La Sixième Commission était également saisie d'une note du Secrétaire général (A/C.6/31/5 et Add.1) présentant les observations formulées par le Conseil du commerce et du développement de la Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement au sujet du rapport de la CNUDCI.

4. A la 68e séance, le Rapporteur de la Sixième Commission a demandé à celle-ci si elle souhaitait que son rapport à l'Assemblée générale sur ce point de l'ordre du jour comprenne un résumé des principales tendances qui s'étaient dégagées des débats sur le rapport de la CNUDCI. Après avoir rappelé la résolution 2292 (XXII) de l'Assemblée générale, en date du 8 décembre 1967, concernant les publications et la documentation de l'Organisation des Nations Unies, le Rapporteur a informé la Commission des incidences financières de la question. A la même séance, la Sixième Commission a décidé que, compte tenu de la nature de la question, le rapport sur le point 108 de l'ordre du jour devrait comprendre un résumé des principaux courants d'opinion qui s'étaient manifestés au cours des débats.

Propositions

5. A la même séance, trois projets de résolution ont été présentés au sujet de la question. Deux de ces projets (A/C.6/31/L.13 et A/C.6/31/L.14 et Corr.1 et 2) ont été présentés par la représentante des Philippines au nom de leurs auteurs respectifs. Les auteurs du projet de résolution A/C.6/31/L.13 étaient l'Australie, l'Autriche, les Etats-Unis d'Amérique, le Nigéria, les Pays-Bas, les Philippines, le Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord, Singapour, Sri Lanka et la Suède, auxquels se sont joints par la suite la Finlande, la France, la Grèce, l'Indonésie, l'Italie, le Japon et le Kenya. Les auteurs du projet de résolution A/C.6/31/L.14 et Corr.1 et 2 étaient l'Autriche, le Nigéria, le Paraguay, les Philippines, Singapour, Sri Lanka, la Tchécoslovaquie et la Yougoslavie, auxquels se sont joints par la suite la Finlande, l'Indonésie et le Kenya. Le troisième projet de résolution (A/C.6/31/L.17/Rev.1) a été présenté par le représentant de Sri Lanka au nom de l'Australie, de l'Autriche, de la Guyane, de l'Iran, du Mexique, du Nigéria, du Pakistan, du Paraguay, des Philippines, de Singapour, de Sri Lanka, de la Trinité-et-Tobago et de la Tunisie, auxquels se sont joints par la suite la Finlande et le Kenya. [*Pour le texte des projets de résolution, voir ci-dessous par. 49.*]

Débat

6. Les principaux points de vue qui ont été exprimés à la Sixième Commission à propos du rapport de la CNUDCI sur les travaux de sa neuvième session sont résumés dans les sections A à K ci-dessous. Aux sections A et B figurent des observations générales sur le rôle et les fonctions de la CNUDCI et sur ses méthodes de travail; les sections C à K sont consacrées aux discussions de la Commission sur les questions spécifiques examinées par la CNUDCI à sa neuvième session : vente internationale des objets mobiliers corporels (sect. C); paiements internationaux (sect. D); réglementation internationale des transports maritimes (sect. E); arbitrage commercial international (sect. F); sociétés transnationales (sect. G); responsabilité en cas de dommages causés par des produits destinés au commerce international ou entrant dans les circuits du commerce international (sect. H); formation et assistance en matière de droit commercial international (sect. I); travaux futurs (sect. J) et questions diverses (sect. K).

A. — *Observations générales*

7. Les représentants ont été unanimes à souligner l'importance des travaux de la CNUDCI. Il a été généralement estimé que l'unification, l'harmonisation et le développement progressif du droit commercial international contribuaient à favoriser non seulement le développement de relations commerciales et économiques équitables entre pays en développement et pays développés et entre pays dotés de systèmes sociaux et économiques différents, mais également l'expansion ordonnée du commerce international. Certains représentants ont également fait remarquer que du fait que les relations commerciales internationales jouent un rôle important dans la paix et la stabilité internationales, toute activité, telle que les travaux de la CNUDCI, qui facilite ces relations ne pouvait que contribuer à cette paix et à cette stabilité.

8. En outre, les représentants ont tous exprimé la satisfaction de leurs délégations pour les progrès réalisés par la CNUDCI et par ses groupes de travail dans l'exécution du programme de travail de la CNUDCI et se sont spécialement félicités de l'élaboration du projet de convention sur le transport de marchandises par mer et du Règlement d'arbitrage de la CNUDCI.

9. De nombreux représentants ont instamment prié la CNUDCI de prendre en considération, dans ses travaux futurs, les besoins particuliers des pays en

[1] *Annuaire . . . 1976*, première partie, II, A. La présentation du rapport faisait suite à une décision prise par la Sixième Commission à sa 1096e séance, le 13 décembre 1968 (voir *Documents officiels de l'Assemblée générale, vingt-troisième session, Annexes*, point 88 de l'ordre du jour, document A/7408, par. 3) [*Annuaire. . . 1968-1970*, deuxième partie, I.B.2].

développement ainsi que les résolutions de l'Assemblée générale concernant l'instauration d'un nouvel ordre économique international.

B. — *Méthodes de travail de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international*

10. Tous les représentants qui ont abordé ce sujet se sont montrés favorables aux méthodes de travail de la CNUDCI. Ils ont noté en particulier avec satisfaction la procédure de la Commission consistant à communiquer les projets de textes juridiques élaborés par les groupes de travail aux gouvernements et aux organisations internationales intéressées pour connaître leurs observations avant d'adopter un (projet de) texte définitif. De l'avis général, cette pratique avait permis à la CNUDCI de bénéficier d'un très large éventail de points de vue dans l'élaboration de ses textes.

11. Les représentants se sont également félicités de ce que la CNUDCI avait pour pratique de tenir des consultations et de collaborer, par l'intermédiaire de son secrétariat, avec les autres organes de l'Organisation des Nations Unies, les organisations intergouvernementales et les organisations non gouvernementales internationales et régionales qui travaillaient sur des sujets intéressant la CNUDCI. Les représentants ont exprimé l'espoir que la CNUDCI maintiendrait cette pratique extrêmement fructueuse.

12. Un certain nombre de représentants ont rappelé avec satisfaction que la CNUDCI et ses groupes de travail procédaient uniquement par consensus et ne recouraient au vote que si aucun consensus ne pouvait être obtenu. Se félicitant de ce processus de prise de décision, plusieurs représentants ont souligné qu'il garantissait que les règles uniformes résultant des travaux de la CNUDCI seraient généralement acceptables.

C. — *Vente internationale des objets mobiliers corporels*

13. De nombreux représentants ont souligné l'importance, pour le commerce international, du droit relatif à la vente internationale et, en conséquence, la valeur de la tâche entreprise par le Groupe de travail sur la vente internationale des objets mobiliers corporels, qui consistait à réviser la Loi uniforme sur la vente internationale des objets mobiliers corporels (LUVI), adoptée à La Haye en 1964. Les représentants ont exprimé leur satisfaction des progrès réalisés dans ce domaine, relevant en particulier le fait que le Groupe de travail avait pu achever l'élaboration d'un projet de convention qui serait examiné une dernière fois par la CNUDCI à sa dixième session.

14. Quant au texte du projet lui-même, de nombreux représentants, tout en réservant la position définitive de leurs délégations dans l'attente d'une étude détaillée de ses dispositions, ont indiqué à titre d'observation préliminaire qu'il représentait à maints égards une amélioration par rapport à la LUVI actuelle. Certains représentants ont cependant fait remarquer que des questions restaient encore à résoudre concernant certaines dispositions du projet tandis que d'autres ont exprimé des réserves concernant d'autres dispositions sous leur forme actuelle. Néanmoins, il a été généralement estimé que ces problèmes seraient résolus lorsque la CNUDCI examinerait le texte du projet à sa dixième session.

15. De nombreux représentants ont accueilli favorablement la décision de la CNUDCI de commencer ses travaux sur les règles uniformes concernant la formation et la validité des contrats de vente internationale de marchandises. Bien qu'un certain nombre de représentants aient exprimé l'avis qu'idéalement les règles relatives à la formation et à la validité des contrats de vente internationale de marchandises ainsi que la LUVI révisée devraient figurer dans une convention unique sur la vente, la plupart des représentants qui ont abordé ce sujet ont estimé qu'une telle démarche pourrait sérieusement retarder l'adoption d'une convention et se sont donc déclarés favorables à la solution qui consistait à examiner séparément ces deux questions et à les renvoyer à des conférences de plénipotentiaires distinctes.

D. — *Paiements internationaux*

16. Plusieurs représentants ont fait remarquer que dès que la loi uniforme sur les lettres de change internationales et les billets à ordre internationaux élaborée par le Groupe de travail des effets de commerce internationaux serait incorporée au droit commercial international, elle constituerait un apport précieux pour les transactions commerciales internationales.

17. Certains représentants ont exprimé l'espoir que le Groupe de travail aborderait sous peu la question des chèques internationaux. L'attention a été également attirée sur la nécessité pour le Groupe de travail de rester souple dans son étude des problèmes des paiements internationaux afin de tenir dûment compte de l'évolution constante de ce domaine, en particulier des méthodes électroniques de transmission de données et de transfert de fonds.

E. — *Réglementation internationale des transports maritimes*

18. Les représentants ont tous fait l'éloge du projet de convention sur le transport de marchandises par mer élaboré par la CNUDCI et son groupe de travail de la réglementation internationale des transports maritimes (A/31/17, par. 45) et destiné à remplacer la Convention de Bruxelles de 1924 relative à l'unification de certaines règles en matière de connaissements et le Protocole de Bruxelles de 1968 portant amendement de cette convention. Les représentants qui ont pris la parole sur ce point se sont tous déclarés favorables à la convocation à bref délai d'une conférence internationale de plénipotentiaires pour conclure une nouvelle convention sur la base du projet d'articles; certains représentants ont toutefois fait valoir que l'on devrait donner aux gouvernements suffisamment de temps pour étudier le texte du projet.

19. Tout en réservant leur position définitive quant au fond, de nombreux représentants ont néanmoins formulé des observations préliminaires sur les dispo-

sitions contenues dans le projet. La plupart d'entre eux ont estimé que celui-ci représentait une amélioration sensible par rapport à la réglementation établie par la Convention de Bruxelles et le Protocole de Bruxelles. On a fait observer, en particulier, que le nouveau projet reflétait mieux l'évolution technique survenue dans les transports maritimes modernes et qu'il réaliserait un équilibre plus équitable entre les intérêts du transporteur et ceux du propriétaire des marchandises.

20. D'autres aspects du nouveau projet ont reçu un accueil favorable de la part des représentants, notamment la disposition relative au champ d'application qui prévoit une convention d'une portée beaucoup plus large que celle de Bruxelles, les dispositions relatives à la responsabilité en cas de retard, la disposition relative à la prescription des actions et la disposition relative à la compétence (art. 21) en vertu de laquelle le demandeur peut intenter une action devant l'une ou l'autre des diverses juridictions qui y sont énumérées.

21. Plusieurs représentants ont émis des réserves au sujet de la disposition relative à la responsabilité en cas de perte due à un incendie (art. 5, par. 4). A leur avis, on ne devrait pas dans un tel cas attribuer au demandeur la charge de prouver la faute ou la négligence du transporteur, car ce serait là une tâche par trop difficile, voire même impossible, comme c'est le cas lorsque la perte est due à d'autres causes, ce serait plutôt au transporteur que devrait revenir la charge d'établir qu'il n'y a pas eu faute ou négligence de sa part. Un certain nombre de représentants ont toutefois fait observer que l'article 5 dans son ensemble avait fait l'objet de discussions longues et difficiles au sein de la CNUDCI et de son groupe de travail et que le présent projet devrait donc être considéré comme un compromis nécessaire entre les intérêts divergents des Etats dans le domaine réglementé à l'article 5. D'aucuns ont exprimé la crainte que certains des changements proposés n'aient des effets fâcheux sur le fret et sur d'autres coûts.

22. Quelques représentants ont signalé les problèmes de souveraineté étatique que posent les navires commerciaux d'Etat, notamment lorsqu'en procédant légalement à leur saisie un tribunal étranger acquiert une compétence sur ces navires comme il est prévu à l'alinéa *a* du paragraphe 2 de l'article 21 du projet de convention. Un certain nombre de représentants ont également fait connaître les préférences de leur délégation au sujet des variantes de l'article 6 (limite de la responsabilité du transporteur) et des clauses finales. La majorité des représentants ont toutefois estimé qu'il était préférable de laisser à la conférence de plénipotentiaires le soin de régler ces questions.

23. Tout en se félicitant des progrès réalisés jusqu'alors dans le domaine de la législation des transports maritimes, des représentants de pays en développement ont fait observer que les moyens de transport maritime étaient, en grande partie, contrôlés par les pays développés et qu'il convenait donc de veiller à ce que toute convention sur le transport de marchandises par mer tienne dûment compte des intérêts économiques des pays en développement. En conséquence, ces représentants ont insisté sur la nécessité d'étudier la question du transport des marchandises par mer non seulement sous son aspect juridique, mais également sous l'aspect économique et sous celui du commerce maritime.

24. Plusieurs représentants ont souligné la contribution précieuse que la Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement (CNUCED) avait apportée aux travaux entrepris en vue de réglementer les transports maritimes et a exprimé l'espoir que la collaboration qui s'était établie entre le secrétariat de la CNUDCI et celui de la CNUCED s'étendrait aux services de secrétariat à la Conférence de plénipotentiaires.

F. — *Arbitrage commercial international*

25. Soulignant le rôle crucial joué par l'arbitrage dans le règlement des différends nés des relations commerciales internationales, les représentants ont en général accueilli favorablement la publication du Règlement d'arbitrage de la CNUDCI (A/31/17, par. 57). On a dit que non seulement ce règlement faciliterait l'arbitrage commercial *ad hoc* pour les parties qui choisissent de l'appliquer, mais que le seul fait qu'il s'agit d'un règlement établi par la CNUDCI inciterait les parties à recourir à l'arbitrage pour régler leurs différends commerciaux.

26. Les représentants ont unanimement appuyé la décision de la CNUDCI d'inviter l'Assemblée générale à recommander l'application du Règlement d'arbitrage de la CNUDCI pour le règlement des litiges nés des relations commerciales internationales particulièrement par le renvoi au Règlement d'arbitrage de la CNUDCI dans une clause d'arbitrage prévue dans les contrats commerciaux.

27. En ce qui concerne la teneur du Règlement d'arbitrage de la CNUDCI, de nombreux représentants se sont félicités de son caractère facultatif. On a constaté avec satisfaction que la CNUDCI avait élaboré ce règlement non pas sous la forme habituelle d'un projet de convention, mais plus simplement et moins onéreusement sous la forme de règles types applicables par les parties et ne requérant ni la conclusion d'une convocation au niveau international ni l'adoption d'un texte législatif au niveau national. On a suggéré que c'était une méthode que la CNUDCI pourrait sans doute appliquer à l'avenir à d'autres projets qui s'y prêteraient.

28. On a exprimé l'avis qu'il aurait peut-être été souhaitable que la CNUDCI consulte les gouvernements avant d'arrêter la version définitive du Règlement d'arbitrage, car les gouvernements étaient eux-mêmes souvent parties à un arbitrage commercial. Mais on a aussi fait observer que le Règlement, bien qu'il soit simplement destiné à être utilisé à titre facultatif, n'avait été élaboré qu'après des consultations approfondies avec les commissions régionales et les centres d'arbitrage commercial international. On a également rappelé que le Règlement avait été examiné à la dix-septième session du Comité juridique consultatif africano-asiatique qui s'était tenue à Kuala Lumpur du 30 juin au 5 juillet 1976 et au cours de laquelle le Comité

avait décidé de recommander l'application du Règlement d'arbitrage de la CNUDCI pour le règlement des litiges nés des relations commerciales internationales[2].

29. On a rappelé que le Comité juridique consultatif africano-asiatique avait relevé l'absence de grands centres d'arbitrage dans les pays en développement et avait exprimé l'espoir que les gouvernements et les milieux commerciaux contribueraient à la création de centres régionaux d'arbitrage dans ces pays.

30. Un certain nombre de représentants, notant que le Règlement d'arbitrage de la CNUDCI était destiné à être utilisé uniquement dans les arbitrages *ad hoc*, ont exprimé l'espoir que même les organismes d'arbitrage pourraient le trouver utile.

G. — *Sociétés transnationales*

31. De nombreux représentants, appelant l'attention sur les incidences qu'ont les activités des sociétés transnationales sur l'économie des pays hôtes et notamment des pays en développement, ont insisté sur la nécessité de réglementer ces activités à l'échelle internationale. On a fait observer que la CNUDCI pouvait, à cet égard, jouer un rôle important.

32. La majorité des représentants qui ont pris la parole sur ce point se sont félicités de la décision prise par la CNUDCI à sa huitième session[3] de maintenir la question des sociétés transnationales à son ordre du jour. Certains ont estimé que la CNUDCI devrait prendre l'initiative d'aborder l'étude de ce sujet. D'autres, au contraire, ont insisté sur les difficultés qu'une telle démarche pourrait faire naître étant donné que la Commission des sociétés transnationales avait été expressément créée pour traiter de ces questions.

33. Certains représentants ont fait observer que la CNUDCI avait déjà informé la Commission des sociétés transnationales qu'elle était disposée à examiner tout problème d'ordre juridique que cette dernière pourrait vouloir lui soumettre, et ont demandé instamment qu'une collaboration s'établisse entre les deux commissions.

H. — *Responsabilité en cas de dommages causés par des produits destinés au commerce international ou entrant dans les circuits du commerce international*

34. Plusieurs représentants ont réagi favorablement à la décision de la CNUDCI[4] d'examiner s'il était possible et opportun d'élaborer sur cette question des règles uniformes applicables à l'échelle mondiale. On a remarqué à ce propos que la CNUDCI prévoyait d'être saisie à sa dixième session d'un rapport du Secrétaire général qui devrait l'aider à prendre une décision quant à son action future dans ce domaine.

35. Plusieurs représentants ont appelé l'attention de la Sixième Commission sur divers projets d'unification régionale qui étaient déjà en chantier dans certaines régions du monde et ont souligné l'urgence d'une action à l'échelle mondiale qui, d'après certains, était une solution préférable.

I. — *Formation et assistance en matière de droit commercial international*

36. La Commission a été unanime à souligner l'importance considérable que revêtait cet aspect des travaux de la CNUDCI. On a fait remarquer que le programme de formation et d'assistance de la CNUDCI ne représentait pas seulement un bon moyen de faire connaître ses travaux et de susciter l'intérêt général pour le droit commercial international, mais avait un autre objectif non moins important, qui était de contribuer à développer les compétences en ce domaine dans toutes les régions du monde. De ce fait, a-t-on ajouté, les activités de la CNUDCI en matière de formation et d'assistance étaient le complément indispensable de son œuvre d'élaboration de règles uniformes, dans la mesure où ces dernières ne pouvaient faire l'objet d'une application efficace à l'échelle mondiale que s'il existait dans chaque Etat des personnes qui en aient une bonne connaissance.

37. Nombre de représentants ont porté une appréciation favorable sur des aspects particuliers du programme de formation et d'assistance de la CNUDCI au cours de l'année écoulée. Certains représentants, surtout ceux de pays en développement, ont remercié les gouvernements qui avaient apporté une contribution matérielle à ce programme.

38. Plusieurs représentants se sont félicités de l'arrangement en vertu duquel l'Institut des Nations Unies pour la formation et la recherche (UNITAR) avait accepté d'inclure, chaque fois que possible, la question du droit commercial international dans le programme de ses séminaires régionaux du droit international. A ce propos, on a réclamé que ce programme de l'UNITAR soit étendu à toutes les régions du monde.

39. Tous les membres ont exprimé leur appui au deuxième colloque de la CNUDCI sur le droit commercial international qui devait avoir lieu en 1977 à l'occasion de la dixième session de la Commission. Notant que le colloque risquait d'être annulé faute de fonds suffisants, plusieurs représentants ont remercié les gouvernements qui avaient déjà apporté ou qui avaient promis d'apporter des contributions volontaires pour financer la participation de candidats de pays en développement et ont prié instamment les autres gouvernements en mesure de le faire d'apporter leur soutien financier au colloque.

40. On a proposé d'étudier la possibilité d'imputer le coût du programme de formation et d'assistance de la CNUDCI, qui présentait un très grand intérêt pour les pays en développement, sur le budget ordinaire de l'Organisation des Nations Unies plutôt que de continuer de faire appel à des contributions volontaires qu'on n'était pas certain de recevoir toujours.

---

[2] A/CN.9/127, annexe (reproduit dans le présent volume, deuxième partie, III).

[3] Voir *Documents officiels de l'Assemblée générale, trentième session, Supplément n° 17*, par. 94.

[4] *Ibid.*, par. 103.

41. Le représentant de la Belgique, parlant du programme de formation et d'assistance de la CNUDCI dans le domaine du droit commercial international, a annoncé que son gouvernement avait l'intention de renouveler en 1977 l'offre de deux bourses d'études en droit commercial international auprès d'un établissement d'études supérieures de ce pays.

J. — *Travaux futurs*

42. Notant avec satisfaction que la CNUDCI avait achevé ou achèverait bientôt ses travaux relatifs aux points figurant sur sa liste de projets prioritaires et qu'elle était en train d'examiner son programme à long terme, la plupart des représentants ont souligné l'importance d'une telle planification à long terme.

43. Les représentants ont également rendu hommage aux efforts déployés par la CNUDCI en vue d'obtenir des gouvernements et des organisations internationales intéressées des suggestions concernant son programme de travail à long terme et ils ont vivement incité les gouvernements à faire connaître leurs vues.

44. Les représentants ont fait un certain nombre de suggestions concernant les points qui pourraient être inscrits au programme de travail de la CNUDCI. Ils ont notamment signalé les mesures à prendre pour donner effet aux principes du nouvel ordre économique international dans le domaine du droit commercial international et les mesures visant à accorder une plus grande protection aux intérêts des pays en développement dans le commerce international; les problèmes qui se posent lorsque des Etats ou les organes d'un Etat se livrent à des activités commerciales et qu'il faut distinguer entre l'Etat en tant que commerçant et l'Etat en tant qu'entité souveraine; les aspects juridiques des transports multimodaux; et les contrats concernant diverses formes de transactions économiques autres que les contrats de vente.

45. L'ordre du jour de la dixième session de la CNUDCI et les dispositions prises en vue de cette session ont rencontré l'approbation générale des représentants. Certains d'entre eux ont noté avec satisfaction que la dixième session de la CNUDCI se tiendrait à Vienne sur l'invitation du Gouvernement autrichien, et ont remercié ce gouvernement de son hospitalité.

K. — *Questions diverses*

46. Les représentants qui ont pris la parole sur ce point ont approuvé la recommandation de la CNUDCI figurant au paragraphe 74 de son rapport tendant à ce que les Etats Membres de l'Organisation des Nations Unies qui ne sont pas membres de la CNUDCI soient autorisés, s'ils le demandent, à participer aux réunions de la CNUDCI et de ses groupes de travail en tant qu'observateurs.

47. Les représentants se sont également déclarés en faveur de la recommandation de la CNUDCI, qui figure au paragraphe 76 de son rapport, concernant le commencement et la date d'expiration du mandat de ses membres.

Décision

48. A sa 68e séance, la Sixième Commission a adopté par consensus les projets de résolution A/C.6/31/L.13, A/C.6/31/L.14 et Corr.1 et 2 et A/C.6/31/L.17/Rev.1.

Recommandations de la Sixième Commission

49. La Sixième Commission recommande à l'Assemblée générale d'adopter les projets de résolutions suivants :

[*Textes non reproduits dans la présente section. Les projets de résolutions ont été adoptés sans changement par l'Assemblée générale en tant que résolutions 31/98, 31/99 et 31/100. Voir section C ci-après.*]

C. — Assemblée générale : résolutions 31/98, 31/99 et 31/100 du 15 décembre 1976

31/98. Règlement d'arbitrage de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international

L'Assemblée générale,

Reconnaissant l'utilité de l'arbitrage en tant que méthode de règlement des litiges nés des relations commerciales internationales,

Convaincue que l'établissement d'un règlement d'arbitrage *ad hoc* qui soit acceptable dans des pays ayant des systèmes juridiques, sociaux et économiques différents contribuerait sensiblement au développement de relations économiques internationales harmonieuses,

Consciente que le Règlement d'arbitrage de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international a été élaboré à l'issue de consultations approfondies avec les institutions d'arbitrage et les centres d'arbitrage commercial international.

Notant que le Règlement d'arbitrage a été adopté par la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international à sa neuvième session[1], à l'issue de délibérations approfondies,

1. *Recommande* l'application du Règlement d'arbitrage de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international pour le règlement des litiges nés des relations commerciales internationales, particulièrement par le renvoi au Règlement d'arbitrage dans les contrats commerciaux;

[1] *Documents officiels de l'Assemblée générale, trente et unième session, Supplément n° 17* (A/31/17), chap. V, sect. C (*Annuaire . . ., 1976*, première partie, II, A).

2. *Prie* le Secrétaire général d'assurer la plus large diffusion possible au Règlement d'arbitrage.

99e séance plénière

31/99. Rapport de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international

L'Assemblée générale,

Ayant examiné le rapport de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international sur les travaux de sa neuvième session[2],

Rappelant sa résolution 2205 (XXI) du 17 décembre 1966, par laquelle elle a créé la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international et défini son objet et son mandat, ainsi que sa résolution 3108 (XXVIII) du 12 décembre 1973, par laquelle elle a élargi la composition de la Commission, ainsi que ses précédentes résolutions concernant les rapports de la Commission sur les travaux de ses sessions annuelles,

Rappelant également ses résolutions 3201 (S-VI) et 3202 (S-VI) du 1er mai 1974, 3281 (XXIX) du 12 décembre 1974 et 3262 (S-VII) du 16 septembre 1975,

Réaffirmant sa conviction que l'harmonisation et l'unification progressives du droit commercial international, en réduisant ou en supprimant les obstacles juridiques au courant des échanges internationaux, notamment ceux auxquels se heurtent les pays en développement, contribueraient de façon appréciable à l'établissement d'une coopération économique universelle entre tous les Etats sur la base de l'égalité et à l'élimination de la discrimination dans le commerce international et, partant, au bien-être de tous les peuples,

Prenant en considération la nécessité de tenir compte des différents systèmes sociaux et juridiques en harmonisant les règles du droit commercial international,

Notant avec satisfaction que la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international a achevé ou est sur le point d'achever ses travaux sur un grand nombre de questions prioritaires inscrites à son programme de travail,

Notant en outre qu'aux termes de ses résolutions 2205 (XXI) et 3108 (XXVIII) un Etat élu membre de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international entre en fonctions le 1er janvier de l'année qui suit son élection, et que son mandat prend fin le 31 décembre de la dernière année de la période pour laquelle il a été élu,

Considérant qu'une grande partie des travaux de fond de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international sont confiés à ses groupes de travail qui se réunissent généralement pendant les mois de janvier et de février qui précèdent la session annuelle ordinaire de la Commission, et que les travaux de la Commission sont entravés parce que les sièges devenus vacants au sein des groupes de travail le 31 décembre ne peuvent être pourvus avant la session annuelle ordinaire suivante de la Commission,

Tenant compte du fait que les gouvernements des Etats Membres qui ne sont pas membres de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international expriment parfois le désir d'assister aux sessions de la Commission et de ses groupes de travail en tant qu'observateurs et de l'avis exprimé par la Commission au paragraphe 74 de son rapport sur les travaux de sa neuvième session, selon lequel il est de l'intérêt des travaux de la Commission que les gouvernements des Etats qui ne sont pas membres de la Commission aient la possibilité de participer à ses travaux en qualité d'observateurs,

Considérant qu'à sa seizième session le Conseil du commerce et du développement de la Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement a pris note avec satisfaction du rapport de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international[3],

1. *Prend acte avec satisfaction* du rapport de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international sur les travaux de sa neuvième session;

2. *Félicite* la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international des progrès qu'elle a réalisés dans ses travaux et des efforts qu'elle a déployés en vue d'améliorer l'efficacité de ses méthodes de travail;

3. *Note avec satisfaction* l'achèvement du projet de convention sur le transport de marchandises par mer[4] et l'adoption par la Commission du Règlement d'arbitrage de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international[5];

4. *Note également avec satisfaction* qu'un projet de convention sur la vente internationale des objets mobiliers corporels a été élaboré par un groupe de travail de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international et que ce projet de convention a été communiqué aux gouvernements et aux organisations internationales intéressées pour avis;

5. *Accueille avec satisfaction* la décision de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international de tenir un deuxième colloque international sur le droit commercial international à l'occasion de sa dixième session en 1977 et, étant donné que l'organisation de ce colloque est financée grâce à des contributions volontaires, adresse un appel aux gouvernements pour qu'ils contribuent aux dépenses de ce colloque;

6. *Recommande* à la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international :

a) De poursuivre ses travaux sur les questions inscrites à son programme de travail;

[2] *Ibid., Supplément n° 17* (A/31/17), (*Annuaire. . ., 1976*, première partie, II, A).

[3] *Ibid., Supplément n° 15* (A/31/15), vol. II, par. 268 (voir plus haut, première partie, I, A).

[4] *Ibid., Supplément n° 17* (A/31/17), chap. IV, sect. C (*Annuaire . . ., 1976*, première partie, II, A).

[5] *Ibid.*, chap. V, sect. C.

b) De poursuivre ses travaux sur la formation et l'assistance en matière de droit commercial international, en tenant compte des intérêts particuliers des pays en développement;

c) De maintenir une collaboration étroite avec la Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement et de continuer à collaborer avec les organisations internationales qui s'occupent du droit commercial international;

d) De maintenir une liaison avec la Commission des sociétés transnationales pour l'examen des problèmes juridiques au sujet desquels elle pourrait prendre des mesures;

e) De continuer à accorder une attention particulière aux intérêts des pays en développement et de tenir compte des problèmes propres aux pays sans littoral;

f) De maintenir à l'étude son programme et ses méthodes de travail en vue d'accroître encore davantage l'efficacité de ses travaux;

7. *Demande* à la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international de tenir compte des dispositions pertinentes des résolutions des sixième et septième sessions extraordinaires de l'Assemblée générale, où sont énoncés les principes fondamentaux du nouvel ordre économique international, en gardant présente à l'esprit la nécessité, pour les organes de l'Organisation des Nations Unies, de participer à la mise en application de ces résolutions;

8. *Invite* la Commission des sociétés transnationales à renvoyer à la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international, pour examen, toutes questions juridiques particulières de son programme de travail qui pourraient appeler des mesures de la part de cette dernière;

9. *Accueille avec satisfaction* la décision prise par la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international de revoir, dans un proche avenir, son programme de travail à long terme et, à ce propos, prie le Secrétaire général d'inviter les gouvernements à faire connaître leur avis et leurs suggestions au sujet de ce programme;

10. *Décide:*

a) Que la durée du mandat des Etats actuellement membres de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international dont le mandat devait expirer le 31 décembre 1976 sera prolongée jusqu'à la veille de la session annuelle ordinaire de 1977 de la Commission et que la durée du mandat des Etats actuellement membres de la Commission dont le mandat devait expirer le 31 décembre 1979 sera prolongée jusqu'à la veille de la session annuelle ordinaire de 1980 de la Commission;

b) Que, à partir de l'élection des membres de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international à la trente et unième session de l'Assemblée générale, tous les Etats élus membres de la Commission entreront en fonctions le premier jour de la session annuelle ordinaire de la Commission qui suit leur élection et que leur mandat expirera à la veille de l'ouverture de la septième session annuelle ordinaire de la Commission qui suit leur élection;

c) Que les gouvernements des Etats Membres qui ne sont pas membres de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international sont autorisés, lorsqu'ils en font la demande, à assister aux sessions de la Commission et de ses groupes de travail en qualité d'observateurs;

11. *Prie* le Secrétaire général de communiquer à la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international les comptes rendus des débats que l'Assemblée générale a consacrés, lors de sa trente et unième session, au rapport de la Commission sur les travaux de sa neuvième session.

99e séance plénière

31/100. Conférence des Nations Unies sur le transport de marchandises par mer

L'Assemblée générale,

Rappelant sa résolution 2205 (XXI) du 17 décembre 1966, par laquelle elle a créé la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international et défini son objet et son mandat,

Ayant examiné le chapitre IV du rapport de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international sur les travaux de sa neuvième session[6] qui contient un projet d'articles en vue d'une convention sur le transport de marchandises par mer,

Notant que la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international a examiné et adopté le projet d'articles en prenant note des observations et commentaires présentés par les gouvernements, par le Groupe de travail de la réglementation internationale des transports maritimes de la Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement et par des organisations internationales,

Prenant note avec satisfaction des observations du Conseil du commerce et du développement de la Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement selon lesquelles la révision du droit du transport de marchandises par mer implique l'examen non seulement de ses aspects juridiques, mais également de ses aspects économiques et relatifs au commerce maritime, lesquels doivent être dûment pris en considération à une conférence internationale de plénipotentiaires[7],

Convaincue que le commerce international est un facteur important pour la promotion de relations amicales entre les Etats et que l'adoption d'une convention sur le transport de marchandises par mer qui tiendrait compte des intérêts légitimes de tous les Etats, en particulier de ceux des pays en développement, qui éliminerait les incertitudes et les ambiguïtés qui existent dans les règles et pratiques concernant les connaissements et qui établirait une répartition équilibrée des risques entre le propriétaire des mar-

[6] *Ibid., Supplément n° 17* (A/31/17).
[7] TD/B/C.4/153, annexe I.

chandises et le transporteur contribuerait au développement harmonieux du commerce international,

1. *Exprime sa satisfaction* à la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international pour l'œuvre utile qu'elle a accomplie en établissant un projet d'articles en vue d'une convention sur le transport de marchandises par mer;

2. *Décide* qu'une conférence internationale de plénipotentiaires sera convoquée en 1978 à New York, ou en tout autre lieu approprié pour lequel le Secrétaire général pourrait recevoir une invitation, pour examiner la question du transport de marchandises par mer et pour consacrer les résultats de ses travaux dans une convention internationale et dans tous autres instruments qu'elle jugera appropriés;

3. *Renvoie* à la conférence le projet de convention sur le transport de marchandises par mer approuvé par la Commission des Nations Unies pour le droit commercial internationnal ainsi que le projet d'articles concernant les mesures d'application, les réserves et les autres dispositions finales que doit établir le Secrétaire général;

4. *Prie* le Secrétaire général :

a) De communiquer le projet de convention sur le transport de marchandises par mer[8], ainsi que le projet d'articles concernant les mesures d'application, les réserves et les autres dispositions finales qui doit être établi par le Secrétaire général, aux gouvernements et aux organisations internationales intéressées pour qu'ils présentent leurs observations et propositions;

b) De convoquer la Conférence des Nations Unies sur le transport de marchandises par mer à une date appropriée en 1978, en l'un des lieux visés au paragraphe 2 ci-dessus;

c) De prendre les dispositions voulues pour faire établir des comptes rendus analytiques des débats des séances plénières de la Conférence et des séances des comités pléniers que la Conférence pourra décider de constituer;

d) D'inviter tous les Etats à participer à la Conférence des Nations Unies sur le transport de marchandises par mer;

e) D'inviter des représentants des organisations qui ont reçu une invitation permanente de l'Assemblée générale à participer aux sessions et aux travaux de toutes les conférences internationales convoquées sous ses auspices, en qualité d'observateurs, conformément à la résolution 3237 (XXIX) de l'Assemblée, en date du 22 novembre 1974;

f) D'inviter les représentants des mouvements de libération nationale reconnus par l'Organisation de l'unité africaine dans sa région, en qualité d'observateurs, conformément à la résolution 3280 (XXIX) de l'Assemblée générale, en date du 10 décembre 1974;

g) D'inviter les institutions spécialisées, l'Agence internationale de l'énergie atomique ainsi que les organes de l'Organisation des Nations Unies et les organisations intergouvernementales régionales intéressées à se faire représenter à la Conférence par des observateurs;

h) D'appeler l'attention des Etats et des autres participants visés aux alinéas *d* à *g* ci-dessus sur l'opportunité de désigner pour les représenter des personnes spécialement compétentes dans le domaine qui sera examiné;

i) De présenter à la Conférence :

i) Toutes les observations et propositions reçues des gouvernements;

ii) Les documents de travail et les documents de base qui pourront être reçus de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international, de la Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement et d'autres organisations internationales intéressées, prenant en considération les aspects juridiques, économiques et relatifs au commerce maritime du projet de convention;

iii) Le projet d'articles concernant les mesures d'application, les réserves et les autres dispositions finales, ainsi que toute documentation et toutes recommandations pertinentes ayant trait aux méthodes de travail et à la procédure;

j) De veiller à ce que toute la documentation pertinente destinée à la Conférence soit distribuée à tous les participants à la Conférence le plus tôt possible;

k) De prendre des dispositions en vue de fournir le personnel et les facilités nécessaires à la Conférence, en gardant présent à l'esprit le fait que les aspects juridiques, économiques et relatifs au commerce maritime des transports de marchandises par mer doivent être dûment examinés à la Conférence.

99e séance plénière

[8] *Documents officiels de l'Assemblée générale, trente et unième session, Supplément n° 17* (A/31/17), chap. IV, sect. C. (*Annuaire. . ., 1976*, part one, II, A).

II. — DIXIÈME SESSION (1977)

A. — Rapport de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international sur les travaux de sa dixième session (Vienne, 23 mai-17 juin 1977) [A/31/17*]

TABLE DES MATIÈRES

Chapitres	*Paragraphes*
INTRODUCTION	1-2
I. — ORGANISATION DE LA SESSION	3-14
A. — Ouverture de la session	3
B. — Composition et participation	4-7
C. — Election du Bureau	8
D. — Ordre du jour	9
E. — Création de deux comités pléniers	10-13
F. — Adoption du rapport	14
II. — VENTE INTERNATIONALE DES MARCHANDISES	15-36
A. — Règles uniformes régissant la vente internationale des marchandises	15-19
B. — Conférence de plénipotentiaires	20-34
C. — Texte du projet de convention sur la vente internationale de marchandises	35
D. — Conditions générales de vente et contrats types	36
III. — PAIEMENTS INTERNATIONAUX	37-38
A. — Sûretés	37
B. — Garanties contractuelles	38
IV. — ARBITRAGE COMMERCIAL INTERNATIONAL	39
V. — RESPONSABILITÉ EN CAS DE DOMMAGES CAUSÉS PAR DES PRODUITS DESTINÉS AU COMMERCE INTERNATIONAL OU ENTRANT DANS LES CIRCUITS DU COMMERCE INTERNATIONAL	40-44
VI. — FORMATION ET ASSISTANCE EN MATIÈRE DE DROIT COMMERCIAL INTERNATIONAL	45
VII. — TRAVAUX FUTURS	46-56
A. — Dates et lieux des sessions de la Comission et de ses groupes de travail	46-47
B. — Conférence des Nations Unies sur le transport de marchandises par mer	48-51
C. — Ordre du jour de la onzième session de la Commission	52
D. — Coordination des travaux	53-56
VIII. — QUESTIONS DIVERSES	57-69
A. — Résolutions de l'Assemblée générale	57
B. — Participation à la Conférence des Nations Unies sur le transport de marchandises par mer	58
C. — Transfert éventuel du Service du droit commercial international de New York à Vienne	59-68
D. — Rapport du Secrétaire général sur les activités actuelles d'autres organisations internationales	69
Annexes	
I. — Rapport du Comité plénier I relatif au projet de convention sur la vente internationale de marchandises	30
II. — Rapport du Comité plénier II	71
III. — Liste des documents examinés par la Commission	76

Introduction

1. Le présent rapport de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international rend compte des travaux de la dixième session de la Commission, qui s'est tenue à Vienne, du 23 mai au 17 juin 1977.

2. Conformément à la résolution 2205 (XXI) adoptée par l'Assemblée générale le 17 décembre 1966, ce rapport est soumis à l'Assemblée générale; il est aussi présenté pour observations à la Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement.

Chapitre premier. — Organisation de la session

A. — OUVERTURE DE LA SESSION

3. La Commission des Nations Unies pour le droit commercial international (CNUDCI) a commencé sa dixième session le 23 mai 1977. La session a été ouverte par M. Erik Suy, Conseiller juridique, au nom du Secrétaire général.

B. — COMPOSITION ET PARTICIPATION

4. La résolution 2205 (XXI) de l'Assemblée générale, portant création de la CNUDCI, prévoyait

* *Documents officiels de l'Assemblée générale, trente-deuxième session, Supplément n° 17.*

que celle-ci serait composée de 29 Etats élus par l'Assemblée générale. Par sa résolution 3108 (XXVIII), l'Assemblée générale a élargi la composition de la Commission et a porté à 36 le nombre de ses membres. Les membres actuels de la Commission, élus le 12 décembre 1973 et le 15 décembre 1976, sont les Etats suivants[1] : Allemagne (République fédérale d')*, Argentine*, Australie**, Autriche**, Barbade*, Belgique*, Brésil*, Bulgarie*, Burundi**, Chili**, Chypre*, Colombie**, Egypte**, Etats-Unis d'Amérique*, Finlande**, France**, Gabon*, Ghana**, Grèce*, Hongrie*, Inde*, Indonésie**, Japon**, Kenya*, Mexique*, Nigéria**, Philippines*, République arabe syrienne*, République démocratique allemande**, République-Unie de Tanzanie**, Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord**, Sierra Leone*, Singapour**, Tchécoslovaquie*, Union des Républiques socialistes soviétiques** et Zaire*.

5. A l'exception du Burundi, de Chypre, du Gabon, du Kenya, de la République arabe syrienne, de la République-Unie de Tanzanie et de la Sierra Leone, tous les membres de la Commission étaient représentés à la session.

6. Etaient également présents des observateurs envoyés par les Etats Membres des Nations Unies dont les noms suivent : Costa Rica, Cuba, Danemark, Espagne, Irlande, Malaisie, Maurice, Mauritanie, Norvège, Pologne, Roumanie, Suède, Turquie, Uruguay et Yougoslavie; ainsi que des observateurs représentant les pays suivants qui ne sont pas membres de l'Organisation des Nations Unies : le Saint-Siège et la Suisse.

7. Les organes de l'Organisation des Nations Unies, institutions spécialisées, organismes intergouvernementaux et organisations internationales non gouvernementales ci-après étaient représentés par des observateurs :

a) *Organes de l'Organisation des Nations Unies*

Organisation des Nations Unies pour le développement industriel

b) *Institutions spécialisées*

Organisation intergouvernementale consultative de la navigation maritime; Fonds monétaire international (FMI)

c) *Organismes intergouvernementaux*

Banque des règlements internationaux; Comité juridique consultatif africano-asiatique; Commission des communautés européennes; Communauté de l'Afrique de l'Est; Communauté des Caraïbes; Conférence de La Haye du droit international privé; Conseil d'aide économique mutuelle; Conseil de l'Europe; Institut international pour l'unification du droit privé

d) *Organisations non gouvernementales internationales*

Association de droit international; Association internationale de droit africain; Chambre de commerce internationale.

C. — Election du Bureau

8. La Commission a élu par acclamation le Bureau suivant[2] :

Président: M. N. Gueiros (Brésil)
Vice-Président: M. O. Adeniji (Nigéria)
Vice-Président: M. M. Byers (Australie)
Vice-Président: M. S. Michida (Japon)
Rapporteur: M. L. Kopáč (Tchécoslovaquie)

D. — Ordre du jour

9. L'ordre du jour adopté par la Commission à sa 182e séance, le 25 mai 1977, était le suivant :

1. Ouverture de la session.
2. Election du Bureau.
3. Adoption de l'ordre du jour, calendrier provisoire des séances.
4. Vente internationale des marchandises.
5. Paiements internationaux.
6. Arbitrage commercial international.
7. Responsabilité en cas de dommages causés par des produits destinés au commerce international ou entrant dans les circuits du commerce international.
8. Formation et assistance en matière de droit commercial international.
9. Travaux futurs.
10. Questions diverses.

* Dont le mandat expire la veille de l'ouverture de la session annuelle ordinaire de la Commission en 1980.

** Dont le mandat expire la veille de l'ouverture de la session annuelle ordinaire de la Commission en 1983.

[1] Conformément à la résolution 2205 (XXI) de l'Assemblée générale, les membres de la Commission sont élus pour un mandat de six ans, mais pour la première élection, le mandat de 14 membres, désignés par le Président de l'Assemblée par tirage au sort, venait à expiration au bout de trois ans (31 décembre 1970); le mandat des 15 autres membres au bout de six ans (31 décembre 1973). En conséquence, l'Assemblée générale, à sa vingt-cinquième session, a élu 14 membres pour un mandat complet de six ans, prenant fin le 31 décembre 1976, et, à sa vingt-huitième session, 15 membres pour un mandat complet de six ans prenant fin le 31 décembre 1979. L'Assemblée générale a également élu, à sa vingt-huitième session, sept membres supplémentaires. Le mandat de trois de ces sept membres supplémentaires, désignés par le Président de l'Assemblée générale par tirage au sort, devait prendre fin au bout de trois ans (31 décembre 1976) et le mandat des quatre autres membres au bout de six ans (31 décembre 1979). Pour pourvoir les sièges qui deviendraient vacants à la Commission le 31 décembre 1976, l'Assemblée générale, à sa trente et unième session, le 15 décembre 1976, a élu (ou réélu) 17 membres de la Commission. Conformément à la résolution 31/99 du 15 décembre 1976, les nouveaux membres sont entrés en fonctions le premier jour de la session annuelle ordinaire de la Commission suivant leur élection (le 23 mai 1977) et leur mandat expirera la veille de l'ouverture de la septième session annuelle ordinaire de la Commission suivant leur élection (en 1983). En outre, la durée du mandat des membres dont le mandat devait expirer le 31 décembre 1979 sera prolongée jusqu'à la veille de la session annuelle ordinaire de 1980 de la Commission.

[2] Les élections ont eu lieu aux 180e et 181e séances, le 23 mai 1977, et à la 182e séance, le 25 mai 1977. Conformément à la décision prise par la Commission à sa première session, la Commission a trois vice-présidents de manière qu'avec le président et le rapporteur chacun des cinq groupes d'Etats mentionnés au paragraphe 1 de la section II de la résolution 2205 (XXI) de l'Assemblée générale soit représenté au Bureau [voir *Documents officiels de l'Assemblée générale, vingt-troisième session, Supplément n° 16 (A/7216)*, par. 14 (*Annuaire*, deuxième partie, I, par. 14)].

11. Date et lieu de la onzième session.

12. Adoption du rapport de la Commission.

E. — Création de deux comités pléniers

10. La Commission a créé deux comités pléniers (le Comité I et le Comité II) et leur a renvoyé pour examen les points suivants de l'ordre du jour :

Comité I

Point 4. — Vente internationale des marchandises : projet de convention sur la vente internationale des marchandises.

Comité II

Point 4. — Vente internationale des marchandises : conditions générales de vente.

Point 5. — Paiements internationaux :

a) Sûretés réelles

b) Effets de commerce

Point 6. — Arbitrage commercial international.

Point 7. — Responsabilité en cas de dommages causés par des produits destinés au commerce international ou entrant dans les circuits du commerce international.

Point 8. — Formation et assistance en matière de droit commercial international.

Point 10. — Questions diverses : uniformité des dispositions juridiques rédigées par la Commission ou ses groupes de travail.

11. Le Comité I s'est réuni du 23 mai au 17 juin 1977 et a tenu 32 séances[3]. Le Comité II s'est réuni les 6, 7 et 9 juin 1977 et a tenu cinq séances[4].

12. A sa 180e séance, le 23 mai 1977, la Commission a élu à l'unanimité M. G. Eörsi (Hongrie) au poste de Président du Comité I. A sa 4e séance, le 25 mai 1977, le Comité I a élu à l'unanimité M. J. Barrera-Graf (Mexique) au poste de Rapporteur. A sa première séance, le 6 juin 1977, le Comité II a élu à l'unanimité M. R. Loewe (Autriche) au poste de Président, et M. C. O. Magreola (Nigéria) au poste de Rapporteur.

13. La Commission a examiné les rapports du Comité I et du Comité II à ses 185e et 186e séances le 17 juin 1977. La Commission a décidé d'incorporer les rapports des Comités I et II dans le présent rapport, sous forme d'annexes (annexes I et II respectivement).

F. — Adoption du rapport

14. La Commission a adopté le présent rapport à ses 185e et 186e séances le 17 juin 1977.

[3] Les comptes rendus analytiques des séances du Comité I font l'objet des documents A/CN.9(X)/C.1/SR.1 à SR.32.

[4] Les comptes rendus analytiques des séances du Comité II font l'objet des documents A/CN.9(X)/C.2/SR.1 à SR.5.

Chapitre II. — Vente internationale des marchandises

A. — Règles uniformes régissant la vente internationale des marchandises

Introduction

15. A sa deuxième session, la Commission a créé un "Groupe de travail de la vente internationale des objets mobiliers corporels" et l'a chargé de déterminer quelles modifications du texte de la Loi uniforme sur la vente internationale des objets mobiliers corporels (LUVI), annexé à la Convention de La Haye de 1964, pourraient rendre cette Convention susceptible d'une adhésion plus large et de voir s'il y aurait lieu d'élaborer un nouveau texte à cette fin[5]. Le Groupe de travail a tenu sept sessions pour s'acquitter de son mandat en ce qui concerne la révision de la LUVI et a présenté à la neuvième session de la Commission le texte d'un projet de convention sur la vente internationale des marchandises[6]. A cette session, la Commission a décidé d'examiner le projet de convention à sa dixième session, compte tenu des observations reçues des gouvernements et des organisations internationales intéressées.

16. A la présente session, la Commission était saisie des documents suivants :

a) Rapport du Groupe de travail de la vente internationale sur les travaux de sa septième session (A/CN.9/116*). Ce document contient le texte du projet de convention adopté par le Groupe de travail et un commentaire relatif au projet de convention, qui font respectivement l'objet des annexes I et II.

b) Observations des gouvernements et des organisations internationales concernant le projet de convention sur la vente internationale des marchandises (A/CN.9/125 et Add.1, 2 et 3**).

c) Analyse des observations présentées par les gouvernements et les organisations internationales au sujet du projet de convention sur la vente internationale des marchandises (A/CN.9/126**).

d) Projet de convention sur la vente internationale des marchandises : projet de dispositions finales (A/CN.9/135**).

e) Convocation éventuelle d'une conférence de plénipotentiaires chargés de conclure une convention sur la vente internationale des marchandises : incidences financières (A/CN.9/140).

* *Annuaire. . . 1976*, deuxième partie, I.

** Reproduit dans le présent volume, deuxième partie, I.

[5] *Documents officiels de l'Assemblée générale, vingt-quatrième session, Supplément n° 18* [(A/7618), par. 38, al. *a* du paragraphe 3 de la résolution qui y figure (*Annuaire. . . 1968-1970*, deuxième partie, II, par. 38, al. *a* du paragraphe 3 de la résolution qui y figure)]. La Convention de La Haye de 1964 portant Loi uniforme sur la vente internationale des objets mobiliers corporels et la Loi uniforme (LUVI) qui y est annexée figurent dans le *Registre des textes des conventions et autres instruments relatifs au droit commercial international*, vol. 1 (publication des Nations Unies, numéro de vente : F.71.V.3), chap. I, sect. 1.

[6] Rapport du Groupe de travail sur la vente internationale des objets mobiliers corporels sur les travaux de sa septième session (Genève, 5-16 janvier 1976), A/CN.9/116. Le texte du projet de Convention est reproduit en Annexe I au rapport.

17. La Commission a constitué un Comité plénier I qu'elle a chargé d'examiner le projet de convention sur la vente internationale des marchandises adopté par le Groupe de travail de la vente internationale et l'a prié de lui faire rapport à ce sujet. Le Comité I s'est réuni du 23 mai au 17 juin 1977 et a tenu 32 séances. Le rapport du Comité I à la Commission fait l'objet de l'Annexe I au présent rapport.

Rapport du Comité plénier I[7]

18. La Commission a approuvé le rapport du Comité I et les recommandations qui y sont contenues. Elle a noté que le Comité n'avait pas eu assez de temps pour examiner les projets de textes proposés par le groupe de rédaction[8]. Il a été pris note du fait que le Comité avait examiné en détail chacun des articles du projet de convention, que le groupe de rédaction établi par le Comité avait fondé ses travaux sur les décisions prises et les conclusions dégagées au Comité et que ce dernier avait adopté le texte des articles du projet de convention, tel qu'il avait été révisé par le groupe de rédaction, sans l'examiner davantage.

19. La Commission a aussi constaté que le rapport du Comité I faisait état de réserves exprimées par des représentants au sujet de certaines dispositions du projet de convention, et elle a estimé que, ces réserves ayant été formulées au sein d'un comité plénier de la Commission, elles devaient être considérées comme ayant été formulées à la Commission.

B. — CONFÉRENCE DE PLÉNIPOTENTIAIRES[9]

20. La Commission a examiné, dans le cadre de la suite à donner au projet de convention sur la vente internationale des marchandises, une proposition tendant à ce que l'ensemble des règles concernant la vente internationale des marchandises qui avaient été élaborées par la Commission soient présentées, non pas sous la forme d'une convention comme on l'avait envisagé, mais sous forme de règles uniformes d'utilisation facultative à l'intention des parties à une opération de vente.

21. A l'appui de cette proposition, on a fait valoir, tout d'abord, que la procédure proposée serait sensiblement plus économique pour l'Organisation des Nations Unies et pour les Etats, ce qui, compte tenu de la situation financière actuelle de l'Organisation et de nombreux Etats, n'était pas une considération négligeable. Comparé aux coûts considérables de l'organisation d'une conférence de plénipotentiaires telle que celle qui avait été prévue, le coût de la publication (c'est-à-dire de l'impression et de l'édition) de règles uniformes serait infime comme cela avait été le cas pour le Règlement d'arbitrage de la CNUDCI, qui avait été publié sous la forme que l'on proposait à présent de donner aux règles sur la vente. On a fait valoir en outre que la forme que l'on proposait de donner aux règles uniformes avait, par rapport à une convention, l'avantage d'offrir plus de souplesse et de plus grandes possibilités de changement des règles, si besoin était. C'était là, a-t-on souligné, une considération importante s'agissant de règles juridiques destinées à réglementer les pratiques commerciales qui étaient elles-mêmes en constante évolution.

22. Enfin, et ce qui était le plus important, la forme de règles facultatives était préférable car elle permettait en fait une application du régime envisagé plus rapide que par la méthode traditionnelle de la conclusion d'une convention. Des règles uniformes pouvaient être adoptées rapidement et être mises en œuvre immédiatement, comme cela a été le cas pour le Règlement d'arbitrage de la CNUDCI qui, quelques mois seulement après sa publication, était déjà adopté par les milieux d'affaires dans de nombreuses régions du monde. Par ailleurs, on connaissait la lourdeur et la longueur de la procédure à suivre depuis le stade de la rédaction du texte d'une convention et jusqu'à celui de son entrée en vigueur.

23. On a dit que, pour toutes ces raisons, la Commission ne devait pas au stade actuel prendre une décision définitive sur la forme sous laquelle les règles devraient être adoptées; il y aurait intérêt tout d'abord à rechercher les vues des Etats, ainsi que celles des Cinquième et Sixième Commissions de l'Assemblée générale.

24. Certains représentants, sans appuyer formellement la proposition visant à publier les règles sur la vente sous la forme de règles uniformes facultatives, ont déclaré qu'ils partageaient certaines des préoccupations dont procédait la proposition. La méthode traditionnelle qui consistait à légiférer au moyen de conventions était trop lourde et ne convenait pas à la tâche d'unification dans le domaine du droit privé. On a dit qu'il fallait une nouvelle méthode mieux adaptée aux besoins de la réglementation de la conduite privée, et que la Commission devrait examiner cette question de manière approfondie, afin de mettre au point une méthode de ce genre pour ses futurs travaux.

25. La plupart des représentants qui sont intervenus dans le débat sur cette question étaient contre la proposition visant à publier les règles sur la vente sous la forme de règles facultatives et non de convention. On a généralement souligné que tout au long les travaux sur le texte avaient été menés selon l'hypothèse que le Groupe de travail élaborait un projet de convention; ce travail était maintenant achevé, le texte qu'il avait adopté était présenté à la Commission pour examen et ce n'était plus guère le moment de chercher à rouvrir la question de la forme sous laquelle les règles devraient être publiées.

26. Contre cette proposition, on a également invoqué les raisons suivantes. Adopter la forme de règles uniformes facultatives, rendant ainsi inutile la tenue d'une conférence de plénipotentiaires pour examiner le texte, priverait de nombreux Etats, en particulier des Etats en développement et les Etats qui

[7] La Commission a été saisie de ce rapport à ses 185e et 186e séances; pour les comptes rendus analytiques de ces séances, voir A/CN.9/SR.185 et SR.186.

[8] Voir le paragraphe 7 du rapport du Comité plénier I (annexe I au présent rapport).

[9] La Commission a examiné cette question à sa 183e séance, le 15 juin 1977; pour le compte rendu analytique de cette séance, voir A/CN.9/SR.183.

n'étaient pas représentés à la Commission, de la possibilité d'examiner en détail le projet de texte à l'occasion de la tenue d'une telle conférence et d'exercer une influence à la conférence sur le contenu et la forme finale de ce texte. On a fait observer en outre que les pays en développement avaient souvent déclaré être insatisfaits des pratiques commerciales internationales, dans l'évolution desquelles ils n'avaient joué aucun rôle décisif. Ils préféreraient donc voir ces pratiques commerciales révisées, dans la mesure du possible, au moyen de traités multilatéraux obligatoires.

27. En outre, promulguer les règles sur la vente sous une forme qui serait moins contraignante qu'une convention ne favoriserait pas l'objectif d'harmonisation et d'unification du droit commercial international poursuivi par la Commission, étant donné que, contrairement à une convention qui est applicable lorsque les parties n'ont pas exercé le droit qui peut leur être accordé de déroger à ses dispositions, les règles facultatives sont subordonnées à la volonté des hommes d'affaires. En outre, des règles facultatives pouvaient toujours donner lieu à des abus de la part de la partie la plus puissante qui pouvait très rapidement modifier les règles à son avantage et obtenir l'acceptation de la partie la plus faible à la manière des "contrats d'adhésion".

28. En ce qui concerne l'argument du coût, on a fait observer que la Commission et son groupe de travail, ainsi que les gouvernements qui avaient été représentés aux sessions du groupe de travail, avaient déjà investi plus de sept années de travail et de dépenses dans l'élaboration du projet de convention en question, alors que s'ils avaient su que l'objectif consistait à établir des règles uniformes de caractère facultatif, ils auraient pu faire l'économie de la totalité ou d'une partie de ces investissements. De même, à propos de l'argument de la rapidité relative de la mise en œuvre, on a souligné que rien n'empêchait les parties, après approbation d'un texte par la conférence de plénipotentiaires, d'insérer des dispositions tirées de ce texte dans leurs contrats de vente, indépendamment de la question de la ratification par des Etats.

29. Un certain nombre de représentants, favorables à la forme d'une convention, ont fait observer que le fait pour la Commission de publier des règles régissant la vente sous la forme de règles facultatives, alors qu'elle avait utilisé la méthode de la convention pour la question secondaire de la prescription, constituerait une anomalie. En outre, les questions connexes de la formation et de la validité des contrats de vente, sur lesquels les travaux se poursuivaient à la Commission, ne se prêtaient pas à la forme de règles facultatives et devaient par conséquent être publiées sous forme de convention, conduisant ainsi à une anomalie encore plus grande si les règles sur la vente étaient publiées sous la forme que l'on proposait maintenant à la Commission de leur donner.

30. Des représentants ont aussi appelé l'attention sur le fait que, dans de nombreux systèmes juridiques, la meilleure façon d'introduire des règles juridiques internationales dans le droit national était de le faire par des traités et des conventions. Pour ces Etats, l'adoption de règles sur la vente sous la forme de simples règles d'application facultative par les parties présenterait certaines difficultés de mise en œuvre.

31. Deux idées ont été émises quant aux moyens de répondre à certaines des préoccupations exprimées, de part et d'autre, sur cette question. La première était que les règles sur la vente pourraient être adoptées à la fois sous forme de règles uniformes d'utilisation facultative par les parties et sous forme de convention. L'un des avantages en serait que les règles pourraient être utilisées bien avant que la convention entre en vigueur. L'autre idée consistait à ce que la Commission obtienne par écrit les vues et les observations des gouvernements sur son projet de texte et, prenant ces vues et ces observations en considération, adopte elle-même un texte final d'un traité, évitant ainsi les coûts élevés de la tenue d'une conférence de plénipotentiaires.

32. La Commission a décidé, compte tenu de la position prise par la plupart des représentants, de ne pas adopter la proposition visant à publier les règles sur la vente internationale de marchandises sous forme de règles uniformes pour adoption facultative par les parties, mais de recommander à l'Assemblée générale leur adoption sous forme de convention.

Formation et validité des contrats de vente internationale de marchandises[10]

33. La Commission a décidé que, si le Groupe de travail de la vente internationale arrêtait définitivement, lors de sa neuvième session en septembre 1977, les projets de disposition sur la formation et la validité des contrats de vente internationale des marchandises, elle les examinerait à sa onzième session, en juin 1978. La Commission a décidé d'examiner, à cette occasion, la question de savoir si les règles sur la formation et la validité des contrats devaient faire l'objet d'une convention distincte de la convention sur la vente internationale des marchandises et si, dans ce cas, les deux conventions devaient être soumises à une seule et même conférence de plénipotentiaires ou à deux conférences de plénipotentiaires distinctes.

Décision de la Commission

34. A sa 186e séance, le 17 juin 1977, la Commission a adopté la décision ci-après :

"*La Commission des Nations Unies pour le droit commercial international*

"1. *Approuve* le texte du projet de convention sur la vente internationale des marchandises, reproduit au paragraphe 35 du rapport de la Commission;

"2. *Prie* le Secrétaire général :

"*a*) D'établir, sous sa propre responsabilité, un commentaire des dispositions du projet de convention;

[10] La Commission a examiné cette question à sa 186e séance, le 17 juin 1977; pour le compte rendu analytique de cette séance, voir A/CN.9/SR.186.

"*b*) De faire distribuer le texte du projet de convention, accompagné du commentaire, aux gouvernements et aux organisations internationales intéressées pour qu'ils fassent part de leurs observations et propositions;

"*c*) D'établir un recueil analytique des observations et propositions reçues des gouvernements et des organisations internationales intéressées et de le soumettre à la conférence de plénipotentiaires que l'Assemblée générale voudra peut-être convoquer;

"3. *Recommande* à l'Assemblée générale de convoquer, à une date appropriée, une conférence internationale de plénipotentiaires pour conclure, sur la base du projet de convention approuvé par la Commission, une convention sur la vente internationale des marchandises;

"4. *Fait savoir* à l'Assemblée générale qu'à sa trente-troisième session des projets de disposition sur la formation et la validité des contrats de vente internationale de marchandises, accompagnés de recommandations appropriées quant à la suite à donner à ces projets de disposition, ainsi que la question de savoir si lesdits projets de disposition devraient être examinés lors de la conférence mentionnée au paragraphe 3 de la présente décision, pourront lui être soumis par la Commission."

C. — Texte du projet de convention sur la vente internationale de marchandises

35. Le projet de convention sur la vente internationale de marchandises approuvé par le Groupe de travail est libellé comme suit :

Projet de convention sur la vente internationale de marchandises

PREMIÈRE PARTIE. — DISPOSITIONS DE FOND

Chapitre I. — Champ d'application

Article premier

1) La présente Convention est applicable aux contrats de vente de marchandises passés entre des parties ayant leur établissement dans des Etats différents :

a) Lorsque ces Etats sont des Etats contractants; ou

b) Lorsque les règles du droit international privé mènent à l'application de la loi d'un Etat contractant.

2) Il n'est pas tenu compte du fait que les parties ont leur établissement dans les Etats différents lorsque ce fait ne ressort ni du contrat ni de transactions antérieures entre les parties ni de renseignements donnés par elles à un moment quelconque avant la conclusion ou lors de la conclusion du contrat.

3) Ni la nationalité des parties ni le caractère civil ou commercial des parties ou du contrat ne sont pris en considération.

Article 2

La présente Convention ne régit pas les ventes :

a) De marchandises achetées pour un usage personnel, familial ou domestique, à moins que le vendeur, au moment de la conclusion du contrat, n'ait pas eu connaissance et n'ait pas été censé avoir eu connaissance du fait que ces marchandises étaient achetées pour un tel usage;

b) Aux enchères;

c) Sur saisie ou de quelque autre manière par autorité de justice;

d) De valeurs mobilières, effets de commerce et monnaies;

e) De navires, bateaux et aéronefs;

f) D'électricité.

Article 3

1) La présente Convention ne s'applique pas aux contrats dans lesquels la partie prépondérante des obligations du vendeur consiste en une fourniture de main-d'œuvre ou d'autres services.

2) Sont assimilés aux ventes les contrats de fourniture de marchandises à fabriquer ou à produire, à moins que la partie qui commande les marchandises n'ait à fournir une partie essentielle des éléments nécessaires à cette fabrication ou production.

Article 4

Les parties peuvent exclure l'application de la présente Convention ou déroger à l'une quelconque de ses dispositions ou en modifier les effets.

Article 5

Aux fins de la présente Convention :

a) Si une partie a plus d'un établissement, l'établissement est celui qui a la relation la plus étroite avec le contrat et son exécution, eu égard aux circonstances connues des parties ou envisagées par elles au moment de la conclusion du contrat;

b) Si une partie n'a pas d'établissement, sa résidence habituelle en tient lieu.

Article 6

La présente Convention régit exclusivement les droits et obligations que le contrat de vente fait naître entre le vendeur et l'acheteur. En particulier, sauf disposition contraire expresse de la présente Convention, celle-ci ne concerne pas :

a) La formation du contrat;

b) La validité du contrat ni celle d'aucune des clauses qu'il renferme non plus que celle des usages;

c) Les effets que le contrat peut avoir sur la propriété des marchandises vendues.

Chapitre II. — Dispositions générales

Article 7

1) Les parties sont liées par les usages auxquels elles ont consenti et par les habitudes qui se sont établies entre elles.

2) Sauf convention contraire entre les parties, celles-ci sont réputées s'être tacitement référées à tout usage dont elles avaient connaissance ou dont elles auraient dû avoir connaissance et qui, dans le commerce international, est largement connu et régulièrement observé par les parties à des contrats de même type dans la branche commerciale considérée.

Article 8

Une contravention commise par l'une des parties est essentielle lorsqu'elle cause un préjudice important à l'autre partie, à moins que la partie en défaut n'ait pas prévu et n'ait eu aucune raison de prévoir un tel résultat.

Article 9

Une déclaration de résolution du contrat n'a d'effet que si elle est faite par voie de notification à l'autre partie.

Article 10

Sauf disposition contraire expresse de la présente Convention, si une notification, demande ou autre communication est faite par une partie conformément à la présente Convention et par un moyen approprié aux circonstances, un retard ou une erreur dans la transmission de la communication ou le fait qu'elle n'est pas arrivée à destination ne prive pas cette partie du droit de s'en prévaloir.

Article 11

1) Le contrat de vente n'a pas à être conclu ni constaté par écrit et n'est soumis à aucune autre condition de forme. Il peut être prouvé par tous moyens, y compris par témoins.

2) Le paragraphe 1 du présent article ne s'applique pas dès lors qu'une des parties au contrat de vente a son établissement dans un Etat contractant qui a fait une déclaration conformément à l'article (X) de la présente Convention[a].

---

[a]*Article (X)*
Tout Etat contractant dont la législation exige que les contrats de vente soient conclus ou constatés par écrit peut, au moment de la signature, de la ratification ou de l'adhésion, déclarer que le paragraphe 1 de l'article 11 ne s'appliquera à aucune vente entre les parties dont l'une a son établissement dans un Etat qui a fait cette déclaration.

Article 12

Si, conformément aux dispositions de la présente Convention, une partie a le droit d'exiger de l'autre l'exécution d'une obligation, un tribunal n'est tenu d'ordonner l'exécution en nature que s'il peut le faire en vertu de son propre droit pour des contrats de vente semblables non régis par la présente Convention.

Article 13

Dans l'interprétation et l'application des dispositions de la présente Convention, il sera tenu compte de son caractère international et de la nécessité d'en promouvoir l'uniformité.

CHAPITRE III. — OBLIGATIONS DU VENDEUR

Article 14

Le vendeur s'oblige, dans les conditions prévues au contrat et dans la présente Convention, à effectuer la délivrance, à remettre les documents s'il y a lieu et à transférer la propriété.

SECTION I. — DÉLIVRANCE DES MARCHANDISES ET REMISE DES DOCUMENTS

Article 15

Si le vendeur n'est pas tenu de délivrer les marchandises en un autre lieu particulier, son obligation de délivrance consiste :

a) Lorsque le contrat de vente implique un transport des marchandises — à remettre les marchandises au premier transporteur pour transmission à l'acheteur;

b) Lorsque, dans les cas non visés au précédent alinéa, le contrat porte sur un corps certain ou sur une chose de genre qui doit être prélevée sur une masse déterminée ou qui doit être fabriquée ou produite, et lorsque, au moment de la conclusion du contrat, les parties savaient que les marchandises se trouvaient ou devaient être fabriquées ou produites en un lieu particulier — à mettre les marchandises à la disposition de l'acheteur en ce lieu;

c) Dans les autres cas — à mettre les marchandises à la disposition de l'acheteur au lieu où le vendeur avait son établissement au moment de la conclusion du contrat.

Article 16

1) Si le vendeur est tenu de remettre les marchandises à un transporteur et que les marchandises ne soient pas manifestement individualisées aux fins du contrat par l'apposition d'une adresse ou tout autre moyen, le vendeur doit envoyer à l'acheteur un avis de l'expédition qui spécifie les marchandises.

2) Si le vendeur est tenu de prendre des dispositions en vue du transport des marchandises, il doit conclure les contrats nécessaires pour que le transport soit effectué jusqu'au lieu prévu, par les moyens de transport appropriés aux circonstances et selon les conditions usuelles pour un tel transport.

3) Si le vendeur n'est pas tenu de souscrire lui-même une assurance de transport, il doit fournir à l'acheteur, sur la demande de ce dernier, tous renseignements dont il dispose qui sont nécessaires à la conclusion de cette assurance.

Article 17

Le vendeur doit délivrer les marchandises :

a) Si une date est fixée par le contrat ou déterminable par référence au contrat, à cette date; ou

b) Si une période de temps est fixée par le contrat ou déterminable par référence au contrat, à un moment quelconque au cours de cette période, à moins qu'il ne résulte des circonstances que c'est à l'acheteur de choisir une date; ou

c) Dans tous les autres cas, dans un délai raisonnable à compter de la conclusion du contrat.

Article 18

Si le vendeur est tenu de remettre les documents se rapportant aux marchandises, il doit s'acquitter de cette obligation au moment, au lieu dans la forme prévus au contrat.

SECTION II. — CONFORMITÉ DES MARCHANDISES ET DROITS OU PRÉTENTIONS DE TIERS

Article 19

1) Le vendeur doit livrer des marchandises dont la quantité, la qualité et le type répondent à ceux qui sont prévus au contrat, et dont le contenant ou le conditionnement correspond à celui qui est prévu au contrat. Sauf convention contraire, les marchandises ne sont conformes au contrat que si :

a) Elles sont propres aux usages auxquels serviraient habituellement des marchandises du même type;

b) Elles sont propres à tout usage spécial qui a été porté expressément ou tacitement à la connaissance du vendeur au moment de la conclusion du contrat, sauf s'il résulte des circonstances que l'acheteur ne s'en est pas remis à la compétence ou à l'appréciation du vendeur ou qu'il n'était pas raisonnable de sa part de le faire;

c) Elles possèdent les qualités d'une marchandise que le vendeur a présentée à l'acheteur comme échantillon ou modèle;

d) Leur contenant ou leur conditionnement sont ceux qui sont habituellement utilisés pour les marchandises du même type.

2) Le vendeur n'est pas responsable, au regard des alinéas *a* à *d* du paragraphe 1 du présent article, d'un défaut de conformité que l'acheteur connaissait ou ne pouvait pas ignorer au moment de la conclusion du contrat.

Article 20

1) Le vendeur est responsable, conformément au contrat et à la présente Convention, de tout défaut de conformité qui existe au moment du transfert des risques à l'acheteur, même si ce défaut n'apparaît qu'ultérieurement.

2) Le vendeur est également responsable de tout défaut de conformité qui survient après le moment indiqué au paragraphe 1 du présent article et qui est imputable à l'inexécution de l'une quel-

conque de ses obligations, y compris un manquement à une garantie expresse que les marchandises resteront propres à leur usage normal ou à un usage spécial ou conserveront des qualités ou particularités spécifiées pendant une certaine période.

Article 21

En cas de délivrance anticipée, le vendeur conserve, jusqu'à la date prévue pour la délivrance, le droit de délivrer soit une partie ou une quantité manquantes, soit des marchandises nouvelles en remplacement des marchandises non conformes au contrat, ou de réparer tout défaut de conformité des marchandises, pourvu que l'exercice de ce droit ne cause à l'acheteur ni inconvénients ni frais déraisonnables. Toutefois, l'acheteur conserve le droit de réclamer les dommages-intérêts prévus par la présente Convention.

Article 22

1) L'acheteur doit examiner les marchandises ou les faire examiner dans un délai aussi bref que possible eu égard aux circonstances.

2) Si le contrat implique un transport des marchandises, l'examen peut être différé jusqu'à leur arrivée à destination.

3) Si les marchandises sont réexpédiées par l'acheteur sans que celui-ci ait eu raisonnablement la possibilité de les examiner et si, au moment de la conclusion du contrat, le vendeur avait connaissance ou aurait dû avoir connaissance de la possibilité de cette réexpédition, l'examen peut être différé jusqu'à l'arrivée des marchandises à leur nouvelle destination.

Article 23

1) L'acheteur est déchu du droit de se prévaloir d'un défaut de conformité s'il ne le dénonce pas au vendeur, en précisant la nature de ce défaut, dans un délai raisonnable à partir du moment où il a constaté ou aurait dû le constater.

2) Dans tous les cas, l'acheteur est déchu du droit de se prévaloir d'un défaut de conformité s'il ne le dénonce pas au plus tard dans un délai de deux ans à compter de la date à laquelle les marchandises lui ont été effectivement remises, à moins que ce délai ne soit incompatible avec la durée d'une garantie contractuelle.

Article 24

Le vendeur ne peut pas se prévaloir des dispositions des articles 22 et 23 lorsque le défaut de conformité porte sur des faits qu'il connaissait ou ne pouvait pas ignorer et qu'il n'a pas révélés à l'acheteur.

Article 25

1) Le vendeur doit délivrer les marchandises libres de tout droit ou prétention d'un tiers, autre qu'un droit ou une prétention fondé sur la propriété industrielle ou intellectuelle, à moins que l'acheteur n'accepte de prendre les marchandises dans ces conditions.

2) L'acheteur ne peut pas se prévaloir des dispositions du présent article s'il ne dénonce pas au vendeur le droit ou la prétention du tiers, en précisant la nature de ce droit ou de cette prétention, dans un délai raisonnable à partir du moment où il l'a constaté ou aurait dû le constater.

Article 26

1) Le vendeur est tenu de délivrer les marchandises libres de tout droit ou prétention d'un tiers fondé sur la propriété industrielle ou intellectuelle, qu'il connaissait ou ne pouvait pas ignorer au moment de la conclusion du contrat, à condition que ce droit ou cette prétention soit fondé sur la propriété industrielle ou intellectuelle :

a) En vertu de la loi de l'Etat où les marchandises doivent être revendues ou utilisées si les parties ont envisagé au moment de la conclusion du contrat que les marchandises seraient revendues ou utilisées dans cet Etat; ou

b) Dans tous les autres cas, en vertu de la loi de l'Etat où l'acheteur a son établissement.

2) L'obligation du vendeur en vertu du paragraphe 1 du présent article ne s'étend pas aux cas où :

a) Au moment de la conclusion du contrat, l'acheteur connaissait ou ne pouvait pas ignorer l'existence du droit ou de la prétention; ou

b) Le droit ou la prétention résulte de ce que le vendeur s'est conformé aux plans techniques, dessins, formules ou autres spécifications analogues fournis par l'acheteur.

3) L'acheteur ne peut pas se prévaloir des dispositions du présent article s'il ne dénonce pas au vendeur le droit ou la prétention du tiers, en précisant la nature de ce droit ou de cette prétention, dans un délai raisonnable à partir du moment où il l'a constaté ou aurait dû le constater.

SECTION III. — MOYENS DONT DISPOSE L'ACHETEUR EN CAS DE CONTRAVENTION AU CONTRAT PAR LE VENDEUR

Article 27

1) Si le vendeur n'a pas exécuté l'une quelconque des obligations résultant pour lui du contrat de vente et de la présente Convention, l'acheteur peut :

a) Exercer les droits prévus aux articles 28 à 34;

b) Obtenir les dommages-intérêts prévus aux articles 56 à 59.

2) L'acheteur ne perd pas le droit de demander des dommages-intérêts lorsqu'il exerce son droit de recourir à un autre moyen.

3) Aucun délai de grâce ne peut être accordé au vendeur par un juge ou par un arbitre lorsque l'acheteur se prévaut d'un des moyens dont il dispose en cas de contravention au contrat.

Article 28

1) L'acheteur peut exiger du vendeur l'exécution de ses obligations, à moins que l'acheteur ne se soit prévalu d'un moyen incompatible avec cette exigence.

2) En cas de défaut de conformité des marchandises au contrat, l'acheteur ne peut exiger du vendeur la délivrance de marchandises nouvelles en remplacement que si le défaut de conformité constitue une contravention essentielle au contrat et si cette délivrance est demandée au moment de la dénonciation du défaut de conformité faite conformément à l'article 23 ou dans un délai raisonnable à compter de cette dénonciation.

Article 29

1) L'acheteur peut fixer au vendeur un délai supplémentaire de durée raisonnable pour l'exécution de ses obligations.

2) A moins qu'il n'ait reçu du vendeur une notification l'informant que celui-ci n'exécuterait pas ses obligations dans le délai ainsi fixé, l'acheteur ne peut, avant l'expiration de ce délai, se prévaloir d'aucun des moyens dont il dispose en cas de contravention au contrat. Toutefois, l'acheteur ne perd pas, de ce fait, le droit de demander des dommages-intérêts pour retard dans l'exécution.

Article 30

1) A moins que l'acheteur n'ait déclaré la résolution du contrat conformément à l'article 31, le vendeur peut, même après la date de la délivrance, réparer, à ses frais, tout manquement à ses obligations, à condition que cela n'entraîne pas un retard constituant une contravention essentielle au contrat et ne cause à l'acheteur ni inconvénients déraisonnables ni incertitude quant au remboursement par l'acheteur des frais faits par le vendeur. L'acheteur conserve le droit de demander des dommages-intérêts conformément à la présente Convention.

2) Si le vendeur demande à l'acheteur de lui faire savoir s'il accepte l'exécution et que l'acheteur ne lui répond pas dans un délai raisonnable, le vendeur peut exécuter ses obligations dans le délai

qu'il a indiqué dans sa demande. L'acheteur ne peut pas, avant l'expiration de ce délai, se prévaloir d'un moyen incompatible avec l'exécution par le vendeur de ses obligations.

3) Lorsque le vendeur notifie à l'acheteur son intention d'exécuter ses obligations avant l'expiration d'un délai déterminé il est présumé demander à l'acheteur de lui faire connaître sa décision conformément au paragraphe 2 du présent article.

4) Une demande ou une notification faite par le vendeur en vertu des paragraphes 2 et 3 du présent article n'a d'effet que si elle est reçue par l'acheteur.

Article 31

1) L'acheteur peut déclarer la résolution du contrat :

a) Si l'inexécution par le vendeur de l'une quelconque des obligations résultant pour lui du contrat de vente et de la présente Convention constitue une contravention essentielle au contrat; ou

b) Si le vendeur n'a pas délivré les marchandises à l'expiration du délai supplémentaire fixé par l'acheteur conformément au paragraphe 1 de l'article 29 ou s'il a déclaré qu'il ne les délivrerait pas à l'expiration du délai ainsi fixé.

2) Cependant, lorsque le vendeur a effectué la délivrance, l'acheteur est déchu du droit de déclarer la résolution du contrat s'il ne l'a pas fait dans un délai raisonnable :

a) En cas de délivrance tardive, après qu'il a su que la délivrance avait été effectuée; ou

b) En cas de contravention autre que la délivrance tardive, après qu'il a eu connaissance ou aurait dû avoir connaissance de cette contravention, après l'expiration de tout délai supplémentaire fixé par l'acheteur conformément au paragraphe 1 de l'article 29 ou après que le vendeur a déclaré qu'il n'exécuterait pas ses obligations avant l'expiration de ce délai supplémentaire.

Article 32

En cas de défaut de conformité des marchandises au contrat, que le prix ait été ou non déjà payé, l'acheteur peut déclarer la réduction du prix proportionnellement à la différence entre la valeur que les marchandises effectivement délivrées avaient au moment de la conclusion du contrat et la valeur que des marchandises conformes auraient eue à ce moment-là. Cependant, si le vendeur répare le manquement à ses obligations conformément à l'article 30 ou si l'acheteur ne lui permet pas de réparer le manquement à ses obligations conformément à cet article, toute déclaration de réduction du prix faite par l'acheteur est sans effet.

Article 33

1) Si le vendeur ne délivre qu'une partie des marchandises ou si une partie seulement des marchandises délivrées est conforme au contrat, les dispositions des articles 28 à 32 s'appliquent en ce qui concerne la partie manquante ou non conforme.

2) L'acheteur ne peut déclarer la résolution totale du contrat que si le défaut d'exécution intégrale ou conforme au contrat constitue une contravention essentielle à celui-ci.

Article 34

1) Si le vendeur délivre les marchandises avant la date fixée, l'acheteur a la faculté d'en prendre livraison ou de refuser d'en prendre livraison.

2) Si le vendeur délivre une quantité supérieure à celle prévue au contrat, l'acheteur peut accepter ou refuser de prendre livraison de la quantité qui dépasse celle prévue au contrat. Si l'acheteur accepte de prendre livraison de tout ou partie de la quantité excédentaire, il doit la payer au taux du contrat.

CHAPITRE IV. — OBLIGATIONS DE L'ACHETEUR

Article 35

L'acheteur s'oblige à payer le prix et à prendre livraison des marchandises dans les conditions prévues au contrat et dans la présente Convention.

SECTION I. — PAIEMENT DU PRIX

Article 36

L'obligation qu'a l'acheteur de payer le prix comprend l'obligation de prendre les mesures et d'accomplir les formalités prévues par le contrat ou par les lois ou les règlements pertinents pour permettre le paiement du prix.

Article 37

Si la vente est valablement conclue sans que le prix des marchandises vendues ait été déterminé par le contrat directement ou par référence expresse ou tacite, l'acheteur doit payer le prix habituellement pratiqué par le vendeur au moment de la conclusion du contrat; si ce prix ne peut être constaté, l'acheteur doit payer le prix habituellement pratiqué audit moment, dans des circonstances comparables, pour les mêmes marchandises.

Article 38

Si le prix est fixé d'après le poids des marchandises, c'est le poids net qui, en cas de doute, détermine ce prix.

Article 39

1) Si l'acheteur n'est pas tenu de payer le prix en un autre lieu particulier, il doit payer le vendeur :

a) A l'établissement du vendeur; ou

b) Si le paiement doit être fait contre la remise des marchandises ou des documents, au lieu de cette remise.

2) Le vendeur doit supporter toute augmentation des frais de paiement résultant d'un changement d'établissement du vendeur après la conclusion du contrat.

Article 40

1) L'acheteur doit payer le prix lorsque le vendeur met soit les marchandises soit des documents représentatifs des marchandises à sa disposition, conformément au contrat et à la présente Convention. Le vendeur peut faire du paiement une condition de la remise des marchandises ou des documents.

2) Si le contrat implique un transport des marchandises, le vendeur peut les expédier, en stipulant que celles-ci ou les documents représentatifs ne seront remis à l'acheteur que contre paiement du prix.

3) L'acheteur n'est pas tenu de payer le prix avant d'avoir eu la possibilité d'examiner les marchandises, à moins que les modalités de délivrance ou de paiement dont sont convenues les parties ne lui en laissent pas la possibilité.

Article 41

L'acheteur doit payer le prix à la date fixée au contrat ou résultant du contrat et de la présente Convention, sans qu'il soit besoin d'aucune demande ou autre formalité de la part du vendeur.

SECTION II. — PRISE DE LIVRAISON

Article 42

L'obligation de l'acheteur de prendre livraison consiste :

a) A accomplir tout acte qu'on peut raisonnablement attendre de lui pour permettre au vendeur d'effectuer la délivrance; et

b) A retirer les marchandises.

SECTION III. — MOYENS DONT DISPOSE LE VENDEUR EN CAS DE CONTRAVENTION AU CONTRAT PAR L'ACHETEUR

Article 43

1) Si l'acheteur n'a pas exécuté l'une quelconque des obligations résultant pour lui du contrat de vente et de la présente Convention, le vendeur peut :

a) Exercer les droits prévus aux articles 44 à 47;

b) Obtenir les dommages-intérêts prévus aux articles 56 à 59.

2) Le vendeur ne perd pas le droit de demander des dommages-intérêts lorsqu'il exerce son droit de recourir à un autre moyen.

3) Aucun délai de grâce ne peut être accordé à l'acheteur par un juge ou par un arbitre lorsque le vendeur se prévaut d'un des moyens dont il dispose en cas de contravention au contrat.

Article 44

Le vendeur peut exiger de l'acheteur le paiement du prix, la prise de livraison des marchandises ou l'exécution des autres obligations de l'acheteur, à moins que le vendeur ne se soit prévalu d'un moyen incompatible avec ces exigences.

Article 45

1) Le vendeur peut fixer à l'acheteur un délai supplémentaire de durée raisonnable pour l'exécution de ses obligations.

2) A moins qu'il n'ait reçu de l'acheteur une notification l'informant que celui-ci n'exécuterait pas ses obligations dans le délai ainsi fixé, le vendeur ne peut, avant l'expiration de ce délai, se prévaloir d'aucun des moyens dont il dispose en cas de contravention au contrat. Toutefois, le vendeur ne perd pas, de ce fait, le droit de demander des dommages-intérêts pour retard dans l'exécution.

Article 46

1) Le vendeur peut déclarer la résolution du contrat :

a) Si l'inexécution par l'acheteur de l'une quelconque des obligations résultant pour lui du contrat de vente et de la présente Convention constitue une contravention essentielle au contrat; ou

b) Si l'acheteur n'a pas exécuté son obligation de payer le prix ou pris livraison à l'expiration du délai supplémentaire fixé par le vendeur conformément au paragraphe 1 de l'article 45 ou s'il a déclaré qu'il ne le ferait pas à l'expiration du délai ainsi fixé.

2) Cependant, lorsque l'acheteur a payé le prix, le vendeur est déchu du droit de déclarer la résolution du contrat s'il ne l'a pas fait :

a) En cas d'exécution tardive par l'acheteur, avant d'avoir su qu'il y avait eu exécution; ou

b) En cas de contravention autre que l'exécution tardive, dans un délai raisonnable à partir du moment où il a eu connaissance ou aurait dû avoir connaissance de cette contravention ou dans un délai raisonnable à compter de l'expiration de tout délai supplémentaire fixé par le vendeur conformément au paragraphe 1 de l'article 45 ou de la déclaration de l'acheteur indiquant qu'il n'exécuterait pas ses obligations avant l'expiration de ce délai supplémentaire.

Article 47

1) Si le contrat prévoit que l'acheteur doit spécifier la forme, la mesure ou d'autres modalités des marchandises et si l'acheteur n'effectue pas cette spécification à la date convenue ou à l'expiration d'un délai raisonnable à compter d'une demande du vendeur, celui-ci peut, sans préjudice de tous autres droits qu'il peut avoir, procéder lui-même à la spécification d'après les besoins de l'acheteur qui peuvent lui être connus.

2) Si le vendeur procède lui-même à la spécification, il doit en faire connaître les modalités à l'acheteur et lui fixer un délai raisonnable pour une spécification différente. Si l'acheteur n'utilise pas cette possibilité après réception de la communication du vendeur, la spécification effectuée par le vendeur est définitive.

CHAPITRE V. — DISPOSITIONS COMMUNES AUX OBLIGATIONS DU VENDEUR ET DE L'ACHETEUR

SECTION I. — CONTRAVENTION ANTICIPÉE ET CONTRATS À LIVRAISONS SUCCESSIVES

Article 48

1) Une pratique peut différer l'exécution de ses obligations lorsqu'il est raisonnable d'agir ainsi parce que, postérieurement à la conclusion du contrat, une grave détérioration de la faculté de l'autre partie à exécuter ou de sa solvabilité ou la manière dont l'autre partie s'apprête à exécuter ou exécute le contrat donne de sérieuses raisons de penser que cette autre partie n'exécutera pas une partie essentielle de ses obligations.

2) Si le vendeur a déjà expédié les marchandises lorsqu'apparaissent les raisons prévues au paragraphe 1 du présent article, il peut s'opposer à ce que les marchandises soient remises à l'acheteur, même si celui-ci détient déjà un document lui permettant de les obtenir. Le présent paragraphe ne concerne que les droits respectifs du vendeur et de l'acheteur sur les marchandises.

3) La partie qui diffère l'exécution, avant ou après l'expédition des marchandises, doit adresser immédiatement une notification à cet effet à l'autre partie, et elle doit procéder à l'exécution si l'autre partie donne des assurances suffisantes de la bonne exécution de son obligation.

Article 49

Si, avant la date de l'exécution, il est manifeste qu'une partie commettra une contravention essentielle au contrat, l'autre partie peut déclarer la résolution de celui-ci.

Article 50

1) Dans les contrats à livraisons successives, si l'inexécution par l'une des parties d'une obligation relative à une livraison constitue une contravention essentielle eu égard à ladite livraison, l'autre partie peut déclarer la résolution du contrat en ce qui concerne cette livraison.

2) Si l'inexécution par l'une des parties d'une obligation relative à une livraison donne à l'autre partie de sérieuses raisons de penser qu'il y aura contravention essentielle eu égard à des obligations futures, elle peut déclarer la résolution du contrat pour l'avenir, à condition de le faire dans un délai raisonnable.

3) L'acheteur qui déclare la résolution du contrat pour une livraison peut, en même temps, déclarer la résolution du contrat pour les livraisons déjà reçues ou pour les livraisons futures si, en raison de leur connexité, ces livraisons ne peuvent être utilisées aux fins envisagées par les parties au moment de la conclusion du contrat.

SECTION II. — EXONÉRATION

Article 51

1) Une partie n'est pas responsable de l'inexécution de l'une quelconque de ses obligations si elle prouve que cette inexécution est due à un empêchement qui tient à des circonstances indépendantes de sa volonté et dont on ne pouvait raisonnablement attendre d'elle qu'elle le prenne en considération au moment de la conclusion du contrat, qu'elle le prévienne ou le surmonte ou qu'elle en prévienne ou surmonte les conséquences.

2) Si l'inexécution par une partie est due à l'inexécution par un tiers qu'elle a engagé pour exécuter tout ou partie du contrat, cette partie n'est exonérée de sa responsabilité que si elle l'est en vertu des dispositions du paragraphe 1 du présent article et que le tiers qu'elle a engagé serait lui aussi exonéré si les dispositions dudit paragraphe lui étaient appliquées.

3) L'exonération prévue par le présent article ne produit d'effet que pendant la durée de l'empêchement.

4) La partie qui n'a pas exécuté doit notifier à l'autre partie l'empêchement et ses effets sur sa capacité d'exécuter. Si la communication n'arrive pas à destination dans un délai raisonnable à compter du moment où la partie qui n'a pas exécuté a eu connaissance ou aurait dû avoir connaissance de l'empêchement, celle-ci est tenue à des dommages-intérêts du fait de cette inexécution.

5) Rien dans le présent article n'interdit à une partie d'exercer l'un quelconque des droits, autre que le droit d'obtenir des dommages-intérêts, que lui reconnaît la présente Convention.

SECTION III. — EFFETS DE LA RÉSOLUTION

Article 52

1) Par la résolution du contrat les deux parties sont libérées de leurs obligations sous réserve des dommages-intérêts qui peuvent être dus. La résolution n'a pas d'effet sur les dispositions du contrat relatives au règlement des différends ni sur aucune autre disposition du contrat régissant les droits et obligations respectifs des parties découlant de la résolution du contrat.

2) Si une partie a exécuté le contrat totalement ou partiellement, elle peut réclamer à l'autre partie la restitution de ce qu'elle a fourni ou payé en exécution du contrat. Si les deux parties sont en droit d'exiger des restitutions, celles-ci doivent s'opérer simultanément.

Article 53

1) L'acheteur perd son droit de déclarer la résolution ou d'exiger du vendeur la délivrance de marchandises de remplacement s'il lui est impossible de restituer les marchandises dans un état sensiblement identique à celui où il les a reçues.

2) Le paragraphe 1 du présent article ne s'applique pas :

a) Si l'impossibilité de restituer les marchandises ou de les restituer dans un état sensiblement identique à celui où il a reçues n'est pas due à un fait de l'acheteur; ou

b) Si les marchandises ont péri ou sont détériorées en totalité ou en partie en conséquence de l'examen prescrit à l'article 22; ou

c) Si l'acheteur, avant le moment où il a constaté ou aurait dû constater le défaut de conformité, a vendu tout ou partie des marchandises dans le cadre d'une opération commerciale courante ou a consommé ou transformé tout ou partie des marchandises conformément à l'usage normal.

Article 54

L'acheteur qui a perdu le droit de déclarer la résolution du contrat ou d'exiger du vendeur la délivrance de marchandises de remplacement en vertu de l'article 53 conserve le droit de se prévaloir de tous les autres moyens.

Article 55

1) Si le vendeur est tenu de restituer le prix, il doit aussi payer les intérêts de ce prix à compter du jour du paiement.

2) L'acheteur doit au vendeur l'équivalent de tout profit ou avantage qu'il a retiré des marchandises ou d'une partie de celles-ci :

a) Lorsqu'il doit les restituer en tout ou en partie; ou

b) Lorsqu'il est dans l'impossibilité de restituer tout ou partie des marchandises ou de les restituer en tout ou en partie dans un état sensiblement identique à celui où il les a reçues et que néanmoins il a déclaré la résolution du contrat ou a exigé du vendeur la délivrance de marchandises de remplacement.

SECTION IV. — DOMMAGES-INTÉRÊTS

Article 56

Les dommages-intérêts pour une contravention au contrat commise par une partie sont égaux à la perte subie et au gain manqué par l'autre partie par suite de la contravention. Ces dommages-intérêts ne peuvent être supérieurs à la perte subie et au gain manqué que la partie en défaut avait prévus ou aurait dû prévoir au moment de la conclusion du contrat, en considérant les faits dont elle avait connaissance ou aurait dû avoir connaissance comme étant des conséquences possibles de la contravention au contrat.

Article 57

Lorsque le contrat est résolu et que, d'une manière raisonnable et dans un délai raisonnable après la résolution, l'acheteur a procédé à un achat de remplacement ou le vendeur à une vente compensatoire, la partie qui demande des dommages-intérêts peut obtenir la différence entre le prix du contrat et le prix de l'achat de remplacement ou de la vente compensatoire ainsi que tous autres dommages-intérêts qui peuvent être dus au titre des dispositions de l'article 56.

Article 58

1) Lorsque le contrat est résolu et que les marchandises ont un prix courant, la partie qui demande des dommages-intérêts peut, si elle n'a pas procédé à un achat de remplacement ou à une vente compensatoire au titre de l'article 57, obtenir la différence entre le prix du contrat et le prix courant au jour où elle a eu pour la première fois le droit de déclarer la résolution du contrat et tous autres dommages-intérêts qui peuvent être dus au titre des dispositions de l'article 56.

2) Aux fins du paragraphe 1 du présent article, le prix courant à prendre en considération est celui du lieu où la délivrance des marchandises aurait dû être effectuée, ou s'il n'y a pas de prix courant en ce lieu, le prix en un autre lieu qui peut raisonnablement remplacer ce prix courant, eu égard aux différences dans les frais de transport des marchandises.

Article 59

La partie qui invoque la contravention au contrat doit prendre les mesures raisonnables eu égard aux circonstances afin de diminuer la perte, y compris le gain manqué, résultant de la contravention. Si elle néglige de le faire, l'autre partie peut demander une réduction des dommages-intérêts égale au montant de la perte qui aurait dû être évitée.

SECTION V. — CONSERVATION DES MARCHANDISES

Article 60

Si l'acheteur tarde à prendre livraison des marchandises et que le vendeur a les marchandises en sa possession ou sous son contrôle, celui-ci doit prendre les mesures raisonnables eu égard aux circonstances pour assurer la conservation des marchandises. Il peut les retenir jusqu'à ce qu'il ait été indemnisé par l'acheteur de ses dépenses raisonnables.

Article 61

1) Si les marchandises ont été reçues par l'acheteur et que celui-ci entend les refuser, il doit prendre les mesures raisonnables eu égard aux circonstances pour en assurer la conservation. Il peut les retenir jusqu'à ce qu'il ait obtenu du vendeur le remboursement de ses dépenses raisonnables.

2) Si les marchandises expédiées à l'acheteur ont été mises à sa disposition à leur lieu de destination et que l'acheteur entend les refuser, il doit en prendre possession pour le compte du vendeur à condition de pouvoir le faire sans paiement du prix et sans inconvénients ou frais déraisonnables. Cette disposition ne s'applique pas si le vendeur est présent au lieu de destination ou s'il y a en ce lieu une personne ayant qualité pour prendre les marchandises en charge pour son compte.

Article 62

La partie qui est tenue de prendre des mesures pour assurer la conservation des marchandises peut les déposer dans les magasins

d'un tiers aux frais de l'autre partie, à condition que les frais qui en résultent en soient pas déraisonnables.

Article 63

1) La partie qui doit assurer la conservation des marchandises conformément aux articles 60 et 61 peut les vendre par tous moyens appropriés, si l'autre partie a apporté un retard déraisonnable à prendre possession des marchandises ou à les reprendre ou à payer les frais de leur conservation, sous réserve de notification à l'autre partie de son intention de vendre.

2) Si les marchandises sont sujettes à une perte ou à une détérioration rapide ou que leur conservation entraînerait des frais déraisonnables, la partie qui est tenue d'assurer la conservation des marchandises conformément aux articles 60 ou 61 doit raisonnablement s'employer à les vendre. Dans la mesure du possible, elle doit notifier à l'autre partie son intention de vendre.

3) La partie qui vend les marchandises a le droit de retenir sur le produit de la vente un montant égal aux frais raisonnables de conservation et de vente des marchandises. Elle doit le surplus à l'autre partie.

CHAPITRE VI. — TRANSFERT DES RISQUES

Article 64

La perte ou la détérioration des marchandises survenue postérieurement au transfert des risques à l'acheteur ne déchargent pas ce dernier de son obligation de payer le prix, à moins que ces événements ne soient dus à un fait du vendeur.

Article 65

1) Si le contrat implique un transport des marchandises et que le vendeur ne soit pas tenu de les remettre en un lieu de destination déterminé, les risques sont transférés à l'acheteur à compter de la remise des marchandises au premier transporteur pour transmission à l'acheteur. Si le vendeur a été requis de remettre les marchandises à un transporteur en un lieu déterminé autre que le lieu de destination, les risques ne sont pas transférés à l'acheteur tant que les marchandises n'ont pas été remises au transporteur en ce lieu. Le fait que le vendeur soit autorisé à conserver les documents représentatifs des marchandises n'affecte pas le transfert des risques.

2) Néanmoins, si les marchandises ne sont pas manifestement individualisées aux fins du contrat par l'apposition d'une adresse ou tout autre moyen, les risques ne sont pas transférés à l'acheteur tant que le vendeur n'a pas envoyé à l'acheteur un avis d'expédition qui spécifie les marchandises.

Article 66

En ce qui concerne les marchandises vendues en cours de transport, les risques sont à la charge de l'acheteur à compter du moment où les marchandises sont remises au transporteur qui émet les documents représentatifs des marchandises. Toutefois, si au moment de la conclusion du contrat, le vendeur a connaissance ou aurait dû avoir connaissance du fait que les marchandises avaient péri ou avaient été détériorées et qu'il n'a pas informé l'acheteur de ce fait, la perte ou la détérioration est à la charge du vendeur.

Article 67

1) Dans les cas non visés par les articles 65 et 66, les risques sont transférés à l'acheteur lorsqu'il retire les marchandises ou, s'il ne le fait pas en temps voulu, à compter du moment où les marchandises sont mises à sa disposition et où il commet une contravention au contrat en n'en prenant pas livraison.

2) Si, toutefois, l'acheteur est tenu de retirer les marchandises en un lieu autre qu'un établissement du vendeur, les risques sont transférés lorsque la délivrance est due et que l'acheteur a connaissance du fait que les marchandises sont mises à sa disposition en ce lieu.

3) Si le contrat se rapporte à la vente de marchandises non encore individualisées, les marchandises ne sont réputées avoir été mises à la disposition de l'acheteur que lorsqu'elles ont été manifestement individualisées aux fins du contrat.

Article 68

Si le vendeur a commis une contravention essentielle au contrat, les dispositions des articles 65, 66 et 67 ne portent pas atteinte aux moyens dont l'acheteur dispose en raison de cette contravention.

D. — CONDITIONS GÉNÉRALES DE VENTE ET CONTRATS TYPES

36. A sa 185e séance, le 17 juin 1977[11], la Commission a examiné les paragraphes 4 à 8 du rapport du Comité plénier II (annexe II au présent rapport) et, sur la recommandation du Comité, a adopté la décision suivante :

"*La Commission des Nations Unies pour le droit commercial international*

"*Décide* d'ajourner ses travaux sur les conditions générales de vente "globales" et de revoir la question lorsqu'elle examinera, à sa onzième session, les propositions du Secrétaire général sur son programme de travail à long terme."

Chapitre III. — Paiements internationaux

A. — SÛRETÉS[12]

37. A sa 185e séance, le 17 juin 1977, la Commission a examiné les paragraphes 9 à 16 du rapport du Comité plénier II (annexe II au présent rapport) et, sur la recommandation du Comité, a adopté la décision suivante :

"*La Commission des Nations Unies pour le droit commercial international,*

"*Prie* le Secrétaire général,

"*a*) De présenter à la Commission, à sa douzième session, un nouveau rapport concernant la possibilité pratique d'établir des règles uniformes sur les sûretés et la teneur éventuelle de telles règles, compte tenu des observations et suggestions formulées à la Commission,

"*b*) De poursuivre les travaux sur la question en consultation avec les organisations internationales intéressées et les institutions bancaires et commerciales et, en particulier, de déterminer la nécessité et l'intérêt, sur le plan pratique, d'une sûreté internationale aux fins du commerce international."

B. — GARANTIES CONTRACTUELLES[13]

38. La Commission a examiné les paragraphes 18 à 21 du rapport du Comité plénier II (annexe II au présent rapport) et, sur la recommandation du Comité,

[11] Le compte rendu analytique de cette séance est publié sous la cote A/CN.9/SR.185.

[12] La Commission a examiné cette question à sa 185e séance, le 17 juin 1977; le compte rendu analytique de cette séance est publié sous la cote A/CN.9/SR.185.

[13] *Idem.*

a décidé de revenir sur la question des garanties contractuelles à sa onzième session, lorsque la Chambre de commerce internationale aurait achevé ses travaux sur les garanties contractuelles.

Chapitre IV. — Arbitrage commercial international

Recommandations du Comité juridique consultatif africain asiatique[14]

39. A sa 185e séance, le 17 juin 1977, la Commission a examiné les paragraphes 27 à 37 du rapport du Comité plénier II (annexe II au présent rapport), et, conformément à la recommandation du Comité, a adopté la décision suivante :

"*La Commission des Nations Unies pour le droit commercial international,*

"*Ayant pris acte* de la recommandation du Comité juridique consultatif africano-asiatique adoptée à sa dix-septième session, à Kuala Lumpur, le 5 juillet 1976, et reproduite dans la note du Secrétaire général (A/CN.9/127*) ainsi que de la note du Secrétariat (A/CN.9/127/Add.1) contenant des observations au sujet de cette recommandation,

"*Rappelant* que la Commission, à sa sixième session, a recommandé que l'Assemblée générale invite les Etats qui n'avaient pas ratifié la Convention de 1958 pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères ou qui n'y avaient pas adhéré, à examiner la possibilité d'adhérer à ladite convention et que l'Assemblée générale, dans sa résolution 3108 (XXVIII) du 12 décembre 1973, a fait une recommandation en ce sens,

"*Rappelant également* que l'Assemblée générale, par sa résolution 31/98 du 15 décembre 1976 relative au Règlement d'arbitrage de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international, a recommandé l'application du Règlement d'arbitrage de la CNUDCI pour le règlement des litiges nés des relations commerciales internationales, particulièrement par le renvoi au Règlement d'arbitrage dans les contrats commerciaux,

"1. *Accueille avec satisfaction* la recommandation du Comité juridique consultatif africano-asiatique tendant à ce que les Etats de la région africano-asiatique qui n'ont pas ratifié la Convention de 1958 pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères ou qui n'y ont pas adhéré envisagent la possibilité de ratifier ladite convention ou d'y adhérer;

"2. *Remercie* le Comité juridique consultatif africano-asiatique d'avoir recommandé l'application du Règlement d'arbitrage de la CNUDCI pour le règlement des litiges nés des relations commerciales internationales;

"3. *Exprime l'avis* que les questions portées à l'attention de la Commission par le Comité juridique consultatif africano-asiatique méritent d'être étudiées à fond, en tenant compte de tous leurs aspects et de toutes leurs incidences;

"4. *Demande* au Secrétaire général de rédiger des études sur ces questions, en consultation avec le Comité juridique consultatif africano-asiatique, en tenant compte des débats de la Commission et des vues exprimées au cours de ces débats, et en sollicitant, le cas échéant, des renseignements des gouvernements et des organisations internationales et centres d'arbitrage intéressés, y compris le Comité international d'arbitrage commercial, et de présenter ces études, si possible, à la onzième session de la Commission."

Chapitre V. — Responsabilité en cas de dommages causés par des produits destinés au commerce international ou entrant dans les circuits du commerce international

40. La Commission a examiné les paragraphes 38 à 46 du rapport du Comité plénier II (annexe II au présent rapport)[15].

41. Deux représentants ont manifesté leur désaccord avec la recommandation du Comité tendant à ce que la Commission ne poursuive pas pour le moment les travaux sur le sujet de la responsabilité du fait des produits et revoie la question dans le contexte de son futur programme de travail à une session ultérieure si un ou plusieurs Etats membres de la Commission prenaient une initiative dans ce sens. Ces représentants ont estimé que les travaux sur cette question devraient se poursuivre étant donné l'importance qu'ils revêtaient pour les pays en développement, grands consommateurs de produits manufacturés.

42. Toutefois, selon une autre opinion, il était préférable de revoir cette question dans le contexte du nouveau programme de travail à long terme de la Commission. Il a été signalé que la recommandation du Comité précisait que la question serait revue si un ou plusieurs Etats membres de la Commission prenaient une initiative dans ce sens.

43. Un représentant a fait observer que la question de la responsabilité du fait des produits se prêtait mieux à une réglementation au niveau national qu'au niveau international. Le rapport précieux et riche de renseignements du Secrétaire général sur la "responsabilité en cas de dommages causés par les produits entrant dans les circuits du commerce international" (A/CN.9/133*) pourrait être utilisé par tous les pays qui souhaitaient élaborer une législation nationale concernant la responsabilité du fait des produits.

Décision de la Commission

44. A sa 185e séance, le 17 juin 1977, la Commission a décidé d'adopter la recommandation du Comité ten-

* Reproduit dans le présent volume, deuxième partie, III.

[14] La Commission a examiné cette question à sa 185e séance, le 17 juin 1977; le compte rendu analytique de cette séance est publié sous la cote A/CN.9/SR.185.

* Reproduit dans le présent volume, deuxième partie, IV.

[15] La Commission a examiné cette question à sa 185e séance, le 17 juin 1977; le compte rendu analytique de cette séance est publié sous la cote A/CN.9/SR.185.

dant à ne pas poursuivre pour le moment les travaux sur le sujet de la responsabilité du fait des produits et à revoir la question dans le contexte de son futur programme de travail à une session ultérieure si un ou plusieurs Etats membres de la Commission prenaient une initiative dans ce sens.

Chapitre VI. — Formation et assistance en matière de droit commercial international

Deuxième colloque de la CNUDCI[16]

45. A sa 185e séance, le 17 juin 1977, la Commission a examiné les paragraphes 48 à 54 du rapport du Comité plénier II (annexe II au présent rapport) et, sur la recommandation du Comité, a adopté la décision suivante :

"*La Commission des Nations Unies pour le droit commercial international,*

"*Rappelant* la grande importance qu'elle attache à son programme de formation et d'assistance en matière de droit commercial international, ainsi que l'intérêt général et constant manifesté par les gouvernements, en particulier ceux des pays en développement, pour la poursuite de ce programme,

"*Reconnaissant* que les colloques sur le droit commercial international que la Commission a organisés et compte organiser à l'occasion de ses sessions constituent l'aspect essentiel d'un tel programme de formation et d'assistance en matière de droit commercial international,

"*Rappelant* en outre que la Commission a essayé jusqu'à présent de financer ces colloques en faisant appel aux contributions volontaires des gouvernements et d'autres sources,

"*Notant* que le deuxième colloque de la CNUDCI sur le droit commercial international, que la Commission avait prévu d'organiser à l'occasion de sa dixième session, a dû être annulé faute de fonds suffisants,

"*Convaincue* de la nécessité de trouver, pour financer les colloques de la CNUDCI, d'autres moyens qui permettent d'asseoir cette activité sur une base financière plus sûre,

"1. *Recommande* à l'Assemblée générale d'examiner la possibilité de financer, en totalité ou en partie, les colloques de la Commission pour le droit commercial international par imputation sur le budget ordinaire de l'Organisation des Nations Unies;

"2. *Décide*

"*a*) Que, si l'on dispose alors de fonds suffisants, le deuxième colloque de la CNUDCI sur le droit commercial international se tiendra à l'occasion de sa douzième session;

"*b*) D'examiner, à sa onzième session, la question de savoir si les thèmes que la Commission avait choisis à sa neuvième session pour ledit colloque : "Documents de transport et de financement utilisés dans le commerce international" et "Règlement d'arbitrage de la CNUDCI" doivent être conservés;

"3. *Invite* le Secrétaire général à poursuivre ses efforts en vue de recueillir des fonds auprès d'organisations internationales, de fondations et de sources privées pour compléter les fonds qui pourront être fournis au titre du budget ordinaire de l'ONU."

[16] *Idem.*

Chapitre VII. — Travaux futurs

A. — Dates et lieux des sessions de la Commission et de ses groupes de travail[17]

46. La Commission a approuvé le calendrier ci-après des sessions de ses groupes de travail :

a) Groupe de travail de la vente internationale : la neuvième session se tiendra à Genève du 19 au 30 septembre 1977 et, le cas échéant, la dixième session se tiendra à New York du 3 au 13 janvier 1978.

b) Groupe de travail des effets de commerce internationaux : la cinquième session se tiendra à New York du 18 au 29 juillet 1977 et la sixième session se tiendra à Genève du 3 au 13 janvier 1978.

47. La Commission a décidé de tenir sa onzième session à New York du 5 au 23 juin 1978, si, à sa neuvième session en septembre 1977, le Groupe de travail de la vente internationale achève ses travaux relatifs à l'établissement de projets de dispositions sur la formation et la validité des contrats de vente internationale de marchandises. Toutefois, on a généralement estimé que, dans le cas où le groupe de travail n'aurait pas achevé ses travaux à sa neuvième session, la durée de la onzième session de la Commission devrait être de moins de trois semaines. La Commission a prié le Secrétaire, si tel était le cas, de réduire la durée de la session et d'en informer les Etats Membres avant le 31 décembre 1977.

B. — Conférence des Nations Unies sur le transport de marchandises par mer[18]

48. Le représentant de la République fédérale d'Allemagne a informé la Commission que le représentant permanent de son pays auprès de l'ONU avait, par une lettre en date du 1er juin 1977, transmis au Secrétaire général une invitation du Gouvernement de la République fédérale d'Allemagne à tenir à Hambourg, en mars 1978, la Conférence des Nations Unies sur le transport de marchandises par mer. Le Gouvernement de son pays espérait sincèrement que l'ONU serait en mesure d'accepter cette invitation, qui témoignait de l'intérêt de la République fédérale d'Allemagne pour les travaux de la CNUDCI dans ce domaine. Le Gouvernement de la République fédérale

[17] La Commission a examiné cette question à ses 184e et 186e séances, les 15 et 17 juin 1977 respectivement; les comptes rendus analytiques de ces séances sont publiés sous la cote A/CN.9/SR.184 et A/CN.9/SR.186.

[18] *Idem.*

d'Allemagne était convaincu que les efforts accomplis jusqu'ici seraient couronnés par l'adoption, à l'issue de cette Conférence, d'une convention internationale moderne sur le transport de marchandises par mer.

49. Au sujet de la Conférence des Nations Unies sur le transport de marchandises par mer qui doit se tenir en mars 1978, on a demandé si le Secrétariat serait en mesure de distribuer tous les documents dans toutes les langues assez de temps avant le début de la Conférence. Répondant à cette question, le Secrétaire de la Commission a dit qu'il pourrait distribuer tous les commentaires et observations reçus des gouvernements et des organisations internationales intéressées ainsi que leur analyse vers la fin de 1977 ou peut-être même à une date antérieure.

50. La Commission a pris note de l'invitation adressée par la République fédérale d'Allemagne.

51. Le représentant des Philippines a informé la Commission de l'intérêt que le Gouvernement de son pays attachait à la réunion, dans son pays, d'une conférence des Nations Unies sur le transport de marchandises par mer. Son gouvernement n'était toutefois pas en mesure de faire, dès à présent, une invitation formelle.

C. — Ordre du jour de la onzième session de la Commission[19]

52. La Commission a décidé d'examiner à sa onzième session les points suivants : projets de dispositions relatives à la formation et à la validité des contrats de vente internationale de marchandises, si le Groupe de travail de la vente internationale les met définitivement au point en septembre 1977; propositions du Secrétaire général relatives au programme de travail à long terme de la Commission; études sur divers aspects de l'arbitrage commercial mentionnées dans le rapport du Comité plénier II, ainsi que toutes autres questions que le Secrétaire souhaiterait lui soumettre.

D. — Coordination des travaux[20]

53. La Commission a entendu à ce sujet une déclaration du Secrétaire général de l'Institut international pour l'unification du droit privé (UNIDROIT), qui a rappelé les résolutions successives adoptées par l'Assemblée générale, et plus particulièrement la résolution 31/99, en date du 15 septembre 1976, recommandant le maintien de la collaboration étroite établie entre la Commission et les autres organisations qui travaillent dans le même domaine qu'elle.

54. S'il était vrai que la Commission et UNIDROIT ont collaboré par le passé, il était temps maintenant de donner à cette collaboration une forme plus concrète, notamment en raison de l'extension constante de la portée des travaux de la Commission. Cela était nécessaire, ne serait-ce que pour éviter des doubles emplois et un gaspillage d'efforts au sein des organisations dont les objectifs à long terme étaient similaires. UNIDROIT appréciait tout particulièrement le rôle que la Commission, en tant qu'organisme le plus représentatif s'employant à l'unification du droit privé, était en mesure de jouer dans ce domaine. C'est pourquoi le Secrétaire général de l'Institut a proposé la création d'un groupe consultatif composé des représentants des secrétariats de la Commission, d'UNIDROIT et, peut-être, de la Conférence de La Haye de droit international privé, qui aurait pour tâche de promouvoir et de coordonner la collaboration entre ces organismes.

55. Tous les représentants qui ont pris la parole à ce sujet ont rendu hommage à UNIDROIT pour la contribution apportée par cet institut à la cause de l'unification du droit privé et, plus particulièrement, pour sa contribution au succès d'un certain nombre de projets de la Commission. Ils ont aussi accueilli avec satisfaction la proposition d'UNIDROIT relative à l'instauration d'une collaboration plus efficace entre le secrétariat de la Commission et ceux d'UNIDROIT et d'autres organisations compétentes et ont autorisé le secrétariat à entrer en consultation avec ces organismes.

56. Le Secrétaire de la Commission a informé celle-ci qu'il prenait contact avec divers organismes et organisations intéressés dans diverses régions du monde, pour des consultations au sujet du programme des travaux futurs de la Commission.

Chapitre VIII. — Questions diverses

A. — Résolutions de l'Assemblée générale[21]

57. La Commission a pris note des résolutions suivantes de l'Assemblée générale :

a) Résolution 31/98 en date du 15 décembre 1976 relative au règlement d'arbitrage de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international[22];

b) Résolution 31/99 en date du 15 décembre 1976 concernant le rapport de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international;

c) Résolution 31/100 en date du 15 décembre 1976 concernant une conférence des Nations Unies sur le transport de marchandises par mer;

d) Résolution 31/194 en date du 22 décembre 1976 concernant l'utilisation des locaux à usage de bureaux et des installations de conférence au Centre du Donaupark à Vienne.

B. — Participation à la Conférence des Nations Unies sur le transport de marchandises par mer

58. La Commission a pris acte de la résolution 31/100 de l'Assemblée générale relative à la Conférence

[19] *Idem.*

[20] La Commission a examiné cette question à sa 186e séance, le 17 juin; le compte rendu analytique de cette séance est publié sous la cote A/CN.9/SR.186.

[21] La Commission a examiné ces résolutions à sa 184e séance, le 15 juin 1977; le compte rendu analytique de cette séance est publié sous la cote A/CN.9/SR.184.

[22] Voir aussi par. 22 à 25 du rapport du Comité plénier II (annexe II au présent rapport).

des Nations Unies sur le transport de marchandises par mer. La Commission a noté qu'à l'alinéa *g* du paragraphe 4, l'Assemblée générale a prié le Secrétaire général d'inviter les institutions spécialisées, l'Agence internationale de l'énergie atomique ainsi que les organes de l'Organisation des Nations Unies et les organisations intergouvernementales régionales intéressées à se faire représenter à la Conférence par des observateurs. La Commission a estimé que l'expression "organisations intergouvernementales régionales intéressées" dans ce paragraphe excluait les organisations non gouvernementales telles que la Chambre de commerce internationale, et qu'on pouvait se demander si elle s'appliquait à des organisations intergouvernementales telles qu'UNIDROIT et la Conférence de La Haye de droit international privé. La Commission a décidé d'appeler l'attention de l'Assemblée générale sur le fait qu'il était souhaitable de prier le Secrétaire général d'inviter également les organisations gouvernementales et non gouvernementales intéressées, en particulier les organisations qui avaient participé aux travaux de la Commission sur cette question.

C. — Transfert éventuel du Service du droit commercial international de New York à Vienne

59. Au sujet de la résolution 31/194 de l'Assemblée générale, la Commission a noté que, par cette résolution, l'Assemblée avait autorisé le Secrétaire général à donner effet, notamment, à la proposition figurant au paragraphe 41 de son rapport sur l'utilisation des locaux à usage de bureaux et des installations de conférence au Centre du Donaupark à Vienne (A/C.5/31/34) dans laquelle le Service du droit commercial international était mentionné comme l'un des services dont on pouvait envisager le transfert de New York à Vienne en 1979. Comme le Service du droit commercial international joue le rôle de secrétariat de la Commission, les membres de la Commission ont procédé à un échange de vues au sujet des incidences du transfert envisagé sur leurs travaux, et il a été décidé que le rapport sur les travaux de la dixième session rendrait compte des vues exprimées par les délégations.

60. Les avis ont été partagés sur le point de savoir s'il convenait que la Commission exprime son avis sur la résolution en question.

61. Selon une opinion, puisque le Secrétaire général avait été autorisé par l'Assemblée générale à donner effet à sa proposition visant à transférer le secrétariat de la Commission à Vienne, la Commission, en tant qu'organe de l'Assemblée générale, n'avait plus la possibilité de discuter de la question ou d'exprimer des vues contraires aux décisions de politique générale contenues dans ladite résolution. Cela était d'autant plus vrai que cette résolution devait être considérée comme le résultat des délibérations de tous les Etats Membres, y compris ceux qui étaient représentés à la session en cours de la Commission. En outre, il s'agissait d'une question administrative et budgétaire dont la Commission, organe juridique, n'avait pas qualité pour s'occuper.

62. Selon une autre opinion, rien n'empêchait la Commission d'exprimer ses vues sur la question. Son mandat lui reconnaissait une compétence particulière pour traiter des questions relatives à l'unification et à l'harmonisation du droit commercial. Il allait de soi que l'Assemblée générale et le Secrétaire général souhaitaient la bonne continuation des travaux de la Commission et il était par conséquent, non pas hors de propos, mais au contraire justifié que la Commission, dans le cadre du domaine de compétence qui lui avait été reconnu, appelle l'attention de l'Assemblée générale et du Secrétaire général sur les facteurs qui, à son avis, pouvaient avoir un effet négatif sur sa capacité de s'acquitter efficacement de son mandat, même si ces facteurs découlaient d'une décision du Secrétaire général ayant été approuvée par l'Assemblée générale.

63. Au cours des débats, on a distingué deux questions à propos du transfert éventuel du secrétariat de la Commission à Vienne : les incidences de ce déplacement, d'une part, sur les travaux de la Commission, et, d'autre part, sur le lieu des sessions de la Commission.

64. Quant à la première question, plusieurs représentants ont exprimé la crainte que le transfert envisagé ait de fâcheuses répercussions sur la possibilité, pour le secrétariat, de s'acquitter de ses travaux avec toute l'efficacité et toute la compétence que la Commission attendait de lui. A cet égard, on a fait observer qu'il était indispensable de procéder à des études préparatoires sérieuses dans les domaines techniquement complexes dont s'occupait la Commission, pour assurer le succès de tous travaux relatifs à l'unification du droit et que l'accueil favorable réservé jusqu'ici aux travaux de la Commission témoignait du caractère approfondi des études effectuées au préalable par le secrétariat. En conséquence, on a estimé qu'il était essentiel de pouvoir s'assurer aisément des moyens de recherche appropriés qui fussent accessibles dans les langues de travail de la Commission.

65. Dans cet ordre d'idées, le représentant de l'Autriche a informé la Commission que son gouvernement était conscient de l'importance des moyens de recherche pour les travaux de la Commission. Les autorités autrichiennes compétentes exploraient activement toutes les possibilités, y compris les possibilités financières, d'assurer effectivement ces moyens à la Commission et au secrétariat. Des contacts avaient été établis entre des représentants du Gouvernement autrichien et le secrétariat de la Commission, afin de déterminer les besoins de ce dernier dans ce domaine et ces contacts se poursuivraient dans les mois à venir.

66. En ce qui concernait la question du lieu des sessions de la Commission en cas de transfert de son secrétariat à Vienne, la plupart des représentants qui ont pris la parole sur cette question ont insisté sur la nécessité de conserver New York comme l'un des lieux normaux de réunion. On a rappelé à cet égard que, lors de la création de la Commission, il avait été entendu qu'elle tiendrait alternativement ses sessions ordinaires

à New York et à Genève. Il importait de respecter ce principe d'alternance.

67. De nombreux représentants ont appuyé l'idée de tenir des sessions alternativement à New York et à Vienne, mais on a également exprimé l'avis que les sessions pourraient avoir lieu, par roulement, à New York, Vienne et Genève. Néanmoins, on s'est accordé à penser que la Commission ne devait pas prendre officiellement position sur cette question au stade actuel, soit parce qu'il serait prématuré de le faire puisque tout reposait sur une éventualité — le transfert du secrétariat à Vienne — qui de toute façon ne pouvait se matérialiser qu'après la prochaine session, soit en raison des problèmes complexes et délicats qui étaient liés à la question et qui exigeaient un examen particulier.

68. La Commission a terminé l'examen de la question des lieux de ses réunions sans prendre véritablement de décision mais étant entendu qu'elle reviendrait sur la question à sa prochaine session.

D. — Rapport du Secrétaire général sur les activités actuelles d'autres organisations internationales

69. La Commission a pris note du rapport du Secrétaire général sur cette question (A/CN.9/129 et Add.1*).

ANNEXE I

Rapport du Comité plénier I relatif au projet de convention sur la vente internationale de marchandises

I. — INTRODUCTION

1. Le Comité plénier I a été constitué par la Commission à sa 180e séance, le 23 mai 1977. Il s'est réuni sous la présidence de M. Gyula Eörsi (Hongrie) et a tenu 32 séances. A sa quatrième séance, le 25 mai 1977, le Comité a élu M. Jorge Barrera-Graf (Mexique) aux fonctions de rapporteur.

2. Aux termes du mandat qui lui a été confié par la Commission, le Comité devait examiner le projet de convention sur la vente internationale de marchandises tel qu'il a été adopté par le Groupe de travail de la vente internationale de marchandises de la Commission. Le texte du projet de convention est reproduit à l'annexe I du rapport du Groupe de travail sur les travaux de sa septième session (A/CN.9/116*). On trouvera à l'annexe II de ce même rapport un commentaire des articles du projet de convention.

3. Au cours de ses débats, le Comité a examiné les observations des gouvernements et des organisations internationales relatives au projet de convention. Ces observations font l'objet du document A/CN.9/125 et Add.1 à 3**. Le document A/CN.9/126** contient une analyse de ces observations, à l'exception de celles qui sont reproduites dans les additifs 2 et 3.

4. On trouvera, aux paragraphes 13 à 561 du présent rapport, un résumé des débats du Comité sur les articles du projet de convention et ses recommandations à la Commission. Pour chaque article, le résumé du débat est précédé du texte des dispositions correspondantes, telles qu'elles ont été adoptées par le Groupe de travail de la vente internationale.

5. A sa troisième séance, le 24 mai 1977, le Comité a constitué un Groupe de rédaction composé des représentants des pays suivants : Colombie, Etats-Unis d'Amérique, France, Mexique, Nigéria, Singapour, Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord, Tchécoslovaquie et Union des Républiques socialistes soviétiques. Ce groupe a été chargé de remanier ceux des articles du projet de convention auxquels le Comité a décidé d'apporter des modifications de fond, d'examiner les propositions d'ordre rédactionnel présentées par les gouvernements et les organisations internationales dans leurs observations écrites et au cours des débats du Comité et, d'une manière générale, de revoir le texte du projet de convention du point de vue de l'uniformité de la terminologie employée, ainsi que d'assurer la concordance des différentes versions.

6. Le Comité a aussi constitué plusieurs groupes spéciaux en vue de parvenir à un consensus ou à un compromis sur d'importantes questions juridiques traitées dans le projet de convention.

7. Le Comité n'a pas disposé de suffisamment de temps pour examiner le projet de texte proposé par le Groupe de rédaction. On a fait remarquer que le Comité avait examiné en détail chacun des articles du projet de convention et que le Groupe de rédaction s'était fondé dans son travail sur les décisions et les conclusions du Comité. Ce dernier a donc adopté le texte du projet de convention tel qu'il a été révisé par le Groupe de rédaction, avec les modifications indiquées au paragraphe 9 ci-après.

8. Pour chacun des articles du projet de convention, le texte que le Comité recommande à la Commission d'approuver est reproduit après le résumé des débats sur l'article en question.

9. Le Comité a pris note du fait que le Groupe de rédaction avait placé entre crochets deux parties du texte afin de les porter tout particulièrement à son attention :

a) Au paragraphe 1 de l'article 23, le Comité a supprimé l'expression "[eu égard aux circonstances]" figurant dans le membre de phrase "à partir du moment où il l'a constaté ou aurait dû le constater [eu égard aux circonstances]". Lors de son premier examen de cette disposition, le Comité avait prié le Groupe de rédaction d'envisager la possibilité d'inclure cette expression dans le texte. Le Groupe de rédaction, doutant que ce soit opportun, a fait valoir que, même si la durée du délai dépendait de toute évidence des circonstances, le fait d'insérer cette expression dans un seul article risquerait d'amener à faire un raisonnement a contrario dans le cas d'autres articles du projet de convention fixant des délais aux parties qui n'utilisent pas cette même expression. Le Comité s'est rangé à cet argument.

b) Le Comité a supprimé les crochets placés au paragraphe 2 de l'article 25 par le Groupe de rédaction. Ce dernier avait voulu appeler l'attention du Comité sur la question de savoir s'il lui paraissait utile d'inclure une disposition concernant la notification dans l'article 25. Le Comité a décidé qu'une telle disposition était nécessaire et a par conséquent supprimé les crochets. Deux représentants, qui avaient des objections de fond à l'endroit de cette disposition, ont indiqué qu'ils aurait préféré que l'on conserve les crochets.

10. Le Comité a également accepté la recommandation du Groupe de rédaction visant à inverser l'ordre des articles 48 et 49 et a autorisé le Secrétaire général à renuméroter les articles du projet de convention.

11. Le Comité a recommandé que la Commission demande au Secrétaire général : *a*) de préparer, sous sa propre autorité, un commentaire du projet de convention; et *b*) de suggérer des titres pour chacun des articles en les insérant dans le commentaire.

12. Le Comité a approuvé le présent rapport à sa trente-deuxième séance, le 17 juin 1977.

II. — DÉBATS ET DÉCISIONS

PROJET DE CONVENTION SUR LA VENTE INTERNATIONALE DE MARCHANDISES

PREMIÈRE PARTIE. — DISPOSITIONS DE FOND

CHAPITRE I. — CHAMP D'APPLICATION

Article premier

13. Le texte de l'article premier, tel qu'il a été adopté par le Groupe de travail de la vente internationale est le suivant :

* Reproduit dans le présent volume, deuxième partie, VI.
* *Annuaire. . . 1976*, deuxième partie, I.
** Reproduit dans le présent volume, deuxième partie, I.

"1) La présente Convention est applicable aux contrats de vente d'objets mobiliers corporels passés entre des parties ayant leur établissement dans des Etats différents :

"*a*) lorsque ces Etats sont des Etats contractants; ou

"*b*) lorsque les règles du droit international privé mènent à l'application de la loi d'un Etat contractant.

"2) Il n'est pas tenu compte du fait que les parties ont leur établissement dans des Etats différents lorsque ce fait ne ressort ni du contrat ni de transactions antérieures entre les parties ni de renseignements donnés par elles à un moment quelconque avant la conclusion ou lors de la conclusion du contrat."

Paragraphe 1

Critère de base

14. Le Comité a examiné une proposition tendant à restreindre le critère de base pour l'application de la convention en spécifiant que les parties à un contrat de vente doivent non seulement avoir leur établissement dans des Etats différents, mais encore être de nationalités différentes. Cette proposition visait à assurer que, lorsque l'acheteur et le vendeur sont de même nationalité, c'est leur loi nationale qui s'appliquera, même si l'établissement de l'acheteur se trouve dans un Etat autre que l'Etat où le vendeur a son établissement.

15. Le Comité n'a pas retenu cette proposition, estimant que la détermination de la nationalité, notamment dans le cas des sociétés, était un problème complexe sur lequel il y avait divergence des lois nationales. En outre, la nationalité de chacune des parties peut n'être pas évidente pour l'autre au moment de la conclusion du contrat. En conséquence, l'adoption du critère de la nationalité compliquerait beaucoup la tâche consistant à déterminer si la convention est applicable et pourrait ainsi engendrer l'incertitude.

Etablissement

16. Deux propositions ont été présentées en ce qui concerne la notion d'"établissement". Selon l'une d'elles, il fallait remplacer la notion d'établissement par celle de "résidence", attendu qu'en pratique le critère de l'"établissement" des parties aurait de très grands inconvénients. Par exemple, si deux entreprises ayant leur résidence dans le même pays avaient des établissements dans des pays différents, les dispositions de la Convention seraient applicables. Après discussion, le Comité a décidé de ne pas retenir cette proposition, eu égard au fait que le critère de la "résidence" ne faciliterait pas la réponse à la question de savoir si la Convention est ou non applicable et, dans certains cas, ne serait pas approprié. De même, le Comité n'a pas donné suite à la deuxième proposition, suivant laquelle seul l'établissement "principal" des parties aurait été pris en considération. Les vues du Comité à cet égard sont exposées en rapport avec l'alinéa *a* de l'article 6[a].

Alinéa a *du paragraphe 1*

17. Le Comité a examiné — mais n'a pas retenu — une proposition selon laquelle il eût suffi, pour que la Convention soit applicable, que l'un des Etats où les parties ont leur établissement soit un Etat contractant. Il a fait observer que le texte actuel s'inspirait de la même conception que l'article 3 de la Convention sur la prescription en matière de vente internationale de marchandises (ci-après dénommée "Convention sur la prescription"), et qu'il valait mieux stipuler que les Etats où les parties ont leur établissement doivent être des Etats contractants, cette règle se fondant sur le principe de la réciprocité.

[a] Aux termes de l'alinéa *a* de l'article 6, "si une partie à un contrat de vente d'objets mobiliers corporels a plus d'un établissement, l'établissement est celui qui a la relation la plus étroite avec le contrat et son exécution, eu égard aux circonstances connues des parties ou envisagées par elles au moment de la conclusion du contrat".

Alinéa b *du paragraphe 1*

18. Aux termes de l'alinéa *b* du paragraphe 1, la Convention est applicable lorsque les règles du droit international privé du for mènent à l'application de la loi d'un Etat contractant et, en pareil cas, peu importe que l'une des parties ou les deux aient leur établissement dans un Etat contractant.

19. Le Comité a examiné deux propositions concernant cette question : l'une prévoyait la suppression de l'alinéa *b*; selon l'autre, les dispositions de la convention ne devaient jouer que si les règles du droit international privé d'un Etat contractant menaient à son application.

20. Ni l'une ni l'autre de ces propositions n'ont recueilli un assez large appui pour être retenues, et le Comité a donc recommandé à la Commission d'adopter le libellé actuel de l'alinéa *b*.

Paragraphe 2

21. Le Comité a approuvé le paragraphe 2 sans modification.

Paragraphe 3 proposé

22. Au cours de ses débats sur l'article 6, le Comité a renvoyé au Groupe de rédaction la question de savoir si l'alinéa *c* de l'article 6 devait être déplacé pour devenir l'alinéa *c* du paragraphe 1 de l'article premier.

Décision

23. Le Comité a finalement recommandé à la Commission d'adopter le texte ci-après :

"*Article premier*

"1) La présente Convention est applicable aux contrats de vente de marchandises passés entre des parties ayant leur établissement dans des Etats différents :

"*a*) Lorsque ces Etats sont des Etats contractants; ou

"*b*) Lorsque les règles du droit international privé mènent à l'application de la loi d'un Etat contractant.

"2) Il n'est pas tenu compte du fait que les parties ont leur établissement dans des Etats différents lorsque ce fait ne ressort ni du contrat ni de transactions antérieures entre les parties ni de renseignements donnés par elles à un moment quelconque avant la conclusion ou lors de la conclusion du contrat.

"3) Ni la nationalité des parties ni le caractère civil ou commercial des parties ou du contrat ne sont pris en considération."

Article 2

24. Le texte de l'article 2, tel qu'il a été adopté par le Groupe de travail de la vente internationale, est le suivant :

"La présente Convention ne régit pas les ventes :

"*a*) D'objets mobiliers corporels achetés pour un usage personnel, familial ou domestique, à moins que le vendeur, au moment de la conclusion du contrat, n'ait pas su et n'ait pas eu de raisons de savoir que ces objets étaient achetés pour un tel usage;

"*b*) Aux enchères;

"*c*) Sur saisie ou de quelque autre manière par autorité de justice;

"*d*) De valeurs mobilières, effets de commerce et monnaies;

"*e*) De navires, bateaux et aéronefs;

"*f*) D'électricité."

Alinéa a

Exclusion des ventes aux consommateurs

25. Le Comité a estimé que les ventes aux consommateurs devaient être exclues du champ d'application de la convention parce que ces opérations faisaient l'objet, dans un certain nombre de pays, de dispositions législatives et réglementaires spéciales destinées à protéger les consommateurs. Cette exclusion ne limitait pas sensiblement le champ d'application car les ventes aux consommateurs ne constitueraient des ventes internationales au sens de la convention que dans des cas relativement rares.

26. Le Comité a examiné une proposition tendant à supprimer les mots "à moins que le vendeur, au moment de la conclusion du contrat, n'ait pas su et n'ait pas eu de raisons de savoir que ces objets étaient achetés pour un tel usage". La raison de cette proposition était que ces mots, qui ne figurent pas dans la disposition correspondante (alinéa *a* de l'article 4) de la Convention sur la prescription, introduisaient un élément subjectif, en ce sens que la question de savoir si la vente était ou non une vente au consommateur et, en conséquence, la question de savoir si la convention était applicable ou non dépendaient de l'appréciation subjective du vendeur.

27. Le Comité a été d'avis que le fait que le vendeur sache que le contrat de vente entrait dans le champ d'application de la convention était un élément important. Dans le cadre de la Convention sur la prescription, les parties avaient amplement le temps et la possibilité de déterminer si la vente était une vente au consommateur ou une vente commerciale et si, en conséquence, la prescription de leurs droits et actions réciproques était ou non régie par cette convention. Le Comité a donc estimé, en définitive, que le libellé actuel de l'alinéa *a* devait être conservé.

Exclusion des ventes aux enchères, des ventes sur saisie ou de quelque autre manière par autorité de justice, des ventes de valeurs mobilières, effets de commerce et monnaies

28. Aucune proposition n'a été présentée visant à modifier ou à supprimer l'une quelconque des dispositions des alinéas *b*, *c* ou *d* et le Comité recommande de conserver ces alinéas tels quels.

Exclusion des ventes de navires, bateaux et aéronefs

29. Les opinions ont été partagées sur la question de savoir si les ventes de navires, bateaux et aéronefs devaient être, comme dans le texte dont le Comité était saisi, exclues du champ d'application de la convention.

30. Une façon de voir était que ces ventes devaient entrer dans le champ d'application de la convention parce que :

a) L'argument invoqué pour exclure ces ventes, à savoir que les bateaux et les aéronefs sont soumis à des règles particulières d'immatriculation, n'était pas convaincant car ces règles ne mettaient pas en cause les relations entre l'acheteur et le vendeur. A ce propos, on a noté que les ventes de bateaux de plaisance et aéronefs de tourisme avaient pris de l'importance, ces dernières années, sur le plan international et qu'elles pouvaient, d'un point de vue juridique, être assimilées aux ventes de véhicules automobiles qui, bien que soumises à des conditions d'immatriculation, rentraient bien dans le champ d'application de la convention;

b) Les ventes de grands navires et aéronefs faisaient généralement l'objet de conditions spéciales et, dans la mesure où il en était ainsi, elles se trouveraient exclues du champ d'application de la convention en vertu de l'article 5.

31. Une autre façon de voir était que l'exclusion des ventes de navires, bateaux et aéronefs se justifiait parce que :

a) Dans de nombreux systèmes juridiques, les bateaux et aéronefs, une fois immatriculés, étaient assimilés à des immeubles;

b) L'alinéa *e* de l'article 4 de la Convention sur la prescription exclut ces ventes du champ d'application de cette convention et une proposition visant à inclure ces ventes dans le champ d'application de ladite convention, présentée à la Conférence de plénipotentiaires à laquelle la Convention avait été adoptée, avait été rejetée.

32. Le Comité, après délibération, a conclu que la question ne pouvait pas être résolue par un texte de compromis fondé sur un consensus. Il recommande, en conséquence, que la Commission adopte le texte de l'alinéa *e* du projet.

Exclusion des ventes d'électricité

33. Le Comité a examiné deux propositions :

a) Une proposition visant à supprimer l'alinéa *f* de manière que les ventes d'électricité entrent dans le champ d'application de la convention; et

b) Une proposition visant à exclure aussi du champ de la convention les ventes de gaz.

34. Le Comité n'a pas retenu la proposition de suppression de l'alinéa *f*. Il a noté que dans de nombreux systèmes juridiques l'électricité n'était pas considérée comme un objet mobilier corporel et que, par conséquent, la suppression de l'alinéa ne ferait pas nécessairement entrer les ventes d'électricité dans le champ d'application de la convention mais pourrait, au contraire, donner lieu à des incertitudes.

35. Le Comité n'a pas non plus accepté la proposition tendant à ce que les ventes de gaz soient assimilées aux ventes d'électricité et soient ainsi exclues du champ d'application de la convention. On a fait remarquer qu'il existait un très grand nombre de corps simples et composés à l'état gazeux, liquide ou solide et qu'aux termes de la proposition les ventes de ces produits seraient exclues du champ d'application de la convention ou, tout au moins, constitueraient des cas limites. Le Comité a estimé que l'établissement d'une liste de tous les cas limites serait une tâche de longue haleine et n'était pas judicieux. Dans les cas où l'application de la convention aux ventes de gaz n'était pas souhaitée, les parties pouvaient, en vertu de l'article 5, modifier l'effet de l'une quelconque des dispositions de la convention. Le Comité a donc décidé de conserver l'alinéa *f* du projet.

Décision

36. Le Comité conclut que l'article 2 n'appelle aucune modification de fond. Il recommande donc à la Commission d'adopter le texte suivant :

"*Article 2*

"La présente Convention ne régit pas les ventes :

"*a*) De marchandises achetées pour un usage personnel, familial ou domestique, à moins que le vendeur, au moment de la conclusion du contrat, n'ait pas eu connaissance et n'ait pas été censé avoir eu connaissance du fait que ces marchandises étaient achetées pour un tel usage;

"*b*) Aux enchères;

"*c*) Sur saisie ou de quelque autre manière par autorité de justice;

"*d*) De valeurs mobilières, effets de commerce et monnaies;

"*e*) De navires, bateaux et aéronefs;

"*f*) D'électricité."

Article 3

37. Le texte de l'article 3, tel qu'il a été adopté par le Groupe de travail de la vente internationale, est le suivant :

"1) La présente Convention ne s'applique pas aux contrats dans lesquels la partie prépondérante des obligations du vendeur consiste en une fourniture de main-d'œuvre ou d'autres services.

"2) Sont assimilés aux ventes les contrats de fourniture d'objets mobiliers corporels à fabriquer ou à produire, à moins que la partie qui commande la chose n'ait à fournir une partie essentielle des éléments nécessaires à cette fabrication ou production."

38. Le Comité a examiné une proposition tendant à supprimer l'article 3 et a examiné ensuite des propositions concernant le paragraphe 2.

Suppression de la disposition

39. La proposition tendant à supprimer l'article 3 se fondait sur l'argument que les types de contrat envisagés dans cet article ne relevaient pas du domaine de la vente des marchandises et que cet article n'était donc pas à sa place dans une convention régissant les obligations de l'acheteur et du vendeur. Toutefois, les prises de position favorables au maintien de l'article 3 ont été très nombreuses, notamment parce que cette disposition était utile pour déterminer si la convention s'appliquait dans des cas limites. Elle donnait également d'utiles directives aux tribunaux d'un certain nombre de pays de *common law* qui, à défaut, pourraient partir du principe que la convention s'appliquait. Après délibération, le Comité a décidé de ne pas retenir la proposition tendant à supprimer l'article 3.

Paragraphe 2

40. Pour les mêmes raisons, le Comité n'a pas retenu une proposition tendant à supprimer le paragraphe 2.

41. Le Comité a également examiné une proposition tendant à remplacer les mots "une partie essentielle des éléments nécessaires" par les mots "les éléments ou toute partie des éléments nécessaires", afin que la convention ne s'applique pas lorsque l'acheteur fournissait une partie quelconque des éléments nécessaires. Cette proposition procédait de l'idée qu'il ne serait pas équitable de tenir le vendeur pour responsable de la conformité de la chose si l'acheteur fournissait certains des éléments nécessaires à la fabrication de la chose. A l'encontre de cette proposition, on a fait observer que le texte contenait une directive utile pour un certain nombre de systèmes juridiques. On a également fait observer que la disposition était la même que celle du paragraphe 2 de l'article 6 de la Convention sur la prescription. Après délibération, le Comité a décidé de conserver le texte du projet.

Rapport entre le paragraphe 2 de l'article 3 et la responsabilité du vendeur en cas de défauts

42. Le Comité a examiné une proposition tendant à modifier le paragraphe 2 de l'article 3 pour régler la question de la responsabilité du vendeur eu égard aux marchandises dans les cas où l'acheteur n'a pas fourni "une partie essentielle" des éléments nécessaires. Cette proposition est examinée aux paragraphes 179 à 184 du rapport, relatifs à l'article 19.

Décision

43. Le Comité conclut que l'article 3 n'appelle aucune modification quant au fond. Il recommande, par conséquent, à la Commission d'adopter le texte suivant :

"*Article 3*

"1) La présente Convention ne s'applique pas aux contrats dans lesquels la partie prépondérante des obligations du vendeur consiste en une fourniture de main-d'œuvre ou d'autres services.

"2) Sont assimilés aux ventes les contrats de fourniture de marchandises à fabriquer ou à produire, à moins que la partie qui commande les marchandises n'ait à fournir une partie essentielle des éléments nécessaires à cette fabrication ou production."

Article 4

44. Le texte de l'article 4, tel qu'il a été adopté par le Groupe de travail de la vente internationale est le suivant :

"La présente Convention est également applicable lorsqu'elle a été choisie comme loi du contrat par les parties."

45. Le Comité a noté que l'article 4 procédait du principe, admis par la plupart des systèmes juridiques, selon lequel les parties à une opération de vente étaient libres de choisir la loi applicable à leur contrat et que cet article visait à étendre l'application de la convention à des contrats de vente dans des cas autres que ceux qui étaient prévus par l'article premier.

46. Les débats du Comité ont révélé que l'article n'était pas dépourvu d'ambiguïté et pouvait donc se prêter à des interprétations divergentes. Si l'on s'est généralement accordé à reconnaître que les parties étaient libres de faire figurer dans leur contrat des dispositions de la convention, dans la mesure où ces dispositions n'étaient pas incompatibles avec la loi applicable, la question de savoir dans quelle mesure et dans quels cas les parties pouvaient choisir la convention comme loi du contrat a suscité de grandes divergences d'opinion. Parmi les problèmes qui ont été soulevés à cet égard, il y a eu celui des rapports entre l'article 4 et les articles précédents de la convention, et notamment celui de savoir si l'article pouvait être interprété comme autorisant des parties à appliquer la convention à des contrats de vente internes et à des types de contrat exclus de la convention en vertu des articles 2 ou 3.

47. Le Comité a examiné diverses propositions qui, en resteignant la portée de l'article 4, visaient à clarifier ces problèmes. Aucune de ces propositions n'a obtenu un soutien suffisant et n'a donc été retenue.

48. Selon une de ces propositions, le choix de la convention comme loi du contrat n'aurait d'effet que si le contrat était passé entre des parties ayant leur établissement dans des Etats différents dont l'un était un Etat contractant. Le but de cette proposition était de limiter la possibilité d'appliquer la convention aux ventes internationales uniquement, et son insertion dans l'article premier était destinée à empêcher l'application de la convention aux ventes exclues de son champ d'application par les articles 2 et 3. Cependant, selon une opinion largement partagée, cette proposition, si elle était adoptée, aurait pour effet de restreindre inutilement l'application de la convention, par exemple dans le cas où une entreprise a dans un autre Etat une succursale qui vend des marchandises à un acheteur ayant son établissement dans ce même Etat. Selon les dispositions de l'alinéa *a* de l'article 6, ces parties auraient leur établissement dans le même Etat et la convention ne s'appliquerait pas, bien que la transaction puisse être qualifiée d'internationale. Ceux qui étaient d'avis que les parties puissent, en pareil cas, choisir la convention comme loi du contrat étaient donc opposés à cette restriction de la liberté contractuelle des parties que la proposition tendait à introduire. En conséquence, le Comité n'a pas retenu cette proposition.

49. Cependant, parmi ceux qui étaient opposés à la proposition, d'aucuns ont exprimé la crainte que l'article 4, s'il était retenu, ne permette de tourner les dispositions de l'alinéa *a* de l'article 2, qui excluaient expressément les ventes aux consommateurs, car de nombreux pays avaient adopté pour la protection des consommateurs des dispositions législatives ou réglementaires régissant d'importants aspects de ce type de vente.

50. Le Comité n'a pas retenu une proposition fondée sur l'article 4 de la Loi uniforme de La Haye de 1964 sur la vente internationale des objets mobiliers corporels (LUVI), selon laquelle, si elle était choisie comme loi du contrat, la convention serait subordonnée aux dispositions impératives qui auraient été applicables si les parties n'avaient pas choisi la convention.

51. A la fin du débat sur l'article 4, on s'accordait largement à contester la nécessité pratique d'une disposition spéciale telle que celle de l'article 4. Les conventions des parties, quelles qu'elles soient, ne seraient valides que dans les limites des dispositions impératives.

Décision

52. Le Comité a conclu que l'article 4 soulève de nombreuses questions difficiles d'interprétation, que même un débat prolongé n'a pas permis de résoudre. C'est pourquoi, et compte tenu aussi du fait qu'une disposition telle que celle de l'article 4 n'est pas absolument nécessaire pour atteindre le but visé par ses rédacteurs, le Comité recommande à la Commission de supprimer l'article 4.

Article 5

53. Le texte de l'article 5, adopté par le Groupe de travail de la vente internationale, est le suivant :

"Les parties peuvent exclure l'application de la présente Convention ou déroger à l'une quelconque de ses dispositions ou en modifier les effets."

54. Le Comité a examiné une proposition tendant à ce que la convention ne s'applique à une transaction que si les parties à la transaction en conviennent ainsi. Cette proposition visait à faciliter l'adhésion d'Etats qui, tout en considérant favorablement l'ensemble de la convention, avaient des réserves sur certains points. Une raison subsidiaire était que nombre de droits prévus par la convention dépendaient de la compatibilité entre la convention et le contrat. Il serait préférable de demander aux parties d'adopter expressément la convention, plutôt que de compter sur l'article 5 pour assurer la primauté des dispositions contractuelles incompatibles avec la convention.

55. La proposition n'a pas reçu un appui suffisant au Comité et elle n'a donc pas été retenue. Contre cette proposition, on a dit que si l'on faisait dépendre l'application de la convention d'une stipulation expresse des parties, on la transformerait en une loi modèle; elle perdrait alors sa raison d'être, qui était son application automatique à moins que les parties n'excluent cette application ou ne dérogent à l'une quelconque des dispositions de la convention ou n'en modifient les effets.

56. Le Comité n'a pas retenu non plus une proposition tendant à ce que l'application de la Convention ne puisse être exclue que par stipulation expresse des parties. A l'appui de cette proposition, on a dit qu'il n'était pas possible que la convention, qui était applicable comme étant la loi du contrat, puisse être écartée de façon simplement tacite. On a aussi suggéré que la faculté d'exclure l'application de la convention soit subordonnée au choix par les parties d'une autre loi du contrat pour remplacer la convention.

57. Contre cette proposition, et la suggestion qui l'accompagnait, on a fait valoir qu'il pouvait être parfaitement clair que les parties ne souhaitaient pas que la convention s'applique même si cette intention n'était pas indiquée expressément. Un autre argument contre cette proposition a été que la convention elle-même envisageait l'exclusion de son application ou une modification de ses dispositions autrement que par des stipulations expresses, comme cela apparaissait à l'article 8 relatif aux usages.

Décision

58. Le Comité conclut que l'article 5, qui, renuméroté, devient l'article 4, n'appelle aucune modification de fond. Il recommande donc à la Commission d'adopter le texte suivant :

"*Article 4*

"Les parties peuvent exclure l'application de la présente Convention ou déroger à l'une quelconque de ses dispositions ou en modifier les effets."

Article 6

59. Le texte de l'article 6 adopté par le Groupe de travail de la vente internationale est le suivant :

"Aux fins de la présente Convention :

"*a*) Si une partie à un contrat de vente d'objets mobiliers corporels a plus d'un établissement, l'établissement est celui qui a la relation la plus étroite avec le contrat et son exécution, eu égard aux circonstances connues des parties ou envisagées par elles au moment de la conclusion du contrat;

"*b*) Si une partie n'a pas d'établissement, sa résidence habituelle est prise en considération;

"*c*) Ni la nationalité des parties ni la qualité ou le caractère civil ou commercial des parties ou du contrat ne sont pris en considération."

Alinéa a

i) *Suppression de l'alinéa* a

60. Le Comité a examiné une proposition tendant à supprimer l'alinéa *a* et à modifier le membre de phrase introductif du paragraphe 1 de l'article premier de manière que la convention s'applique aux contrats passés entre des parties ayant leur établissement *principal* dans des Etats différents. A l'appui de cette proposition, on a souligné qu'il serait plus simple de déterminer l'établissement *principal* que l'établissement "qui a la relation la plus étroite avec le contrat ou son exécution". A l'encontre de cette proposition, on a souligné qu'en utilisant la notion d'établissement *principal* on s'écartait de la notion de relation avec le contrat, ce qui pouvait avoir pour effet de faire entrer dans le champ d'application de la convention des transactions entièrement formées et exécutées dans un Etat, par exemple si les parties contractantes avaient leur établissement *principal* dans des Etats différents. Inversement, la convention pourrait ne pas s'appliquer à des transactions internationales si les parties contractantes avaient leur établissement *principal* dans le même Etat. On a aussi noté que le texte du projet correspondait vraisemblablement à l'intention des parties. De plus, on a fait observer que l'alinéa *a* de l'article 6 correspondait à l'alinéa *c* de l'article 2 de la Convention sur la prescription. Après des discussions et des délibérations prolongées, le Comité n'a pas retenu la proposition visant à supprimer l'alinéa *a* de l'article 6.

ii) *Insertion d'une nouvelle définition de la notion d'"établissement"*

61. On a proposé de formuler une nouvelle définition de l'"établissement" qui ne soit pas en rapport avec le contrat et son exécution. A l'appui de cette proposition, on a déclaré qu'une définition précise permettrait de déterminer l'"établissement" à prendre en considération au moment de la conclusion du contrat, ce qui était difficile avec la définition actuelle, qui exigeait que l'on tienne compte de l'exécution du contrat. Un autre problème était que, chacune des parties pouvant avoir de nombreuses obligations, appliquer le critère de la "relation la plus étroite avec le contrat et son exécution" pouvait être difficile dans la pratique. En revanche, on a souligné, à l'encontre de la proposition, que la disposition de l'alinéa *a* de l'article 6 indiquait bien l'intention des parties et fournissait une méthode claire pour déterminer les établissements à prendre en considération aux fins de la convention. On a également fait observer que, bien que l'exécution ait lieu bien entendu après la conclusion du contrat, il est précisé à la fin de l'alinéa *a* qu'elle ne doit être prise en considération qu'"eu égard aux circonstances connues des parties ou envisagées par elles au moment de la conclusion du contrat". Après des délibérations prolongées, le Comité a décidé de rejeter la proposition de reformuler la définition de l'"établissement".

iii) *Relation entre l'établissement et l'exécution*

62. Le Comité a examiné une proposition tendant à supprimer la mention de l'exécution du contrat qui, dans le texte du projet, doit être prise en considération pour déterminer lequel des établissements d'une partie doit être choisi aux fins de la convention. L'avis a été exprimé que la notion d'exécution ne se rapportait pas nécessairement à un acte unique mais pouvait comprendre une série d'actes, tels que la remise de la chose au transporteur et sa livraison à l'acheteur. Il pouvait ainsi y avoir ambiguïté si une succursale de l'entreprise du vendeur participant à l'exécution du contrat était située dans l'Etat de l'acheteur, la question de savoir si la convention s'appliquait étant alors douteuse. On a aussi fait valoir qu'au moment de la conclusion du contrat il était nécessaire de savoir si c'était le droit interne ou la convention qui s'appliquait et que cette question ne devait pas être résolue en fonction de circonstances ultérieures.

63. En faveur du maintien de la mention de l'exécution, on a souligné que la question devait être examinée compte tenu du dernier membre de phrase de l'alinéa *a* : "eu égard aux circonstances connues des parties ou envisagées par elles au moment de la conclusion du contrat". C'était la transaction dans son ensemble "le contrat et son exécution" qui devrait déterminer l'établissement à prendre en considération.

64. Le Comité, après délibération, a décidé de ne pas retenir la proposition de supprimer la mention de l'exécution.

Alinéa b

65. Le Comité a adopté sans changement le texte de cet alinéa, après avoir pris note d'une proposition selon laquelle, plutôt que de se référer à la résidence habituelle des parties, il serait préférable de définir clairement le sens du terme "établissement".

Alinéa c

66. Le Comité a examiné les trois propositions suivantes :

i) Transférer la substance de l'alinéa *c* dans une autre disposition de la convention, par exemple à l'article premier en tant que paragraphe 3.

ii) Supprimer cet alinéa.

iii) Scinder cet alinéa en deux articles, portant le premier sur la nationalité et le second sur le caractère des parties.

i) *Déplacement de l'alinéa* c *de l'article 6*

67. A l'appui de la proposition de transférer la substance de l'alinéa *c* de l'article 6 dans une autre disposition de la convention, par exemple à l'article premier en tant qu'alinéa *c* du paragraphe 1, on a souligné que cette modification permettrait de prendre en considération le caractère civil ou commercial des parties ou du contrat à des fins telles que la détermination du délai dans lequel les notifications devaient être envoyées à l'autre partie. Une autre raison invoquée était que le contenu de l'alinéa *c* serait plus à sa place à l'article premier, étant donné qu'il avait trait au domaine d'application de la convention alors que les alinéas *a* et *b* de l'article 6 avaient trait à la définition de l'établissement. Contre la proposition, on a fait valoir qu'il était préférable de maintenir l'alinéa *c* à sa place actuelle par souci de conformité avec l'alinéa *e* de l'article 2 de la Convention sur la prescription. On a aussi indiqué que l'alinéa *a* de l'article 2 de la convention sur la vente n'excluant pas du champ d'application de la convention toutes les ventes aux consommateurs, il serait souhaitable d'introduire l'alinéa *c* de l'article 6 par les mots "Sous réserve des dispositions de l'alinéa *a* de l'article 2". Un représentant a déclaré qu'il ne s'opposerait pas à cette modification, étant bien entendu que la nationalité des parties n'était jamais prise en considération, même dans les ventes aux consommateurs.

68. Après des discussions prolongées, le Comité a renvoyé la question de la place de l'alinéa *c* de l'article 6 au Comité de rédaction, en le priant aussi d'examiner la question de savoir si cet alinéa devait exclure l'alinéa *a* de l'article 2.

ii) *Suppression de l'alinéa* c

69. A l'appui de la proposition de supprimer l'alinéa *c* de l'article 6, on a déclaré qu'aucun autre article n'ayant trait à la nationalité ou au caractère civil ou commercial des parties, il était superflu de préciser dans une disposition distincte que ces questions ne devaient pas être prises en considération. Contre cette proposition on a fait observer que dans beaucoup de systèmes de droit de tradition romaniste, les règles applicables variaient selon le caractère civil ou commercial des parties ou du contrat. En conséquence, il était utile d'avoir une disposition indiquant clairement que ces considérations n'affectaient pas l'application de la convention. Il était également utile de stipuler que la nationalité des parties n'affectait pas l'application de la convention. Contre la proposition, on a dit aussi qu'elle créerait inutilement un conflit avec la Convention sur la prescription. Après délibération, le Comité n'a pas retenu la proposition de supprimer l'alinéa *c*.

iii) *Scission de l'alinéa* c *en deux articles*

70. A l'appui de cette proposition, on a déclaré que la question du caractère civil ou commercial des parties ou du contrat était distincte de la question de la nationalité et que, de ce fait, elle devait être traitée dans un article distinct, comme c'était le cas dans la LUVI (article 1, paragraphe 3, et article 7). On a dit aussi que la question de la nationalité devrait être traitée à l'article premier, étant donné qu'elle se rapportait au champ d'application de la convention. Le Comité a renvoyé cette question au Groupe de rédaction.

Décision

71. Le Comité recommande à la Commission d'adopter le texte suivant en tant qu'article 5 :

"*Article 5*

"Aux fins de la présente Convention :

"*a*) Si une partie a plus d'un établissement, l'établissement est celui qui a la relation la plus étroite avec le contrat et son exécution, eu égard aux circonstances connues des parties ou envisagées par elles au moment de la conclusion du contrat;

"*b*) Si une partie n'a pas d'établissement, sa résidence habituelle en tient lieu."

Article 7

72. Le texte de l'article 7 adopté par le Groupe de travail de la vente internationale est le suivant :

"[1)] La présente Convention régit exclusivement les droits et obligations que le contrat de vente fait naître entre le vendeur et l'acheteur. Sauf exception formelle, elle ne concerne notamment pas la formation du contrat, ni les effets de celui-ci sur la propriété de la chose vendue, ni sa validité ou celle des clauses qu'il renferme, non plus que celle des usages.

"[2) La présente Convention ne régit pas les droits et obligations qui peuvent naître entre le vendeur et l'acheteur du fait de l'existence de droits ou de prétentions en matière de propriété industrielle ou intellectuelle ou autres droits ou prétentions analogues[b].]"

Limitations supplémentaires du champ d'application de la convention

73. Le Comité a examiné une proposition tendant à exclure de nouvelles questions du champ d'application de la convention. A cet égard, on s'est référé aux dispositions de droit interne qui visaient à protéger l'acheteur dans les ventes à tempérament ou les ventes au "porte à porte". Ces types de vente n'étaient pas tous exclus du champ d'application de la convention en vertu de l'alinéa *a* de l'article 2 de la Convention, mais les dispositions de droit interne les réglementant devraient cependant l'emporter sur la Convention à cet égard.

74. Le Comité n'a pas retenu cette proposition, parce que la convention n'avait pas trait à la validité des contrats et que la question de savoir si les types de contrats de vente visés par la proposition étaient valides serait réglée par la loi nationale.

Suppression du paragraphe 1

75. On a proposé de supprimer le paragraphe 1 parce qu'il s'agissait d'une disposition de caractère déclaratif qui ne semblait être d'aucune utilité. Il était inhabituel qu'une convention indique les questions qu'elle ne régissait pas.

76. Contre la suppression du paragraphe 1, on a dit que cette disposition permettait d'empêcher la convention de l'emporter sur le droit interne relatif à la validité des contrats. A cet égard, on a mentionné l'article 36 de la Convention concernant les contrats dans lesquels le prix n'a pas été déterminé : la question de la validité de ces contrats relevait du droit interne, ainsi qu'il ressortait clairement du paragraphe 1 de l'article 7.

77. Après délibération, le Comité n'a pas retenu la proposition tendant à supprimer le paragraphe 1.

Suppression du paragraphe 2

78. Le Comité a retenu une proposition tendant à supprimer le paragraphe 2, après avoir décidé que la question des droits et

[b] Le Groupe de travail a décidé de conserver le paragraphe 2 entre crochets pour indiquer qu'à son avis cette question devait être tranchée par la Commission.

prétentions en matière de propriété industrielle ou intellectuelle devrait être traitée à l'article 25.

Décision

79. Le Comité recommande à la Commission de conserver le paragraphe 1 de cet article et de supprimer le paragraphe 2, et d'adopter, par conséquent, le texte suivant en tant qu'article 6 :

"*Article 6*

"La présente Convention régit exclusivement les droits et obligations que le contrat de vente fait naître entre le vendeur et l'acheteur. En particulier, sauf disposition contraire expresse de la présente Convention, celle-ci ne concerne pas :

"*a*) La formation du contrat;

"*b*) La validité du contrat ni celle d'aucune des clauses qu'il renferme non plus que celle des usages;

"*c*) Les effets que le contrat peut avoir sur la propriété des marchandises vendues."

CHAPITRE II. — DISPOSITIONS GÉNÉRALES

Article 8

80. Le texte de l'article 8 adopté par le Groupe de travail de la vente internationale est le suivant :

"1) Les parties sont liées par les usages auxquels elles ont consenti et par les habitudes qui se sont établies entre elles.

"2) A moins qu'il n'en soit convenu autrement, les parties sont réputées s'être tacitement référées à tout usage dont elles avaient connaissance ou qu'elles avaient des raisons de connaître et qui, dans le commerce international, est largement connu et régulièrement observé par les parties à des contrats de même type dans la branche commerciale considérée."

Pertinence des usages

81. On a noté que l'article 8 ne reprenait pas la disposition du paragraphe 2 de l'article 9 de la LUVI, selon laquelle, en cas de contradiction avec la Loi uniforme, les usages l'emportent, sauf volonté contraire des parties.

82. Cependant, l'idée a été exprimée que l'article 8 du projet continuait à attacher trop d'importance aux usages et que l'unification du droit pourrait être compromise si l'on ne précisait pas que les usages n'avaient qu'une valeur supplétive et qu'en cas de référence tacite à un usage, celui-ci ne devait lier les parties que s'il n'était pas en contradiction avec le contrat ou la convention.

83. L'opinion qui a prévalu au Comité était favorable au maintien du texte proposé pour l'article 8 et cette suggestion n'a donc pas été retenue.

Nouveau paragraphe 3 : interprétation des termes commerciaux

84. Le Comité a examiné une proposition tendant à réintroduire une disposition s'inspirant du paragraphe 3 de l'article 9 de la LUVI selon lequel :

"En cas d'emploi de termes, clauses ou formulaires usités dans le commerce, leur interprétation se fait selon le sens que les milieux commerciaux intéressés ont l'habitude de leur attacher."

Cette proposition reposait sur l'idée qu'il fallait faire une distinction entre l'application des usages visés aux paragraphes 1 et 2 de l'article 8 et l'application des termes commerciaux tels que fob ou caf, pour lesquels il y avait plusieurs interprétations.

85. On a exprimé aussi l'avis contraire, selon lequel le nouveau paragraphe proposé portait sur une question déjà traitée aux paragraphes 1 et 2 et était par conséquent inutile.

86. Le Comité n'a pas retenu la proposition, une légère majorité s'étant prononcée en faveur du texte proposé par le Groupe de travail de la vente internationale de marchandises.

Décision

87. Le Comité conclut que cet article n'appelle aucune modification de fond. Il recommande donc à la Commission d'adopter le texte suivant en tant qu'article 7.

"*Article 7*

"1) Les parties sont liées par les usages auxquels elles ont consenti et par les habitudes qui se sont établies entre elles.

"2) Sauf convention contraire entre les parties, celles-ci sont réputées s'être tacitement référées à tout usage dont elles avaient connaissance ou dont elles auraient dû avoir connaissance et qui, dans le commerce international, est largement connu et régulièrement observé par les parties à des contrats de même type dans la branche commerciale considérée."

Article 9

88. Le texte de l'article 9 adopté par le Groupe de travail de la vente internationale est le suivant :

"Une contravention commise par l'une des parties au contrat est essentielle lorsqu'elle cause un préjudice important à l'autre partie et que la partie qui a commis la contravention avait prévu ou avait des raisons de prévoir un tel résultat."

89. On a exprimé l'avis que la définition de la contravention essentielle donnée dans l'article proposé n'était pas satisfaisante car une des conditions d'une contravention essentielle était que le préjudice important causé à l'autre partie ait été prévu par la partie en défaut ou que cette partie ait eu des raisons de prévoir ce préjudice. En cas de litige, la charge de la preuve incomberait donc à la partie innocente, ce qui ne pouvait être considéré comme une solution adéquate. A ce propos, le Comité a examiné et accepté la proposition consistant à ce que le dernier membre de phrase de l'article proposé se lise : "à moins que la partie en défaut n'ait pas prévu et n'ait eu aucune raison de prévoir un tel résultat".

90. On a fait observer que le texte proposé ne contenait aucune indication quant au moment auquel il était possible de prévoir le résultat. On a rappelé que l'article 10 de la LUVI disait "lors de la conclusion du contrat". Selon une autre opinion, il était plus équitable de se référer au moment où la contravention était effectivement commise plutôt qu'au moment de la conclusion du contrat. Le Comité, après en avoir discuté, n'a pas jugé nécessaire de préciser à quel moment la partie en défaut aurait dû prévoir ou avait des raisons de prévoir les conséquences de la contravention.

91. On a proposé que le critère de la contravention essentielle soit la "perte d'intérêt dans le contrat" de la part de la partie innocente. On a fait valoir contre cette proposition, qu'elle introduisait la question du mobile de la conclusion d'un contrat et qu'il s'agissait là d'un élément trop subjectif. Le Comité n'a pas retenu cette proposition.

92. Le Comité n'a pas non plus retenu une proposition visant à supprimer le critère de prévisibilité. On a fait observer à ce propos que l'article 9 avait pour objet d'éviter l'annulation d'un contrat sans raisons suffisantes.

Rapport avec le droit du vendeur de réparer[c]

93. Alors qu'il examinait l'article 29, le Comité s'est penché sur une proposition tendant à ce que l'article 9 soit rédigé comme suit (texte nouveau souligné) :

"La contravention commise par l'une des parties au contrat est essentielle lorsque, *quelles que soient les circonstances et même s'il y a une offre raisonnable de réparation*, elle cause un préjudice important à l'autre partie, et que la partie qui a commis la contravention avait prévu ou avait des raisons de prévoir un tel résultat."

94. A l'appui de ce nouveau libellé, il a été déclaré que l'addition proposée offrirait une protection contre une résolution du contrat lors que le vendeur a offert de réparer en vertu de l'article 29. Selon un

[c] Voir par. 271 à 284 ci-après.

autre avis toutefois, cette modification n'était pas nécessaire parce que les conditions régissant une offre de réparation faite par le vendeur relevaient de l'article 29, et qu'en l'absence d'une offre de réparation, la situation tombait sous le coup de l'article 9. Par conséquent, la proposition était inutile.

95. Le Comité n'a pas retenu la proposition.

Décision

96. Le Comité recommande à la Commission d'adopter le texte suivant en tant qu'article 8.

"*Article 8*

"Une contravention commise par l'une des parties est essentielle lorsqu'elle cause un préjudice important à l'autre partie, à moins que la partie en défaut n'ait pas prévu et n'ait eu aucune raison de prévoir un tel résultat."

Article 10

97. Le texte de l'article 10 adopté par le Groupe de travail de la vente internationale est le suivant :

"1) Les communications prévues par la présente Convention doivent être adressées par un moyen approprié aux circonstances.

"2) Une déclaration de résolution n'a d'effet que si elle est notifiée à l'autre partie.

"3) Si une notification de résolution ou toute communication requise par l'article 23 est adressée par un moyen approprié dans le délai requis, le fait qu'elle n'est pas arrivée à destination, qu'elle n'est pas arrivée avant l'expiration de ce délai ou que sa teneur n'a pas été transmise exactement, ne prive pas l'expéditeur du droit de s'en prévaloir."

Article 10 en général

98. Le Comité a examiné une proposition tendant à énoncer à l'article 10 la règle générale selon laquelle les communications doivent être reçues par le destinataire. A l'appui de cette proposition, on a déclaré que la "théorie de la réception" était conforme à l'équité car l'expéditeur savait toujours qu'il avait expédié une notification. En conséquence, en l'absence d'une réponse du destinataire, il pouvait facilement prendre des mesures pour s'assurer que la notification était effectivement parvenue à destination. Les participants opposés à cette proposition ont fait observer que les pays qui avaient adopté la "théorie de la réception" appliquaient des règles de procédure auxiliaires qui en assuraient l'application concrète, car il était extrêmement difficile de déterminer si une notification avait été en fait reçue par le destinataire. Mais comme il n'existait pas de semblables règles de procédure dans les pays qui avaient retenu la "théorie de l'émission", il faudrait les prévoir dans la convention, ce qui en compliquerait le texte.

99. Après délibération, le Comité a décidé de ne pas adopter la "théorie de la réception" comme base de l'article 10. Cependant, il a été entendu que cette décision n'empêcherait pas d'exiger dans certaines dispositions la réception des communications visées dans cette disposition.

Paragraphe 1

100. Le Comité a examiné une proposition tendant à supprimer le paragraphe 1. A l'appui de cette proposition, on a déclaré que le paragraphe 1 pouvait être interprété comme signifiant que la sanction de l'inexécution de ses dispositions serait la nullité de la communication. Cependant, ce résultat serait injuste si la notification avait été effectivement reçue à temps bien qu'elle n'ait pas été envoyée par un "moyen approprié aux circonstances". En outre, comme le sens que l'on avait voulu donner à cette disposition était que l'expéditeur serait privé du droit de se prévaloir du paragraphe 3 de l'article 10, qui le libérait des risques de transmission, il serait plus approprié de supprimer le paragraphe 1 et d'imposer l'obligation de recourir à un moyen approprié de transmission directement au paragraphe 3 de l'article 10.

101. Après avoir pris note de la crainte exprimée par un observateur qu'il soit difficile à un juge de déterminer si un moyen donné de transmission était "approprié", le Comité a retenu la proposition tendant à supprimer le paragraphe 1 et à imposer l'obligation de recourir à un moyen approprié de transmission directement au paragraphe 3 de l'article 10.

Paragraphe 2

102. Le Comité a examiné des propositions tendant à ce que la déclaration de résolution doive être notifiée par écrit à l'autre partie ou doive être immédiatement suivie d'une notification écrite. Le Comité a décidé d'examiner cette proposition en même temps que l'article 11. Le Groupe de rédaction spécial chargé de l'article 11 n'a pas retenu ces propositions et le texte actuel du paragraphe 2 a donc été maintenu.

103. Le Comité a toutefois renvoyé cette disposition au Groupe de rédaction en le chargeant d'en modifier le libellé de façon à préciser que la notification d'une déclaration de résolution n'est pas requise à titre préalable.

Paragraphe 3

104. Le Comité a examiné une proposition tendant à remplacer le paragraphe 3 par le texte suivant :

"Si une notification, demande ou communication prévue par la présente Convention est adressée par un moyen approprié aux circonstances dans le délai requis, le fait qu'elle n'est pas arrivée à destination, qu'elle n'est pas arrivée avant l'expiration de ce délai ou que sa teneur n'a pas été transmise exactement, ne prive pas l'expéditeur du droit de s'en prévaloir."

105. A l'appui de cette proposition, on a déclaré que puisque la Convention exigeait un grand nombre de communications, il fallait prévoir une disposition de caractère général traitant de la question de leur transmission au destinataire. On a fait observer que la proposition permettrait de traiter uniformément tout au long de la Convention les cas d'erreur dans la transmission ou de perte ou de retard de la communication. En outre, il était très important de prévoir une règle claire régissant les risques de transmission car la terminologie concernant les notifications variait considérablement selon les articles. Le texte actuel du paragraphe 3 du projet envisageait deux situations seulement, ce qui pouvait donner l'impression que les différences de terminologie selon les articles correspondaient à des règles différentes sur le point de savoir si les communications devaient être reçues ou simplement envoyées. On a dit, en outre, que la disposition proposée au paragraphe 104 ci-dessus pourrait être facilement modifiée de façon à exclure toute communication pour laquelle une règle différente serait jugée préférable.

106. La proposition tendant à ce que la question des risques de perte ou de retard des notifications ou d'erreur de transmission soit régie par un seul article a recueilli l'appui général. Cependant, il a été également décidé que si cette disposition était adoptée, elle le serait sous réserve de toute disposition contraire du texte actuel ou de toute autre disposition contraire qui pourrait être ultérieurement élaborée dans le courant de la session.

107. Après délibération, le Comité a retenu cette proposition sous réserve de révision, en la plaçant entre crochets. Après avoir examiné les autres dispositions de la convention, le Comité a adopté le texte ainsi retenu, en y ajoutant un membre de phrase indiquant que certains articles contenaient une règle différente. Le Groupe de rédaction a été prié d'utiliser un libellé indiquant clairement que la règle générale établie au paragraphe 3 était inversée dans tous les articles qui prévoyaient que l'effet des communications était subordonné à leur réception.

108. Le Comité a également examiné une proposition tendant à ce que le paragraphe 3 s'applique à toutes les communications requises par la convention, à l'exception des communications prévues par les articles 28, 29, paragraphes 2 et 3, 44, 46 et 47, paragraphe 3.

109. A l'appui de cette proposition, on a déclaré que la règle énoncée au paragraphe 3 s'appliquait à la plupart des communications requises par la Convention, mais non pas à toutes. En particulier, l'article 46 et la deuxième phrase du paragraphe 3 de

l'article 47 prévoyaient expressément la réception de la notification. En outre, on a noté qu'il semblait inapproprié d'étendre le bénéfice du paragraphe 3 à la demande faite par la partie en défaut de disposer d'un délai supplémentaire pour exécuter le contrat ou réparer un défaut conformément aux paragraphes 2 et 3 de l'article 29. On a également estimé que cette disposition ne devrait pas s'appliquer dans le cas des articles 28 et 44.

110. Contre la proposition, on a fait valoir qu'il serait préférable d'adopter une règle générale et de décider de prévoir des exceptions dans des cas particuliers au fur et à mesure de l'examen des autres articles.

111. Après délibération, le Comité n'a pas retenu la proposition tendant à exclure expressément, à ce stade, les communications prévues aux articles 28, 29, paragraphes 2 et 3, 44, 46 et 47, paragraphe 3, du champ d'application du paragraphe 3 de l'article 10.

112. On a émis l'avis que l'article ne devait s'appliquer que si le destinataire n'avait aucune raison de connaître ou de prévoir l'erreur de transmission ou la perte ou le retard de la notification. Cette proposition n'a cependant recueilli aucun appui.

113. Le Comité a examiné ensuite une proposition tendant à limiter la portée du paragraphe 3 aux cas où l'expéditeur réitérerait sa notification dans un délai de trois mois. On a déclaré qu'un amendement en ce sens établirait un équilibre entre les droits et les obligations des parties contractantes dans les cas de perte ou de retard des communications ou d'erreurs de transmission. Faute d'appui, cette proposition n'a pas été retenue.

Décision

114. Le Comité a accepté une recommandation du Groupe de rédaction tendant à faire figurer dans des articles distincts les paragraphes 2 et 3 de l'article 10, le paragraphe 2 devenant par suite de la rénumérotation l'article 9 et le paragraphe 3, l'article 10. Le Comité recommande donc à la Commission d'adopter le texte suivant :

"*Article 9*

"Une déclaration de résolution du contrat n'a d'effet que si elle est faite par voie de notification à l'autre partie.

"*Article 10*

"Sauf disposition contraire expresse de la présente Convention, si une notification, demande ou autre communication est faite par une partie conformément à la présente Convention et par un moyen approprié aux circonstances, un retard ou une erreur dans la transmission de la communication ou le fait qu'elle n'est pas arrivée à destination ne prive pas cette partie du droit de s'en prévaloir."

Article 11

115. Le texte de l'article 11 approuvé par le Groupe de travail de la vente internationale est le suivant :

["Aucune forme n'est prescrite pour le contrat de vente. Il peut être prouvé par témoins[d]".]

116. Le Comité a examiné une proposition tendant à supprimer l'article 11, puis un certain nombre de propositions de compromis.

Suppression de l'article 11

117. On a proposé de supprimer l'article 11 parce qu'il touchait à la formation et à la validité des contrats, questions qui ne relevaient pas du domaine d'application de la convention. On a exprimé l'avis que ces questions devraient être traitées dans une convention sur la formation des contrats ou relever de la loi nationale applicable. On a également fait observer que la convention sur la vente ne devait pas envisager la question de savoir comment prouver la teneur du contrat, étant donné qu'il s'agissait là d'une question de procédure qui elle non plus ne relevait pas du champ d'application de la convention. Cependant, l'avis contraire a été exprimé, à savoir qu'il était indispensable que la convention indique clairement comment le contrat et la teneur du contrat devaient être constatés, faute de quoi nombre de droits prévus par la Convention pourraient être gravement compromis. A cet égard, on s'est référé à l'article 36 concernant la détermination du prix. On a également fait observer que la suppression de l'article 11 n'offrirait une solution satisfaisante que si la question était en fait traitée dans le cadre d'une convention internationale ratifiée par les mêmes Etats que ceux qui ratifieraient la convention sur la vente, ou si les questions de formation des contrats étaient traitées dans la même convention que les questions relatives aux droits et obligations des parties au contrat. Qui plus est, l'absence d'une règle claire, imposant l'obligation stricte d'un écrit ou prévoyant une solution plus souple, serait une source d'incertitude pour les parties au contrat, qui pourraient avoir beaucoup de mal à s'informer des exigences de la loi nationale.

118. Le Comité a décidé, vu l'importance de la question, d'examiner un certain nombre de propositions de compromis et de les renvoyer à un groupe de rédaction spécial chargé d'élaborer une formule de compromis acceptable.

119. Les représentants du Brésil, de la République démocratique allemande, du Nigéria, de Singapour, de la Suède, de l'Union des Républiques socialistes soviétiques et des Etats-Unis d'Amérique, ont été désignés pour participer aux travaux de ce groupe de rédaction spécial.

120. Le Comité a également prié le groupe de rédaction spécial d'examiner les propositions concernant le paragraphe 2 de l'article 10 selon lesquelles les déclarations de résolution devaient être faites par écrit ou suivies d'une notification écrite.

Propositions de compromis

121. Le Comité a examiné trois propositions de compromis.

122. On a proposé d'ajouter le texte suivant au texte de l'article 11 du projet :

"Cependant, lorsque la législation d'au moins un des Etats dans lesquels les parties ont leur établissement l'exige, les contrats doivent être conclus par écrit, sous peine [de nullité] [des conséquences prévues par ladite législation].

"L'expression "par écrit" comprend les communications télégraphiques et par télex."

123. A l'appui de cette proposition, on a déclaré qu'elle représentait un compromis car elle permettait de conserver l'article 11, même si, comme le pensaient plusieurs représentants, cette disposition portait sur des questions de formation et de validité des contrats qui ne relevaient pas vraiment du domaine d'application de la convention. Toutefois, pour obtenir l'équilibre voulu dans le texte, il serait nécessaire de prévoir une exception pour les cas où la législation des Etats où les parties ont leur établissement dispose qu'un contrat doit être conclu "par écrit", expression définie comme comprenant les communications télégraphiques et par télex.

124. Cependant, selon un autre point de vue, la proposition n'était pas vraiment un compromis puisque les règles de fond de l'article 11 ne seraient pas appliquées dès lors qu'elles seraient contraires à la loi nationale du lieu de l'un quelconque des établissements des parties, même dans le cas où, si la proposition de compromis n'était pas adoptée, cette loi nationale ne serait pas la loi du contrat. La proposition représentait donc encore moins un compromis que la proposition de supprimer l'article 11 faite à l'origine.

125. Après délibération, le Comité a renvoyé cette proposition au groupe de rédaction spécial.

126. On a également proposé d'ajouter le paragraphe suivant à l'article 11 :

"2) Les dispositions du paragraphe 1 s'appliquent sans préjudice des restrictions autrement valides de la capacité d'une partie de conclure un contrat autrement que dans une forme ou

[d] Le Groupe de travail a décidé de conserver cet article entre crochets pour indiquer qu'à son avis la question devrait être tranchée par la Commission.

selon des modalités déterminées si ces restrictions sont prescrites par la législation de l'Etat où la partie a son établissement et sont soit connues de l'autre partie, soit généralement connues et régulièrement observées par les parties à des contrats du même type."

127. A l'appui de cette proposition, on a déclaré que la disposition proposée tenait compte dans une large mesure des besoins des pays qui exigeaient que les contrats soient passés par écrit. Cependant, on a fait observer que l'article 11 introduirait dans la convention des principes de droit interne qui pourraient soulever des difficultés aux hommes d'affaires.

128. Cette proposition a également été renvoyée au groupe de rédaction spécial.

129. Un certain nombre de représentants et d'observateurs ont été d'avis qu'il fallait conserver l'article 11 mais que cette disposition pourrait faire l'objet de réserves ou de déclarations. On a déclaré que cela permettrait aux parties de savoir si elles devaient se conformer à des exigences nationales quant à la forme du contrat. Cette sugestion a également été renvoyée au groupe de rédaction spécial.

130. Le groupe de rédaction spécial a proposé le texte suivant :

"*Article 11*

"1. Le contrat de vente n'a pas à être constaté par écrit et n'est soumis à aucune condition de forme. Il peut être prouvé par témoins.

"2. Le paragraphe 1 du présent article ne s'applique pas dès lors qu'une des parties au contrat de vente a son établissement dans un Etat contractant qui a fait une déclaration conformément à l'article X de la présente Convention.

"*Article X*

"Tout Etat contractant dont la législation exige que les contrats de vente soient conclus ou constatés par écrit peut, au moment de la signature, de la ratification ou de l'adhésion, déclarer que le paragraphe 1 de l'article 11 ne s'appliquera à aucune vente entre des parties dont l'une a son établissement dans un Etat qui a fait cette déclaration."

131. Le Comité a adopté une proposition tendant à aligner le paragraphe 1 de l'article 11 sur l'article (X) en prévoyant qu'un contrat de vente n'a pas à être conclu par écrit ni à être constaté par écrit. Plusieurs représentants se sont déclarés opposés à cette proposition parce qu'elle donnait à entendre que le projet de convention régissait des questions touchant à la formation des contrats au lieu de s'en tenir aux contrats jugés valides par le droit applicable. Ils estimaient que la proposition avait sa place dans une convention sur la formation mais non dans une convention sur la vente.

132. Le Comité a rejeté une proposition tendant à diviser le paragraphe 1 de l'article 11 en deux articles, l'un traitant de la forme des contrats et l'autre de la preuve.

133. Un représentant a déclaré que, dans la pratique, la définition de l'"établissement" donnée à l'alinéa *a* du paragraphe 6 soulèverait des difficultés en liaison avec l'application de l'article 11 et de l'article (X). Le même représentant a également indiqué que l'article (X) reposait sur un système de réciprocité puisque l'application du paragraphe 1 de l'article 11 ne serait exclue que si les deux Etats contractants avaient fait la déclaration prévue à l'article (X). A son avis, il suffirait qu'un seul Etat contractant fasse une déclaration pour exclure l'application du paragraphe 1 de l'article 11.

Décision

134. Le Comité recommande à la Commission d'adopter le texte suivant :

"*Article 11*

"1) Le contrat de vente n'a pas à être conclu ni constaté par écrit et n'est soumis à aucune autre condition de forme. Il peut être prouvé par tous moyens, y compris par témoins.

"2) Le paragraphe 1 du présent article ne s'applique pas dès lors qu'une des parties au contrat de vente a son établissement dans un Etat contractant qui a fait une déclaration conformément à l'article (X) de la présente Convention*."

---

*"*Article (X)*

"Tout Etat contractant dont la législation exige que les contrats de vente soient conclus ou constatés par écrit peut, au moment de la signature, de la ratification ou de l'adhésion, déclarer que le paragraphe 1 de l'article 11 ne s'appliquera à aucune vente entre des parties dont l'une a son établissement dans un Etat qui a fait cette déclaration."

Article 12

135. Le texte de l'article 12 adopté par le Groupe de travail de la vente internationale est le suivant :

"Si, en vertu des dispositions de la présente Convention, une partie a le droit d'exiger de l'autre l'exécution d'une obligation, un tribunal n'est tenu de prononcer l'exécution en nature que si celle-ci pouvait être ordonnée par le tribunal en vertu de son propre droit pour des contrats de vente semblables non régis par la présente Convention."

Décision

136. Le Comité conclut que l'article 12 n'appelle aucune modification de fond. Il recommande donc à la Commission d'adopter le texte suivant :

"*Article 12*

"Si, conformément aux dispositions de la présente Convention, une partie a le droit d'exiger de l'autre l'exécution d'une obligation, un tribunal n'est tenu d'ordonner l'exécution en nature que s'il peut le faire en vertu de son propre droit pour des contrats de vente semblables non régis par la présente Convention."

Article 13

137. Le texte de l'article 13 adopté par le Groupe de travail de la vente internationale est le suivant :

"Pour l'interprétation et l'application des dispositions de la présente Convention, on tiendra compte de son caractère international et de la nécessité d'en promouvoir l'uniformité."

138. Le Comité a examiné plusieurs propositions visant à préciser davantage les critères d'interprétation. Ces propositions reposaient sur l'hypothèse que le libellé proposé pour l'article 13 était trop général et manquait de substance.

Intention des parties comme base d'interprétation

139. On a fait observer que l'article 13 concernait l'interprétation et l'application de dispositions de la convention et que la convention ne contenait pas de dispositions concernant l'interprétation du contrat. On a proposé que l'article 13 soit précédé d'une disposition ainsi libellée : "Dans l'interprétation des contrats, il sera tenu compte de l'objet du contrat et de l'interdépendance de ses diverses dispositions." On a fait valoir qu'une règle régissant l'interprétation d'un contrat de vente était nécessaire pour permettre aux tribunaux d'établir les droits et obligations respectifs des parties tels qu'ils sont stipulés dans le contrat et envisagés par les parties.

140. N'ayant pas recueilli un appui suffisant, la proposition n'a pas été retenue. On a souligné que cette proposition ne faisait qu'énoncer un principe d'interprétation universellement accepté, qui n'avait pas sa place dans la convention, et que le Groupe de travail sur la vente internationale des objets mobiliers corporels élaborait actuellement un projet de texte sur le sujet de la validité du contrat de vente, dont relevaient certaines questions relatives à l'interprétation des contrats de vente de marchandises.

Droit international privé

141. Une autre proposition examinée par le Comité était libellée comme suit :

"En ce qui concerne les questions ayant trait aux relations entre les parties à un contrat de vente qui ne sont pas visées par la présente Convention, les règles de fond de l'Etat où le vendeur a son établissement seront applicables."

142. A l'appui de cette proposition, on a dit qu'outre l'unification des règles de fond la Commission devait aussi rechercher l'unification des règles de conflit de lois touchant les contrats de vente. Une règle allant dans le sens du texte proposé y contribuerait. En outre, la disposition proposée était conforme à l'article 3 de la Convention de La Haye de 1955 sur la loi applicable aux ventes à caractère international d'objets mobiliers corporels[6]. Si les parties jugeaient cette règle trop rigide, elles pourraient y déroger en vertu de l'article 5 de la Convention sur la vente.

143. Le Comité, après délibération, n'a pas retenu la proposition. On a dit qu'une règle de droit international privé n'avait pas sa place dans une convention internationale qui contient des règles de fond réglementant les rapports entre l'acheteur et le vendeur telle que la Convention examinée. S'il était exact que l'article 3 de la Convention de La Haye de 1955 optait pour la loi du pays où le vendeur avait son établissement, cet article prévoyait des exceptions. Ainsi, le cas d'un contrat de vente conclu dans le pays de l'acheteur à la suite d'un démarchage du vendeur était prévu par cette convention. On a aussi fait observer qu'à moins d'insérer une clause de réserve dans les dispositions finales de la convention, la proposition, si elle était adoptée, poserait des problèmes aux Etats qui étaient parties à la Convention de La Haye de 1955.

Principes généraux sur lesquels repose la Convention

144. La Commission a examiné une troisième proposition libellée comme suit :

"Dans l'interprétation et l'application des dispositions de la présente Convention, il sera tenu compte des principes généraux sur lesquels elles est fondée, de son caractère international et de la nécessité d'en promouvoir l'uniformité."

145. La proposition a été formulée parce qu'on avait jugé que les directives fournies par l'article 13 étaient insuffisantes et qu'il était souhaitable de se référer expressément aux principes généraux sur lesquels reposait la convention. Il était très important qu'en cas de doute quant à l'interprétation de certaines dispositions de la convention, les tribunaux ne se réfèrent pas à la loi interne.

146. Le Comité n'a pas retenu cette proposition, celle-ci n'ayant pas recueilli un appui suffisant.

Décision

147. Le Comité conclut que l'article 13 n'appelle aucune modification de fond. Il recommande donc à la Commission d'adopter le texte suivant :

"*Article 13*

"Dans l'interprétation et l'application des dispositions de la présente Convention, il sera tenu compte de son caractère international et de la nécessité d'en promouvoir l'uniformité."

CHAPITRE III. — OBLIGATIONS DU VENDEUR

Article 14

148. Le texte de l'article 14 adopté par le Groupe de travail de la vente internationale est le suivant :

"Le vendeur s'oblige, dans les conditions prévues au contrat et dans la présente Convention, à effectuer la délivrance, à remettre les documents s'il y a lieu et à transférer la propriété."

149. Le Comité conclut que l'article 14 n'appelle aucune modification de fond. Il recommande donc à la Commission d'adopter le texte suivant :

"*Article 14*

"Le vendeur s'oblige, dans les conditions prévues au contrat et dans la présente Convention, à effectuer la délivrance, à remettre les documents s'il y a lieu et à transférer la propriété."

SECTION I. — DÉLIVRANCE DES MARCHANDISES ET REMISE DES DOCUMENTS

Article 15

150. Le texte de l'article 15 adopté par le Groupe de travail de la vente internationale est le suivant :

"Si le vendeur n'est pas tenu de délivrer la chose en un lieu particulier, la délivrance s'effectue :

"*a*) Lorsque le contrat de vente implique un transport de la chose, par la remise de la chose au premier transporteur pour transmission à l'acheteur;

"*b*) Lorsque, dans les cas non visés au précédent alinéa, le contrat porte sur

"*i*) Un corps certain ou

"ii) Une chose de genre qui doit être prélevée sur une masse déterminée ou qui doit être fabriquée ou produite,

"et lorsque, au moment de la conclusion du contrat, les parties savaient que la chose se trouvait ou devait être fabriquée ou produite en un lieu particulier, par la mise de la chose à la disposition de l'acheteur en ce lieu;

"*c*) Dans les autres cas, par la mise de la chose à la disposition de l'acheteur au lieu où le vendeur avait son établissement au moment de la conclusion du contrat."

Membre de phrase liminaire

151. Le Comité n'a pas retenu une proposition tendant à ajouter dans le membre de phrase liminaire de l'article 15 les mots "ou conformément à un terme commercial particulier", selon laquelle le texte aurait été modifié comme suit :

"Si le vendeur n'est pas tenu de délivrer la chose en un lieu particulier ou conformément à un terme commercial particulier, la délivrance s'effectue".

On a estimé que cette proposition n'était pas nécessaire du moment que l'obligation du vendeur de délivrer la chose découlait du contrat, qui englobait n'importe quel terme commercial utilisé dans le contrat.

152. Après examen, le Comité a retenu, sous réserve de révision par le Groupe de rédaction, une proposition selon laquelle la phrase liminaire de l'article 15 se lirait comme suit :

"Si aucun autre lieu de délivrance n'est fixé ou déterminable par convention ou ne résulte des usages, la délivrance s'effectue".

Ce nouveau libellé visait à indiquer plus nettement que les règles figurant à l'article 15 ne s'appliquent que si le contrat ne spécifie pas que le vendeur est tenu de délivrer la chose en un lieu particulier.

"Usages"

153. Le Comité a considéré que le terme "usages" utilisé dans le texte proposé, ainsi qu'à l'article 17, désignait les usages visés à l'article 8. Il a laissé au Groupe de rédaction le soin d'examiner s'il convenait d'employer le terme "usages" ou si ce terme était superflu compte tenu de l'article 8.

[6] La Convention de La Haye de 1955 sur la loi applicable aux ventes à caractère international d'objets mobiliers corporels est reproduite dans le *Registre des conventions et autres instruments relatifs au droit commercial international*, vol. I (publication des Nations Unies, numéro de vente : F.71.V.3), chap. I, sect. I.

Article 15, a

154. Le Comité a rejeté une proposition visant à ajouter les mots "ou à l'expéditeur" après "remise de la chose au premier transporteur". On a estimé que ces mots étaient superflus, étant donné que toute personne qui recevait les marchandises pour expédition était le "premier transporteur" aux fins de la convention.

Décision

155. Le Comité conclut que l'article 15 n'appelle aucune modification de fond. Il recommande donc à la Commission d'adopter le texte suivant :

"*Article 15*

"Si le vendeur n'est pas tenu de délivrer les marchandises en un autre lieu particulier, son obligation de délivrance consiste :

"*a*) Lorsque le contrat de vente implique un transport des marchandises — à remettre les marchandises au premier transporteur pour transmission à l'acheteur;

"*b*) Lorsque, dans les cas non visés au précédent alinéa, le contrat porte sur un corps certain ou sur une chose de genre qui doit être prélevée sur une masse déterminée ou qui doit être fabriquée ou produite, et lorsque, au moment de la conclusion du contrat, les parties savaient que les marchandises se trouvaient ou devaient être fabriquées ou produites en un lieu particulier — à mettre les marchandises à la disposition de l'acheteur en ce lieu;

"*c*) Dans les autres cas — à mettre les marchandises à la disposition de l'acheteur au lieu où le vendeur avait son établissement au moment de la conclusion du contrat."

Article 16

156. Le texte de l'article 16 adopté par le Groupe de travail de la vente internationale est le suivant :

"1) Si le vendeur est tenu de remettre la chose à un transporteur et que la chose ne soit pas manifestement individualisée aux fins du contrat par l'apposition d'une adresse ou tout autre moyen, le vendeur doit envoyer à l'acheteur un avis de l'expédition qui spécifie la chose.

"2) Si le vendeur est tenu de prendre des dispositions en vue du transport de la chose, il doit conclure les contrats nécessaires pour que le transport soit effectué jusqu'au lieu prévu, par les moyens de transport appropriés aux circonstances et selon les conditions usuelles pour un tel transport.

"3) Si le vendeur n'est pas obligé de souscrire lui-même une assurance de transport, il doit fournir à l'acheteur, sur la demande de ce dernier, tous renseignements dont il dispose qui sont nécessaires à la conclusion de cette assurance."

157. Le Comité a examiné, mais n'a pas retenu, une proposition visant à apporter une exception à la règle générale énoncée à l'article 10 adopté par le Comité, laquelle disposition prévoit qu'une partie qui a envoyé une communication par un moyen approprié peut s'en prévaloir même si cette communication n'est pas arrivée à destination. Selon cette proposition, le vendeur ne pouvait se prévaloir d'une communication envoyée conformément au paragraphe 1 de l'article 16 que si celle-ci était arrivée à destination.

Décision

158. Le Comité conclut que l'article 16 n'appelle aucune modification de fond. Il recommande donc à la Commission d'adopter le texte suivant :

"*Article 16*

"1) Si le vendeur est tenu de remettre les marchandises à un transporteur et que les marchandises ne soient pas manifestement individualisées aux fins du contrat par l'apposition d'une adresse ou tout autre moyen, le vendeur doit envoyer à l'acheteur un avis de l'expédition qui spécifie les marchandises.

"2) Si le vendeur est tenu de prendre des dispositions en vue du transport des marchandises, il doit conclure les contrats nécessaires pour que le transport soit effectué jusqu'au lieu prévu, par les moyens de transport appropriés aux circonstances et selon les conditions usuelles pour un tel transport.

"3) Si le vendeur n'est pas tenu de souscrire lui-même une assurance de transport, il doit fournir à l'acheteur, sur la demande de ce dernier, tous renseignements dont il dispose qui sont nécessaires à la conclusion de cette assurance."

Article 17

159. Le texte de l'article 17, adopté par le Groupe de travail de la vente internationale est le suivant :

"Le vendeur doit délivrer la chose :

"*a*) Si une date est fixée ou déterminable par convention ou résulte des usages à cette date; ou

"*b*) Si une période (tel mois, telle saison) est fixée ou déterminable par convention ou résulte des usages, à un moment quelconque au cours de cette période, à moins qu'il ne résulte des circonstances que c'est à l'acheteur de choisir une date; ou

"*c*) Dans tous les autres cas, dans un délai raisonnable après la conclusion du contrat."

160. Le Comité a examiné sans les retenir les propositions suivantes :

i) Supprimer le terme "usages" à l'alinéa *a*;

ii) Préciser le mot "circonstances" à l'alinéa *b*;

iii) Préciser, à l'alinéa *c*, l'expression "dans un délai raisonnable" en y ajoutant les mots "eu égard à la nature de la chose et aux circonstances";

iv) Ajouter un nouveau paragraphe 2 visant à demander au vendeur de notifier raisonnablement à l'avance à l'acheteur la date exacte de la délivrance, lorsque cette date est fixée par le vendeur.

Décision

161. Le Comité conclut que l'article 17 n'appelle aucune modification de fond. Il recommande donc à la Commission d'adopter le texte suivant :

"*Article 17*

"Le vendeur doit délivrer les marchandises :

"*a*) Si une date est fixée par le contrat ou déterminable par référence au contrat à cette date; ou

"*b*) Si une période de temps est fixée par le contrat ou déterminable par référence au contrat, à un moment quelconque au cours de cette période, à moins qu'il ne résulte des circonstances que c'est à l'acheteur de choisir une date; ou

"*c*) Dans tous les autres cas, dans un délai raisonnable, à compter de la conclusion du contrat."

Article 18

162. Le texte de l'article 18 adopté par le Groupe de travail de la vente internationale est le suivant :

"Si le vendeur est tenu de remettre les documents se rapportant à la chose, il doit s'acquitter de cette obligation au moment, au lieu et sous la forme déterminés par le contrat."

163. Le Comité conclut que l'article 18 n'appelle aucune modification de fond. Il recommande donc à la Commission d'adopter le texte suivant :

"*Article 18*

"Si le vendeur est tenu de remettre les documents se rapportant aux marchandises, il doit s'acquitter de cette obligation au moment, au lieu et dans la forme prévus au contrat."

Projet d'article 18 bis

164. Le Comité a examiné une proposition tendant à ajouter l'article 18 *bis* suivant :

"L'acheteur est déchu du droit de se prévaloir d'une exécution tardive par le vendeur s'il ne donne pas à celui-ci une notification à cet effet dans un délai raisonnable à compter de l'exécution."

165. A l'appui de cette proposition, on a fait valoir que cet article correspondrait à l'article 23, qui obligeait l'acheteur à dénoncer au vendeur le défaut de conformité des marchandises en précisant la nature de ce défaut. Cependant, le Comité n'a pas retenu cette proposition, car l'avis général était qu'en cas d'exécution tardive par le vendeur, l'acheteur ne devait pas être déchu des moyens dont il disposait, simplement parce qu'il ne lui avait pas adressé de notification.

SECTION II. — CONFORMITÉ DE LA CHOSE

Article 19

166. Le texte de l'article 19 adopté par le Groupe de travail de la vente internationale est le suivant :

"1) Le vendeur doit livrer une chose dont la quantité, la qualité et le type répondent à ceux qui sont stipulés au contrat, et dont le contenant ou le conditionnement correspond à celui qui est stipulé au contrat. Sauf convention contraire, la chose n'est conforme au contrat que si :

"*a*) Elle est propre aux usages auxquels serviraient habituellement des choses du même type;

"*b*) Elle est propre à tout usage spécial qui a été porté expressément ou tacitement à la connaissance du vendeur au moment de la conclusion du contrat, sauf s'il résulte des circonstances que l'acheteur ne s'en est pas remis à la compétence ou à l'appréciation du vendeur ou qu'il n'était pas raisonnable de sa part de le faire;

"*c*) Elle possède les qualités d'une chose que le vendeur a présentée à l'acheteur comme échantillon ou modèle;

"*d*) Son contenant ou son conditionnement est celui qui est habituellement utilisé pour les choses de ce type.

"2) Le vendeur n'est pas responsable, au regard des alinéas *a* à *d* du paragraphe 1 du présent article, d'un défaut de conformité que l'acheteur connaissait ou ne pouvait pas ignorer au moment de la conclusion du contrat."

Alinéa b *du paragraphe 1*

167. Le Comité a examiné une proposition tendant à ce que cet alinéa ne s'applique qu'aux usages spéciaux qui ont été portés expressément à la connaissance du vendeur et à supprimer la cause d'exonération de responsabilité prévue en faveur du vendeur à la fin de l'alinéa. Cette proposition consistait à modifier l'alinéa comme suit :

"*b*) Elle est propre à tout usage spécial qui a été porté expressément à la connaissance du vendeur au moment de la conclusion du contrat".

Les deux aspects de cette proposition ont été examinés séparément.

i) *Limitation de l'alinéa aux usages spéciaux qui ont été portés expressément à la connaissance du vendeur*

168. A l'appui de la proposition visant à supprimer la référence aux usages spéciaux qui ont été portés tacitement à la connaissance du vendeur, on a dit que le texte actuel de l'alinéa *b* imposait au tribunal la tâche difficile de déterminer si le vendeur avait la connaissance implicite requise. Le Comité n'a cependant pas retenu cette proposition, qui n'a reçu qu'un faible appui.

ii) *Suppression de la cause d'exonération de responsabilité en faveur du vendeur*

169. La même proposition visait à supprimer, à l'alinéa *b*, les mots "sauf s'il résulte des circonstances que l'acheteur ne s'en est pas remis à la compétence ou à l'appréciation du vendeur ou qu'il n'était pas raisonnable de sa part de le faire". A l'appui de cette proposition, on a dit qu'elle éviterait les procès compliqués au cours desquels le vendeur chercherait à établir que l'acheteur ne s'en était pas remis à sa compétence ou à son appréciation ou qu'il n'était pas raisonnable de sa part de le faire. On a fait remarquer que la proposition avait aussi l'avantage de simplifier grandement le libellé de l'alinéa *b* du paragraphe 1. En outre, le texte proposé garantissait que le vendeur était tenu de livrer une chose conforme au contrat. On a souligné que si le vendeur estimait que la chose n'était pas propre aux usages spéciaux stipulés par l'acheteur, il devrait refuser de contracter. On a aussi émis l'avis que l'alinéa *b* était superflu, car le vendeur serait responsable aux termes de la première phrase du paragraphe 1 de l'article 19 de ce que la chose n'était pas propre à tous usages qui constituaient expressément ou tacitement un élément du contrat. L'alinéa *b* contenait simplement une règle d'interprétation qui pouvait aider le tribunal à trancher la question de savoir si ces usages spéciaux étaient un élément du contrat. Ce résultat étant celui auquel conduiraient la plupart des règles nationales d'interprétation, il n'y aurait pas d'inconvénient à supprimer la fin de l'alinéa *b* du paragraphe 1, dont le libellé suscitait des difficultés considérables.

170. Contre la proposition visant à supprimer la fin de l'alinéa *b*, on a dit qu'il était juste que le vendeur puisse dégager sa responsabilité lorsqu'il était démontré que l'acheteur ne s'en était pas remis à sa compétence ou à son appréciation ou lorsque, étant donné la compétence particulière de l'acheteur, il n'eut pas été raisonnable de sa part de s'en remettre à la compétence générale du vendeur. On a dit aussi que puisque tous les alinéas du paragraphe 1 de l'article 19 étaient précédés de l'expression "Sauf convention contraire", il s'ensuivait que si la fin de l'alinéa *b* était supprimée, les règles d'interprétation de nombreuses juridictions pouvaient avoir pour résultat que le vendeur serait tenu pour responsable de ce que la chose n'était pas propre à un usage spécial qui avait été porté à la connaissance du vendeur, que cet usage spécial soit ou non un élément du contrat. On a souligné que le texte actuel établissait un juste équilibre entre le vendeur et l'acheteur. En outre, aux termes de l'alinéa *a* du paragraphe 1 de l'article, l'acheteur serait toujours responsable, sauf convention contraire, lorsque la chose ne serait pas propre aux usages auxquels servaient habituellement des choses du même type.

171. Après des débats prolongés, le Comité n'a pas retenu la proposition.

Autres propositions relatives à l'alinéa b *du paragraphe 1*

172. Le Comité a aussi examiné une proposition tendant à remplacer l'alinéa *b* du paragraphe 1 par le texte suivant :

"*b*) Elle est propre à tout usage spécial qui est [expressément ou tacitement] un élément du contrat".

173. A l'appui de cette proposition, on a dit que l'acheteur ne devait pouvoir se prévaloir de ce qu'une chose n'était pas propre à un usage spécial que si cet usage était un élément du contrat. On a ajouté qu'un autre avantage de cette proposition était qu'elle évitait les complications de la fin du texte de l'alinéa *b* du projet. A l'encontre de la proposition, on a dit que le fait de limiter la disposition aux usages spéciaux qui étaient un élément du contrat restreignait de façon injustifiée les obligations du vendeur et qu'en conséquence il était souhaitable de conserver le texte initial.

174. Après un long débat, le Comité n'a pas retenu la proposition.

175. Le Comité a aussi pris en considération, au cours de ses débats sur les principales propositions examinées ci-dessus, les propositions suivantes qui avaient pour but de résoudre certaines des difficultés soulevées par l'alinéa *b* du paragraphe 1 :

i) Suppression de l'alinéa *b* en raison des difficultés qu'il crée;

ii) Application de l'exception prévue à l'alinéa *b* uniquement aux cas où les usages spéciaux ont été portés tacitement à la connaissance du vendeur mais non aux cas où ces usages spéciaux ont été expressément portés à sa connaissance;

iii) Suppression des mots "ou qu'il n'était pas raisonnable de sa part de le faire" à l'alinéa *b*;

iv) Remplacement des mots "porté expressément ou tacitement à la connaissance du vendeur" par les mots "expressément ou tacitement indiqué au vendeur".

176. Aucune de ces propositions n'a recueilli un appui suffisant au Comité et n'a donc été retenue.

Charge de la preuve

177. Le Comité a examiné une proposition tendant à ajouter le paragraphe suivant à l'article 19 :

"3) Le vendeur doit prouver que la chose qu'il a délivrée est conforme au contrat. Toutefois, si l'acheteur veut invoquer un défaut de conformité qu'il a découvert après l'expiration du délai avant la fin duquel il devait examiner la chose conformément aux dispositions de l'article 22, l'acheteur doit prouver ledit défaut de conformité. L'acheteur est réputé avoir découvert le défaut de conformité avant l'expiration de ce délai, s'il a notifié le défaut de conformité au vendeur dans un laps de temps raisonnable après l'expiration dudit délai."

178. Cette proposition n'a guère été appuyée car on a estimé qu'il ne convenait pas que la convention, qui concerne la vente internationale des marchandises, traite de questions relatives à la preuve ou à la procédure. En conséquence, le Comité n'a pas retenu la proposition.

Contrats dans lesquels l'acheteur fournit une petite partie des éléments

179. Le Comité a examiné une proposition tendant à introduire dans l'article 19 une règle visant le cas où la chose n'est pas conforme au contrat en raison d'un vice des éléments fournis par l'acheteur. On a rappelé que le paragraphe 2 de l'article 3 n'exclut ce type de contrat du champ d'application que la convention que lorsque les éléments fournis par la partie qui commande la chose représentent une partie essentielle des éléments nécessaires à la fabrication et à la production de la chose. Le Comité a aussi examiné une proposition visant à modifier le paragraphe 2 de l'article 3 pour régler le même problème et aboutissant essentiellement au même résultat.

180. Ces propositions, dans leur forme finale, consistaient :

i) A ajouter à l'article 19 le paragraphe suivant :

"3) Le vendeur n'est pas responsable, en vertu du paragraphe 1 du présent article, d'un défaut de conformité imputable à un vice des éléments fournis par l'acheteur pour être utilisés dans la fabrication ou la production de la chose :

"*a*) Sauf si le vendeur connaissait ou ne pouvait pas ignorer l'existence de ce vice;

"*b*) La même disposition s'applique lorsque l'acheteur a insisté pour que ces éléments soient utilisés même après que l'existence du vice lui a été notifiée."

ii) A ajouter au paragraphe 2 de l'article 3 les mots soulignés :

"2) Sont assimilés aux ventes les contrats de fourniture d'objets mobiliers corporels à fabriquer ou à produire, à moins que la partie qui commande la chose n'ait à fournir une partie essentielle des éléments nécessaires à cette fabrication ou production. *Si l'acheteur doit fournir une partie de ces éléments qui n'est pas essentielle, la présente Convention s'applique à cette fourniture comme elle s'appliquerait à une vente, à moins que les circonstances ne s'y opposent.*"

181. On a souligné, à l'appui de la première proposition, que même si les éléments fournis par l'acheteur ne représentaient pas une partie essentielle, un vice de ces éléments pouvait être la cause d'un important défaut de conformité de la chose produite par le vendeur. On a dit que le vendeur devait être tenu responsable de tout défaut de conformité de la chose produite qui était imputable à un vice des éléments fournis par l'acheteur, mais que cette obligation ne devrait pas être absolue. La responsabilité du vendeur ne devait pas être engagée s'il n'avait pas eu connaissance ou ne pouvait pas avoir eu connaissance du vice ou si l'acheteur avait insisté pour que les éléments soient utilisés après que le vice lui eut été notifié.

182. Selon une autre opinion, la proposition était inutile car elle portait sur une question d'importance mineure et ne faisait qu'énoncer un résultat évident.

183. La seconde proposition, qui visait au même résultat par le biais d'une modification du paragraphe 2 de l'article 3, s'est heurtée aux mêmes critiques que celles qui ont été adressées à la première proposition. En outre, on a dit que la formulation selon laquelle la convention s'appliquerait à la fourniture d'éléments par l'acheteur au vendeur "comme elle s'appliquerait à une vente, à moins que les circonstances ne s'y opposent" pourrait donner lieu à des difficultés d'interprétation, car l'acheteur devenait alors le vendeur et vice versa. En outre, ce contrat fictif, sans indication de prix, soulèverait des difficultés dans un certain nombre de systèmes juridiques.

184. Bien que, dans leur principe, ces propositions aient recueilli un appui considérable, le Comité, après un long débat sur les moyens de résoudre les difficultés de rédaction, a décidé de rejeter les deux propositions.

Décision

185. Le Comité conclut que l'article 19 n'appelle aucune modification de fond. Il recommande donc à la Commission d'adopter le texte suivant :

"*Article 19*

"1) Le vendeur doit livrer des marchandises dont la quantité, la qualité et le type répondent à ceux qui sont prévus au contrat, et dont le contenant ou le conditionnement correspond à celui qui est prévu au contrat. Sauf convention contraire, les marchandises ne sont conformes au contrat que si :

"*a*) Elles sont propres aux usages auxquels serviraient habituellement des marchandises du même type;

"*b*) Elles sont propres à tout usage spécial qui a été porté expressément ou tacitement à la connaissance du vendeur au moment de la conclusion du contrat, sauf s'il résulte des circonstances que l'acheteur ne s'en est pas remis à la compétence ou à l'appréciation du vendeur ou qu'il n'était pas raisonnable de sa part de le faire;

"*c*) Elles possèdent les qualités d'une marchandise que le vendeur a présentée à l'acheteur comme échantillon ou modèle;

"*d*) Leur contenant ou leur conditionnement sont ceux qui sont habituellement utilisés pour les marchandises du même type.

"2) Le vendeur n'est pas responsable, au regard des alinéas *a* à *d* du paragraphe 1 du présent article, d'un défaut de conformité que l'acheteur connaissait ou ne pouvait pas ignorer au moment de la conclusion du contrat."

Article 20

186. Le texte de l'article 20 adopté par le Groupe de travail de la vente internationale est le suivant :

"1) Le vendeur est responsable, conformément au contrat et à la présente Convention, de tout défaut de conformité qui existe au moment du transfert des risques à l'acheteur, même si ce défaut n'apparaît qu'ultérieurement.

"2) Le vendeur est également responsable de tout défaut de conformité qui survient après le moment indiqué au paragraphe 1 du présent article et qui est imputable à l'inexécution de l'une quelconque de ses obligations, y compris un manquement à une garantie expresse selon laquelle la chose doit rester propre à son usage normal ou à un usage spécial ou conserver des qualités ou particularités spécifiées pendant une certaine période."

Décision

187. Le Comité conclut que l'article 20 n'appelle aucune modification de fond. Il recommande donc à la Commission d'adopter le texte suivant :

"*Article 20*

"1) Le vendeur est responsable, conformément au contrat et à la présente Convention, de tout défaut de conformité qui existe au moment du transfert des risques à l'acheteur, même si ce défaut n'apparaît qu'ultérieurement.

"2) Le vendeur est également responsable de tout défaut de conformité qui survient après le moment indiqué au paragraphe 1 du présent article et qui est imputable à l'inexécution de l'une quelconque de ses obligations, y compris un manquement à une garantie expresse que les marchandises resteront propres à leur usage normal ou à un usage spécial ou conserveront des qualités ou particularités spécifiées pendant une certaine période."

Article 21

188. Le texte de l'article 21 adopté par le Groupe de travail de la vente internationale est le suivant :

"En cas de délivrance anticipée, le vendeur conserve, jusqu'à la date prévue pour la délivrance, le droit de délivrer soit la partie ou la quantité manquante, soit de nouvelles choses conformes au contrat, ou de réparer le défaut de conformité des choses délivrées, pourvu que ces opérations ne causent à l'acheteur ni inconvénients ni frais déraisonnables. Toutefois, l'acheteur conserve le droit de réclamer les dommages-intérêts prévus à l'article 55."

189. Le Comité a examiné, mais n'a pas retenu, une proposition consistant à dire expressément à l'article 21 que le vendeur a le droit de délivrer la chose avant la date prévue pour la délivrance, afin d'expliciter ce qui ressort implicitement de la formulation de l'article 21. Cette proposition n'a cependant reçu qu'un faible appui, parce qu'on a estimé qu'à l'article 21 il fallait que l'accent reste mis sur le droit du vendeur de réparer et qu'il ne convenait pas de conférer à une partie à un contrat le droit de commettre une contravention à ce contrat.

Décision

190. Le Comité conclut que l'article 21 n'appelle aucune modification de fond. Il recommande donc à la Commission d'adopter le texte suivant :

"*Article 21*

"En cas de délivrance anticipée, le vendeur conserve, jusqu'à la date prévue pour la délivrance, le droit de délivrer soit une partie ou une quantité manquante, soit des marchandises nouvelles en remplacement des marchandises non conformes au contrat, ou de réparer tout défaut de conformité des marchandises, pourvu que l'exercice de ce droit ne cause à l'acheteur ni inconvénients ni frais déraisonnables. Toutefois, l'acheteur conserve le droit de réclamer les dommages-intérêts prévus par la présente Convention."

Article 22

191. Le texte de l'article 22 adopté par le Groupe de travail de la vente internationale est le suivant :

"1) L'acheteur doit examiner la chose ou la faire examiner dans un délai aussi bref que possible dans les circonstances.

"2) Si le contrat prévoit le transport de la chose, l'examen peut être retardé jusqu'à l'arrivée de la chose au lieu de destination.

"3) Si la chose est réexpédiée par l'acheteur sans que celui-ci ait eu raisonnablement la possibilité de l'examiner et si, au moment de la conclusion du contrat, le vendeur connaissait ou aurait dû connaître la possibilité de cette réexpédition, l'examen peut être retardé jusqu'à l'arrivée de la chose à sa nouvelle destination."

Paragraphe 1

192. Le Comité a examiné une proposition visant à remplacer le paragraphe 1 par la disposition suivante :

"1) Lorsque la chose a été délivrée à l'acheteur, celui-ci n'est pas réputé l'avoir acceptée tant qu'il n'a pas eu raisonnablement la possibilité de l'examiner pour s'assurer qu'elle est conforme au contrat."

193. A l'appui de cette proposition, on a dit que l'acheteur devait avoir le droit d'examiner la chose et qu'en conséquence l'acceptation devait être différée jusqu'à ce que l'acheteur ait eu la possibilité de procéder à cet examen. Cependant, on a fait observer que la formulation de la proposition sous l'angle de l'acceptation, et non plus sous l'angle de l'obligation d'examiner la chose, susciterait inutilement des difficultés, étant donné que la doctrine juridique en matière d'acceptation variait considérablement d'un pas à l'autre. De toute façon, l'acheteur était convenablement protégé par le paragraphe 1 de l'article 23 qui prévoit que l'acheteur est déchu du droit de se prévaloir d'un défaut de conformité uniquement s'il ne le dénonce pas au vendeur "dans un délai raisonnable à partir du moment où il l'a constaté ou aurait dû le constater".

194. Le Comité, après délibération, a décidé de ne pas retenir cette proposition.

Paragraphe 2

195. Le Comité a examiné une proposition tendant à ce que, dans les cas où un transport de la chose est prévu, l'examen puisse être retardé jusqu'à l'arrivée de la chose au lieu de destination final. Le Comité n'a pas retenu cette proposition, qui n'a recueilli aucun appui.

Décision

196. Le Comité conclut que l'article 22 n'appelle aucune modification de fond. Il recommande donc à la Commission d'adopter le texte suivant :

"*Article 22*

"1) L'acheteur doit examiner les marchandises ou les faire examiner dans un délai aussi bref que possible eu égard aux circonstances.

"2) Si le contrat implique un transport des marchandises, l'examen peut être différé jusqu'à leur arrivée à destination.

"3) Si les marchandises sont réexpédiées par l'acheteur sans que celui-ci ait eu raisonnablement la possibilité de les examiner et si, au moment de la conclusion du contrat, le vendeur avait connaissance ou aurait dû avoir connaissance de la possibilité de cette réexpédition, l'examen peut être différé jusqu'à l'arrivée des marchandises à leur nouvelle destination."

Article 23

197. Le texte de l'article 23 adopté par le Groupe de travail de la vente internationale est le suivant :

"1) L'acheteur est déchu du droit de se prévaloir d'un défaut de conformité s'il ne le dénonce pas au vendeur, en précisant la nature de ce défaut, dans un délai raisonnable à partir du moment où il l'a constaté ou aurait dû le constater.

"2) Dans tous les cas, l'acheteur est déchu du droit de se prévaloir d'un défaut de conformité s'il ne le dénonce pas au plus tard dans un délai de deux ans à compter du jour de la remise effective de la chose, à moins que ce délai ne soit incompatible avec la durée d'une garantie contractuelle."

Paragraphe 1

198. Le Comité a examiné une proposition tendant à remanier le texte pour indiquer que l'acheteur n'est pas déchu du "droit" de se prévaloir d'un défaut de conformité s'il ne le dénonce pas au vendeur mais qu'il est déchu de la possibilité d'exercer ce droit. Cela permettrait de mieux tenir compte sur le plan juridique des cas fréquents où, sans être tenu de le faire, le vendeur reconnaît ses obligations eu égard au défaut de conformité des livraisons qu'il a effectuées, bien qu'il n'ait pas reçu en temps voulu la notification de ce défaut.

199. Le Comité n'a pas retenu cette proposition, faute d'appui.

200. Le Comité a examiné deux propositions tendant à limiter l'obligation de l'acheteur d'examiner la chose. La première consistait

à remplacer les mots "aurait dû le constater" par "aurait pu le constater eu égard aux circonstances". La seconde tendait à supprimer les mots "dans un délai raisonnable". On a dit qu'aucune obligation de constater le défaut de conformité ne devait être imposée à l'acheteur. Les acheteurs des pays en développement, en particulier, étaient dans une position de désavantage lorsqu'il s'agissait de procéder à l'examen technique de matériel compliqué.

201. Le Comité n'a pas retenu ces propositions, estimant que l'acheteur devait être tenu à la fois d'examiner la chose et de dénoncer au vendeur le défaut de conformité. Toutefois, le Comité a renvoyé au Groupe de rédaction la question de savoir si les mots "eu égard aux circonstances" ne pourraient pas être ajoutés après "ou aurait dû le constater".

Recommandation du Groupe de rédaction[1]

202. Le Groupe de rédaction toutefois s'est demandé si l'expression "eu égard aux circonstances" devait être ajoutée au paragraphe 1 de l'article 23, estimant que même si la durée du délai dépendait de toute évidence des circonstances de l'espèce, le fait d'insérer cette expression dans un seul article risquerait d'amener à faire un raisonnement a contrario dans le cas d'autres articles du projet de convention qui n'utilisent pas cette même expression fixant des délais aux parties. Le Groupe de rédaction a en conséquence placé entre crochets l'expression "eu égard aux circonstances". Le Comité a accepté la recommandation du Groupe de rédaction et a décidé de ne pas faire figurer cette expression dans cet article.

Paragraphe 2

203. Le Comité a examiné une proposition tendant à ramener de deux ans à un an la durée maximale du délai imparti pour la dénonciation du défaut de conformité. Un délai de deux ans, a-t-on dit, était plus long que celui qui était prévu par la plupart des législations nationales et il avait pour effet de laisser le vendeur très longtemps dans l'incertitude quant à la possibilité d'une réclamation de l'acheteur pour défaut de conformité.

204. En revanche, on a fait valoir qu'une réduction de la durée maximale du délai serait défavorable aux pays en développement. Le Comité a décidé de ne pas retenir la proposition.

205. Le Comité a également examiné diverses propositions tendant à faire coïncider plus nettement le point de départ du délai de deux ans et le moment auquel l'acheteur est tenu d'examiner les marchandises en vertu de l'article 22, notamment lorsque cet examen peut être retardé en cas de réexpédition. On a souligné qu'en vertu de l'article 22 l'acheteur est tenu d'examiner la chose dans un délai aussi bref que possible eu égard aux circonstances, qui, lorsque le contrat prévoit un transport de chose, commence à courir après l'arrivée de la chose au lieu de destination. On a également fait remarquer que si la chose est réexpédiée par l'acheteur sans que celui-ci ait eu raisonnablement la possibilité de l'examiner, l'examen peut dans certains cas être retardé jusqu'à l'arrivée de la chose à sa nouvelle destination. Néanmoins, en vertu du paragraphe 2 de l'article 23, le délai de deux ans imparti pour dénoncer le défaut de conformité commence à courir à compter du jour "de la remise effective de la chose" à l'acheteur.

206. Cependant, on a fait observer par ailleurs qu'un délai de durée déterminée, tel que le délai d'une durée maximale de deux ans imparti par le paragraphe 2 de l'article 23 pour la dénonciation du défaut de conformité, devait commencer à courir à partir d'une date facilement déterminable. La date la plus facilement déterminable était celle à laquelle la chose était effectivement remise à l'acheteur. Même s'il s'écoulait plusieurs mois entre cette date et celle à laquelle l'examen de la chose était possible ou devait avoir lieu en vertu du paragraphe 3 de l'article 22 en cas de réexpédition de la chose, la date de la remise effective restait un point de départ raisonnable pour le délai de dénonciation du défaut de conformité car, pour ce faire, un délai de deux ans était relativement long. On a également fait observer que la date de la remise effective de la chose à l'acheteur marque également le point de départ du délai de prescription dans la Convention sur la prescription. La proposition n'a donc pas été retenue par le Comité.

Décision

207. Le Comité conclut que l'article 23 n'appelle aucune modification de fond. Il recommande donc à la Commission d'adopter le texte suivant :

"*Article 23*

"1) L'acheteur est déchu du droit de se prévaloir d'un défaut de conformité s'il ne le dénonce pas au vendeur, en précisant la nature de ce défaut, dans un délai raisonnable à partir du moment où il l'a constaté ou aurait dû le constater.

"2) Dans tous les cas, l'acheteur est déchu du droit de se prévaloir d'un défaut de conformité s'il ne le dénonce pas au plus tard dans un délai de deux ans à compter de la date à laquelle les marchandises lui ont été effectivement remises, à moins que ce délai ne soit incompatible avec la durée d'une garantie contractuelle."

Article 24

208. Le texte de l'article 24 adopté par le Groupe de travail de la vente internationale est le suivant :

"Le vendeur ne peut pas se prévaloir des dispositions des articles 22 et 23 lorsque le défaut de conformité porte sur des faits qu'il connaissait ou ne pouvait pas ignorer et qu'il n'a pas révélés à l'acheteur."

Décision

209. Le Comité conclut que l'article 24 n'appelle aucune modification de fond. Il recommande donc à la Commission d'adopter le texte suivant :

"*Article 24*

"Le vendeur ne peut pas se prévaloir des dispositions des articles 22 et 23 lorsque le défaut de conformité porte sur des faits qu'il connaissait ou ne pouvait pas ignorer et qu'il n'a pas révélés à l'acheteur."

Article 25

210. Le texte de l'article 25 adopté par le Groupe de travail de la vente internationale est le suivant :

"Le vendeur est tenu de délivrer la chose libre de tout droit ou prétention d'un tiers à moins que l'acheteur n'accepte de prendre la chose dans ces conditions."

211. Le Comité a créé un groupe de travail spécial composé des représentants de la Finlande, du Ghana, de l'Inde, du Japon, du Mexique et de la République démocratique allemande et chargé de rédiger, pour l'article 25, un texte révisé couvrant les situations dans lesquelles un tiers peut faire valoir, à l'égard de la chose vendue, un droit ou une prétention fondé(e) sur la propriété industrielle ou intellectuelle.

212. Le texte de l'article 25 proposé par le Groupe de travail spécial était le suivant :

"1) Le vendeur est tenu de délivrer la chose libre de tout droit ou prétention d'un tiers, autre qu'un droit ou une prétention fondé(e) sur la propriété industrielle ou intellectuelle, à moins que l'acheteur n'accepte de prendre la chose dans ces conditions.

"2) Le vendeur est tenu de délivrer la chose libre de tout droit ou prétention d'un tiers, dont il avait connaissance ou qu'il ne pouvait pas ignorer au moment de la conclusion du contrat, qui est fondé sur la propriété industrielle ou intellectuelle :

"*a*) En vertu de la loi de l'Etat où la chose sera utilisée si les parties ont envisagé au moment de la conclusion du contrat que la chose serait utilisée dans cet Etat; ou

[1] Voir plus haut, par. 9.

"*b*) Dans tous les autres cas, en vertu de la loi de l'Etat où l'acheteur a son établissement.

"3) L'obligation du vendeur en vertu du paragraphe 2 du présent article ne s'étend pas aux cas où :

"*a*) Au moment de la conclusion du contrat, l'acheteur connaissait ou ne pouvait pas ignorer l'existence du droit ou de la prétention; ou

"*b*) Le droit ou la prétention résulte de ce que le vendeur s'est conformé aux plans techniques, dessins, formules ou autres spécifications analogues fournies par l'acheteur.

"4) Le défaut de notification par l'acheteur de l'existence du droit ou de la prétention a les mêmes conséquences que le défaut de dénonciation du défaut de conformité conformément à l'article 23."

Paragraphe 1

213. Le Comité a noté que le paragraphe 1 reproduisait le texte de l'article 25 adopté par le Groupe de travail de la vente internationale, à cela près que les droits ou prétentions fondés sur la propriété industrielle ou intellectuelle étaient expressément exclus étant donné qu'ils devaient être traités aux paragraphes 2 à 4 dudit article.

214. Le Comité a adopté le paragraphe 1.

Paragraphe 2

215. Le Comité a noté que, lorsqu'il avait rédigé le paragraphe 2, le Groupe de travail spécial avait eu en vue deux grands objectifs. Le premier consistait à définir les limites de l'obligation faite au vendeur de fournir les marchandises libres de tout droit ou de toute prétention d'un tiers fondé(e) sur la propriété industrielle ou intellectuelle. On avait atteint cet objectif en rendant le vendeur responsable au regard des droits ou prétentions dont il avait connaissance ou qu'il ne pouvait pas ignorer au moment de la conclusion du contrat. Le second objectif était d'indiquer quelle était la loi en matière de propriété industrielle ou intellectuelle à appliquer pour déterminer si le vendeur avait manqué à son obligation de fournir les marchandises libres de droits ou prétentions d'un tiers fondés sur la propriété industrielle ou intellectuelle. On l'avait atteint en stipulant que cette loi était celle de l'Etat où la chose serait utilisée si les parties avaient envisagé, au moment de la conclusion du contrat, que la chose serait utilisée dans cet Etat, ou, dans tous les autres cas, la loi de l'Etat où l'acheteur avait son établissement.

216. Le texte proposé par le Groupe de travail spécial a recueilli l'appui général, mais deux représentants ont réservé leur position à l'égard de ce paragraphe et des paragraphes 3 et 4. Un représentant a indiqué qu'il n'était pas prêt à discuter des règles de fond contenues aux paragraphes 2 et 4, la réglementation des droits de propriété industrielle ou intellectuelle étant une question trop complexe pour qu'on puisse la résoudre dans le cadre d'un projet de convention sur la vente internationale des marchandises. Un autre a déclaré que les droits de propriété industrielle ou intellectuelle devaient être réglementés dans des instruments distincts et non dans un projet de convention sur les ventes.

217. Un observateur a dit qu'il ne voyait pas d'inconvénient à ce que les droits de propriété industrielle ou intellectuelle fussent traités dans la convention; mais il avait des objections de fond à l'endroit des règles contenues aux paragraphes 2 à 4 car, à son avis, elles encourageraient les contraventions aux conventions internationales existantes qui règlementent les droits de propriété industrielle ou intellectuelle.

218. Le Comité a adopté une proposition visant à préciser que le vendeur a manqué à son obligation si, du fait que la prétention ou du droit d'un tiers, l'acheteur a été empêché de revendre la chose ou de l'utiliser.

219. Le Comité a examiné, sans les retenir, les propositions suivantes visant à modifier le paragraphe 2 :

i) Faire des alinéas *a* et *b* des dispositions qui s'appliquent simultanément au lieu de s'exclure mutuellement afin d'offrir une protection accrue aux personnes qui ont acheté des marchandises sous réserve de droits fondés sur la propriété industrielle ou intellectuelle;

ii) Remplacer l'expression "propriété industrielle ou intellectuelle" par "propriété intellectuelle" pour se conformer aux usages commerciaux modernes. Le Comité a décidé de conserver l'expression "propriété industrielle ou intellectuelle" afin qu'il n'y ait pas de malentendu quant au champ d'application de la disposition.

Limites du paragraphe 2

220. On a fait observer que le Groupe de travail spécial n'avait pas traité de la question des contraventions aux règlements administratifs qui pouvaient imposer des restrictions à l'utilisation ou à la vente de la chose; cette question devait donc être régie par le droit national.

Paragraphe 3

221. Le Comité a noté qu'au paragraphe 3 le Groupe de travail spécial avait voulu indiquer les limites de la responsabilité du vendeur eu égard à ce que savait l'acheteur. L'idée générale était que le vendeur ne serait pas tenu responsable en vertu du paragraphe 2 si, au moment de la conclusion du contrat, l'acheteur connaissait ou ne pouvait pas ignorer l'existence du droit ou de la prétention ou si le droit ou la prétention résultait de ce que le vendeur s'était conformé aux plans techniques, dessins, formules ou autres spécifications analogues fournis par l'acheteur.

Paragraphe 4

222. Le Comité a noté qu'au paragraphe 4 l'objectif du Groupe de travail spécial avait été de réglementer les conséquences du défaut de notification par l'acheteur de l'existence d'un droit ou d'une prétention d'un tiers fondé(e) sur la propriété industrielle ou intellectuelle.

223. La question de savoir si les paragraphes 1 et 2 de l'article 23 devaient tous deux s'appliquer à un droit ou à une prétention fondé(e) sur la propriété industrielle ou intellectuelle a été longuement débattue. On a généralement estimé qu'il ne convenait pas de retenir, en rapport avec le paragraphe 4 de l'article 25, le délai de deux ans prévu pour la dénonciation visée au paragraphe 2 de l'article 23.

224. Pour que la situation soit plus claire, le Comité a décidé d'insérer, au paragraphe 4 de l'article 25, les prescriptions relatives à la dénonciation figurant au paragraphe 2 de l'article 23 en suivant d'aussi près que possible le libellé de cette dernière disposition.

Structure de l'article 25

225. Le Comité a décidé de scinder l'article 25 proposé en deux dispositions. Le paragraphe 1 deviendrait un article distinct (art. 25) concernant les droits ou prétentions de tiers autres que les droits ou prétentions fondés sur la propriété industrielle ou intellectuelle. Les paragraphes 2 à 4 formeraient un article distinct (art.26) traitant des prétentions fondées sur la propriété industrielle ou intellectuelle. Il a également décidé de développer le titre de la section II du chapitre III de la Convention pour y mentionner les prétentions de tiers.

Relations avec l'article 7

226. Du fait de l'adoption de l'article 26, le Comité a supprimé le paragraphe 2 de l'article 7.

Recommandations du Groupe de rédaction[g]

227. Le Groupe de rédaction a noté qu'à la suite de la décision du Comité de scinder l'article 25 en deux dispositions les prescriptions relatives à la dénonciation figurant au paragraphe 4 de l'article 25 ne s'appliqueraient plus à la disposition concernant les droits ou prétentions d'un tiers autres que ceux qui sont fondés sur la propriété industrielle ou intellectuelle (nouvel art. 25). Toutefois, comme il

[g] Voir plus haut, par. 9.

n'était pas évident que ce fût le résultat recherché délibérément par le Comité, le Groupe de rédaction a préparé un nouveau paragraphe 2 de l'article 25 relatif aux conséquences de la non-notification par l'acheteur de l'existence d'un droit ou d'une prétention d'un tiers. Ce nouveau paragraphe, qui était identique à la prescription relative à la dénonciation proposée par le Groupe de travail pour l'article 26, paragraphe 3 (ancien art. 25, par. 4), a été mis entre crochets par le Groupe de rédaction afin d'attirer l'attention du Comité sur la question de savoir s'il souhaitait le conserver ou non.

228. Le Comité a décidé qu'une telle disposition était nécessaire et a par conséquent supprimé les crochets. Deux représentants ont indiqué qu'ils préféraient que l'on conserve les crochets vu qu'ils avaient des objections de fond à l'endroit de cette disposition.

Décision

229. Le Comité recommande que la Commission adopte le texte suivant pour les articles 25 et 26 :

"*Article 25*

"1) Le vendeur doit délivrer les marchandises libres de tout droit ou prétention d'un tiers, autre qu'un droit ou une prétention fondé sur la propriété industrielle ou intellectuelle, à moins que l'acheteur n'accepte de prendre les marchandises dans ces conditions.

"2) L'acheteur ne peut pas se prévaloir des dispositions du présent article s'il ne dénonce pas au vendeur le droit ou la prétention du tiers, en précisant la nature de ce droit ou de cette prétention, dans un délai raisonnable à partir du moment où il l'a constaté ou aurait dû le constater.

"*Article 26*

"1) Le vendeur est tenu de délivrer les marchandises libres de tout droit ou prétention d'un tiers fondé sur la propriété industrielle ou intellectuelle, qu'il connaissait ou qu'il ne pouvait pas ignorer au moment de la conclusion du contrat, à condition que ce droit ou cette prétention soit fondé sur la propriété industrielle ou intellectuelle :

"*a*) En vertu de la loi de l'Etat où les marchandises doivent être revendues ou utilisées si les parties ont envisagé au moment de la conclusion du contrat que les marchandises seraient revendues ou utilisées dans cet Etat; ou

"*b*) Dans tous les autres cas, en vertu de la loi de l'Etat où l'acheteur a son établissement;

"2) L'obligation du vendeur en vertu du paragraphe 1 du présent article ne s'étend pas aux cas où :

"*a*) Au moment de la conclusion du contrat, l'acheteur connaissait ou ne pouvait pas ignorer l'existence du droit ou de la prétention; ou

"*b*) Le droit ou la prétention résulte de ce que le vendeur s'est conformé aux plans techniques, dessins, formules ou autres spécifications analogues fournis par l'acheteur.

"3) L'acheteur ne peut pas se prévaloir des dispositions du présent article s'il ne dénonce pas au vendeur le droit ou la prétention du tiers, en précisant la nature de ce droit ou de cette prétention, dans un délai raisonnable à partir du moment où il l'a constaté ou aurait dû le constater."

Article 26

230. Le texte de l'article 26 adopté par le Groupe de travail de la vente internationale est le suivant :

"1) Si le vendeur n'a pas exécuté l'une quelconque des obligations résultant pour lui du contrat de vente et de la présente Convention, l'acheteur peut :

"*a*) Exercer les droits prévus aux articles 27 à 33;

"*b*) Obtenir les dommages-intérêts prévus aux articles 55 à 59.

"2) L'acheteur ne perd pas le droit de demander des dommages-intérêts lorsqu'il se prévaut d'un autre moyen.

"3) Si l'acheteur se prévaut d'un des moyens prévus en cas de contravention au contrat, le vendeur ne peut pas demander à un juge ni à un arbitre de lui accorder un délai de grâce."

Paragraphe 1

231. Le Comité a examiné une observation selon laquelle l'énumération des moyens au paragraphe 1 de l'article 26 ne permettrait pas d'établir si l'acheteur peut exercer les droits prévus aux articles 27 à 33 et obtenir en outre des dommages-intérêts. On a émis l'avis que ce problème pourrait être résolu par l'addition de mots de liaison appropriés entre les alinéas *a* et *b* du paragraphe 1. Certains représentants ont dit qu'ils préféraient que le projet de convention ne permette pas un cumul de moyens, mais l'opinion généralement acceptée était que l'acheteur ne devait pas, du simple fait qu'il s'est prévalu d'autres moyens, perdre le droit d'obtenir des dommages-intérêts en réparation de tout dommage qu'il pourrait avoir subi. Même dans les cas où l'acheteur avait déclaré la réduction du prix conformément à l'article 13, il pouvait avoir subi d'autres dommages, par exemple par suite d'un retard. On a estimé que le régime des moyens institués par la convention ne devait pas priver l'acheteur du droit d'obtenir en pareil cas des dommages-intérêts du vendeur. On a fait observer que le Groupe de travail sur la vente internationale des objets mobiliers corporels n'avait pas inséré le mot "et" entre les alinéas *a* et *b* du paragraphe 1, parce que le cumul des moyens pouvait ne pas être approprié dans tous les cas. On a indiqué en outre que le Groupe de travail avait été d'avis que le résultat souhaité pouvait ressortir plus clairement du libellé du paragraphe 2 de l'article 26. Le Comité a cependant estimé que, puisque le projet de texte pouvait donner lieu à malentendu, il devait être renvoyé au Groupe de rédaction pour être remanié. Le Groupe de rédaction a aussi été chargé d'examiner s'il y avait lieu d'ajouter ou de supprimer des articles dans l'énumération des dispositions figurant aux alinéas *a* et *b* du paragraphe 1 de l'article 26.

Paragraphe 3

232. Le Comité a examiné une proposition visant à supprimer le paragraphe 3 de l'article 26. On a dit à l'appui de cette proposition que l'objet de la convention devrait être de maintenir le contrat pour permettre au vendeur de demander au tribunal de lui accorder un délai de grâce pour exécuter le contrat. Contre cette proposition, on a dit que, dans certains systèmes juridiques, le fait de permettre au tribunal d'accorder un délai de grâce aurait pour conséquence que le vendeur qui exécuterait son obligation dans le délai supplémentaire n'aurait pas contrevenu au contrat et ne pourrait par conséquent pas être tenu responsable des dommages causés par une livraison tardive. En conséquence, le Comité n'a pas retenu cette proposition.

Exclusivité des moyens

233. Le Comité a examiné une proposition tendant à ce que la convention limite les droits de l'acheteur à ceux qui lui sont conférés par la Convention de manière à exclure, sauf en cas de fraude, les moyens fondés sur la loi nationale.

234. A l'appui de cette proposition, on a dit que l'exclusion du recours aux moyens du droit interne était souhaitable pour des raisons d'uniformité, car ces moyens pourraient permettre à une partie d'échapper à l'application des sanctions prévues dans le projet de convention. Par ailleurs, en conservant le droit de recourir aux moyens du droit interne en cas de fraude, on ménageait l'ordre public de l'Etat intéressé.

235. Contre cette proposition, on a dit que même si elle était acceptée, les règles de droit interne qui régissent la formation et la validité du contrat continueraient d'être applicables, parce que ces questions étaient exclues du champ du projet de convention par l'article 7. La proposition présentait le risque supplémentaire de pouvoir être interprétée, dans certains systèmes juridiques, comme privant l'acheteur du droit de recourir aux moyens stipulés dans le contrat malgré l'existence de l'article 5 qui donnait la suprématie à la volonté des parties. On a aussi fait observer que dans les cas où des

produits défectueux avaient causé des dommages il ne serait pas souhaitable de protéger le vendeur en empêchant l'acheteur d'intenter une action en responsabilité civile.

236. Le Comité, après délibération, n'a pas retenu la proposition.

237. Le Comité conclut que l'article 26 qui, renuméroté, devient l'article 27, n'appelle aucune modification de fond. Il recommande donc à la Commission d'adopter le texte suivant en tant qu'article 27 :

"*Article 27*

"1) Si le vendeur n'a pas exécuté l'une quelconque des obligations résultant pour lui du contrat de vente et de la présente Convention, l'acheteur peut :

"*a*) Exercer les droits prévus aux articles 28 à 34;

"*b*) Obtenir les dommages-intérêts prévus aux articles 56 à 59.

"2) L'acheteur ne perd pas le droit de demander des dommages-intérêts lorsqu'il exerce son droit de recourir à un autre moyen.

"3) Aucun délai de grâce ne peut être accordé au vendeur par un juge ou par un arbitre lorsque l'acheteur se prévaut d'un des moyens dont il dispose en cas de contravention au contrat."

Article 27

238. Le texte de l'article 27 adopté par le Groupe de travail de la vente internationale est le suivant :

"1) L'acheteur peut exiger du vendeur l'exécution du contrat, à moins qu'il ne se soit prévalu d'un moyen incompatible avec cette exigence d'exécution.

"2) En cas de défaut de conformité de la chose au contrat, l'acheteur ne peut exiger du vendeur la délivrance de choses nouvelles en remplacement que si le défaut de conformité constitue une contravention essentielle au contrat et si cette délivrance est demandée au moment de la dénonciation du défaut de conformité faite conformément à l'article 23 ou dans un délai raisonnable après cette dénonciation."

Paragraphe 1

i) *Achat de remplacement*

239. Le Comité a examiné une proposition tendant à priver l'acheteur du droit d'exiger l'exécution lorsqu'"un achat de remplacement [est] raisonnablement possible". A l'appui de cette proposition, qui s'inspirait de l'article 25 de la LUVI, on a dit que si l'acheteur pouvait facilement procéder à un achat de remplacement, il n'était pas raisonnable d'obliger le vendeur à fournir la chose si cela entraînait pour lui des frais importants. On a dit aussi que la proposition était une application particulière du principe de la réduction des pertes subies énoncé à l'article 59 et qu'elle concordait avec la pratique commerciale étant donné que des droits à une exécution en nature seraient généralement sans effet en raison du temps que prendrait l'obtention d'un jugement à cet effet.

240. Contre cette proposition, on a dit que si elle était acceptée, elle limiterait indûment le droit de l'acheteur d'exiger l'exécution du contrat. Les intérêts du vendeur étaient convenablement protégés par les dispositions de l'article 59 qui imposaient à la partie qui invoquait la contravention au contrat l'obligation de prendre des mesures afin de diminuer la perte résultant de la contravention. En outre, il n'était pas équitable d'obliger la partie innocente, c'est-à-dire l'acheteur, à se mettre en peine pour se procurer des choses nouvelles en remplacement. Il y avait aussi le danger, si la proposition était adoptée, de voir ses dispositions tournées par un vendeur désireux de se soustraire à ses obligations contractuelles. Enfin, la proposition pourrait compliquer le calcul des dommages-intérêts en application de l'article 56.

241. Le Comité, après délibération, n'a pas retenu la proposition.

ii) *Non-délivrance*

242. Le Comité a aussi examiné, mais n'a pas retenu une proposition prévoyant qu'en cas de non-délivrance l'acheteur ne devrait pouvoir exiger du vendeur qu'il délivre la chose que s'il présente sa demande dans un délai raisonnable après la dernière échéance prévue pour la délivrance.

Paragraphes 1 et 2

Droit de l'acheteur d'exiger la réparation de la chose

243. Le Comité a examiné un certain nombre de propositions ayant pour objet de préciser que l'article 27 autorise l'acheteur à exiger du vendeur réparation de tout défaut de la chose.

244. Les membres du Comité se sont généralement accordés à reconnaître que l'article 27 comprenait le droit pour l'acheteur d'exiger la réparation des défauts de la chose, mais des opinions divergentes ont été exprimées quant à la question de savoir si ce droit devait être expressément énoncé.

245. On a dit que certains systèmes juridiques ne reconnaissaient pas le droit d'exiger la réparation de la chose. En conséquence, si ce droit devait être reconnu par la Convention, il fallait qu'il soit énoncé expressément dans le texte. Toutefois, une autre façon de voir était que le texte actuel de l'article 27 était clair et que les modifications complexes proposées ne feraient que compliquer la situation.

246. Des divergences d'opinions sont également apparues sur la question de savoir si des limitations devaient être imposées à l'exercice du droit de l'acheteur d'exiger la réparation de la chose.

247. Selon une opinion, le droit d'exiger la réparation de la chose devait être limité aux cas de contravention essentielle et, si la chose avait été livrée, la réparation ne devait pas causer au vendeur des inconvénients ou des frais déraisonnables. L'exercice du droit d'exiger la réparation devait être subordonné à la condition que la demande de réparation soit faite au moment de la dénonciation du défaut de conformité prévue par l'article 23 ou dans un délai raisonnable à compter de cette dénonciation. Il était important de fixer soigneusement les limites du droit de l'acheteur d'exiger la réparation de la chose car les règles nationales sur l'exécution en nature variaient considérablement. On a aussi fait observer que ces limitations devaient être essentiellement les mêmes que celles qui s'appliquaient au droit de l'acheteur d'exiger des choses nouvelles en remplacement en application du paragraphe 2 de l'article 27.

248. Selon une autre opinion, le droit de la partie innocente d'exiger de la partie en défaut l'exécution du contrat ne devait faire l'objet d'aucune limitation.

249. On s'est accordé à reconnaître qu'il serait possible de réexaminer la question si toutes les propositions et suggestions étaient renvoyées à un groupe de travail spécial chargé de présenter un texte unifié.

250. En conséquence, le Comité a renvoyé la question à un groupe de travail spécial, composé des représentants de l'Allemagne, République fédérale d', de l'Australie, du Chili, du Ghana, du Japon, de la Norvège et de la Yougoslavie.

251. Le texte présenté par le Groupe de travail spécial était le suivant :

"1) L'acheteur peut exiger du vendeur l'exécution du contrat, à moins qu'il ne se soit prévalu d'un moyen incompatible avec cette exigence d'exécution [ou que le vendeur ne lui ait demandé de procéder à un achat de remplacement et que cet achat ne soit raisonnablement possible en pratique].

"2) En cas de défaut de conformité, l'acheteur ne peut exiger du vendeur la réparation de la chose que si cela ne cause au vendeur ni inconvénients ni frais déraisonnables.

"3) L'acheteur ne peut exiger du vendeur la délivrance de choses nouvelles en remplacement que si le défaut de conformité constitue une contravention essentielle au contrat et que la fourniture de choses nouvelles est raisonnablement possible en pratique.

"4) La demande de réparation de la chose ou la délivrance de choses nouvelles en remplacement ne peut être formulée qu'au moment de la dénonciation prévue à l'article 23 ou dans un délai raisonnable à compter de cette dénonciation."

Examen du texte présenté par le Groupe de travail spécial

252. Le Groupe de travail spécial a indiqué que le passage entre crochets représentait une nouvelle tentative de certains membres du groupe pour résoudre le problème des achats de remplacement. Ce passage n'a pas été retenu par le Comité compte tenu de ses débats antérieurs sur la question (voir les paragraphes 239 et 240 ci-dessus).

253. Le Groupe de travail spécial a indiqué que le texte qu'il proposait pour le paragraphe 2 indiquait clairement que la réparation des choses défectueuses était visée par les dispositions de l'article 27. En outre, ce texte précisait les conditions dans lesquelles la réparation des défauts de la chose pouvait être exigée. L'objet du paragraphe 3 proposé par le Groupe était d'indiquer les conditions dans lesquelles l'acheteur pouvait exiger la délivrance de choses nouvelles en remplacement. Outre la condition énoncée au paragraphe 2 de l'article 27 du projet selon laquelle le défaut devait constituer une contravention essentielle, une disposition avait été ajoutée précisant que la délivrance de choses nouvelles en remplacement devait aussi être "raisonnablement possible en pratique" pour le vendeur. Le paragraphe 4 traitait de l'obligation de dénonciation de la même manière que le paragraphe 2 de l'article 27, à cette différence près que l'obligation de dénonciation avait été élargie pour tenir compte expressément des cas de réparation.

254. A l'appui du texte proposé, on a dit qu'il était réaliste de limiter le droit de l'acheteur d'exiger l'exécution en nature car souvent le vendeur ne serait pas en mesure d'exécuter. La limitation du droit d'exiger l'exécution en nature était aussi conforme à la pratique de la plupart des Etats dont le droit reconnaissait ce moyen. En outre, si la réparation de la chose ou la fourniture de choses nouvelles en remplacement entraînait pour le vendeur des frais prohibitifs, l'acheteur devait être tenu d'accepter des dommages-intérêts. Cette règle concorderait avec le principe de la réduction de la perte résultant de la contravention énoncée à l'article 59.

255. A l'appui du paragraphe 2, on a dit qu'en l'absence de la disposition expresse qu'il contenait, un certain nombre de systèmes de droit ne permettraient pas à l'acheteur d'exiger du vendeur la réparation des défauts de la chose qui lui avait été livrée. En conséquence, le texte proposé permettrait de parvenir au même résultat que celui qui était atteint dans les systèmes de droit où le droit d'exiger l'"exécution" comprenait la réparation des choses défectueuses.

256. Contre l'article proposé, on a dit qu'en cas de contravention au contrat par le vendeur, l'acheteur devait avoir le droit d'exiger l'exécution. Ce droit ne devait pas être subordonné à une condition préalable. Avant la contravention, l'acheteur avait le droit de compter sur l'exécution et, en conséquence, ce droit ne devait pas être réduit du fait de la contravention. On a dit, en outre, que la proposition laissait au départ le vendeur libre de décider d'exécuter ou non le contrat, le vendeur pouvant obliger la partie innocente à engager une procédure pour établir son droit d'exiger l'exécution. On a aussi fait observer que s'il était évident que l'exécution en nature était impossible dans de nombreux cas et que l'acheteur devait alors accepter des dommages-intérêts, le principe général énoncé dans la convention devrait être que l'acheteur avait droit à l'exécution du contrat.

257. Le Comité, après délibération, n'a pas retenu le texte proposé par le Groupe de travail spécial. En conséquence, il n'a pas examiné un certain nombre de propositions visant à modifier le texte du Groupe.

258. Deux représentants ont déclaré que faute d'une disposition expresse concernant la réparation de la chose, un acheteur qui s'adresserait aux tribunaux de leurs pays respectifs ne pourrait pas obtenir la réparation de la chose défectueuse en vertu du paragraphe 1 de l'article 27. Un représentant a déclaré qu'à son avis le droit de demander la réparation de la chose était compris dans la notion du droit à l'"exécution" énoncé au paragraphe 1 de l'article 27.

Décision

259. Le Comité conclut que l'article 27 n'appelle aucune modification de fond. Il recommande donc à la Commission d'adopter le texte suivant en tant qu'article 28 :

"*Article 28*

"1) L'acheteur peut exiger du vendeur l'exécution de ses obligations, à moins que l'acheteur ne se soit prévalu d'un moyen incompatible avec cette exigence.

"2) En cas de défaut de conformité des marchandises au contrat, l'acheteur ne peut exiger du vendeur la délivrance de marchandises nouvelles en remplacement que si le défaut de conformité constitue une contravention essentielle au contrat et si cette délivrance est demandée au moment de la dénonciation du défaut de conformité faite conformément à l'article 23 ou dans un délai raisonnable à compter de cette dénonciation."

Article 28

260. Le texte de l'article 28 adopté par le Groupe de travail de la vente internationale est le suivant :

"L'acheteur peut demander l'exécution du contrat dans un délai supplémentaire d'une durée raisonnable. Dans ce cas, l'acheteur ne peut se prévaloir, avant l'expiration de ce délai, d'aucun des moyens dont il dispose en cas de contravention au contrat par le vendeur, à moins que celui-ci n'ait déclaré qu'il ne se conformerait pas à la demande d'exécution."

Effet de la demande d'exécution sur les moyens

261. Le Comité a été d'avis que l'article 28 avait pour objet d'éviter que l'acheteur puisse se prévaloir d'un des moyens dont il dispose en cas de contravention au contrat pendant le délai supplémentaire qu'il avait fixé pour l'exécution. Après l'expiration de ce délai, l'acheteur pouvait recourir à tout moyen dont il disposait. Néanmoins, plusieurs représentants ont estimé que cette conclusion ne découlait pas nécessairement du texte actuel de l'article 28. En conséquence, la question a été renvoyée au Groupe de rédaction, avec un certain nombre de suggestions rédactionnelles visant à préciser que l'article 28 avait pour objet de réglementer la faculté qu'avait l'acheteur de fixer un délai supplémentaire pour l'exécution et de définir les conséquences d'une demande en ce sens eu égard aux moyens dont disposait l'acheteur pendant ce délai.

Nature du délai

262. La Commission a examiné une proposition visant à insérer, dans l'article 28, le texte suivant, qui constituerait le paragraphe 2 :

"2) Lorsque l'acheteur demande au vendeur d'exécuter le contrat sans fixer de délai supplémentaire conformément au paragraphe 1 du présent article, il est présumé avoir fixé, dans sa demande, un délai de durée raisonnable [aux fins des dispositions dudit paragraphe]."

263. A l'appui de cette proposition, on a souligné qu'une demande d'exécution de l'acheteur ne prévoyant pas de délai supplémentaire devrait être assimilée à une demande prévoyant un délai de durée raisonnable. Néanmoins, une demande d'exécution non assortie d'un délai et à laquelle le vendeur ne s'était pas conformé, ne devait pas autoriser l'acheteur à déclarer la résolution du contrat en vertu du paragraphe 1, alinéa *b*, de l'article 30, à moins que le défaut d'exécution ne constitue une contravention essentielle au contrat au sens du paragraphe 1, alinéa *a*, de l'article 30.

264. On a généralement estimé que le principe du *Nachfrist*, consacré par l'article 28, consistait essentiellement en ce que l'acheteur demandait l'exécution dans un délai supplémentaire *fixe*, qui était en outre de durée raisonnable. Ce délai avait pour but de permettre à l'acheteur de spécifier la période pendant laquelle il pouvait encore accepter l'exécution. La seule limitation imposée au délai indiqué par l'acheteur était qu'il soit d'une durée raisonnable. Le fait que le délai supplémentaire *fixe* était d'une durée raisonnable

permettait à l'acheteur, au cas où le vendeur ne se conformerait pas à la demande d'exécution, de déclarer la résolution du contrat conformément à l'alinéa *b* du paragraphe 1 de l'article 30.

265. En conséquence, le Comité n'a pas retenu la proposition visant à insérer à l'article 28 une disposition permettant d'appliquer les dispositions de cet article aux demandes d'exécution non assorties d'un délai supplémentaire.

266. Le Comité a renvoyé l'article 28 au Groupe de rédaction afin qu'il soit indiqué dans le texte que le délai supplémentaire devait être d'une durée *fixe* et que ce délai de durée *fixe* devait être aussi de durée raisonnable.

267. Le Comité a également renvoyé au Groupe de rédaction une proposition tendant à ce que le vendeur ne puisse se prévaloir d'une déclaration indiquant qu'il ne se conformerait pas à la demande d'exécution de l'acheteur tant que cette déclaration n'est pas arrivée à destination.

Décision

268. Le Comité recommande à la Commission d'adopter le texte suivant en tant qu'article 29 :

"*Article 29*

"1) L'acheteur peut fixer au vendeur un délai supplémentaire de durée raisonnable pour l'exécution de ses obligations.

"2) A moins qu'il n'ait reçu du vendeur une notification l'informant que celui-ci n'exécuterait pas ses obligations dans le délai ainsi fixé l'acheteur ne peut, avant l'expiration de ce délai, se prévaloir d'aucun des moyens dont il dispose en cas de contravention au contrat. Toutefois, l'acheteur ne perd pas, de ce fait, le droit de demander des dommages-intérêts pour retard dans l'exécution."

Article 29

269. Le texte de l'article 29 adopté par le Groupe de travail de la vente internationale est le suivant :

"1) Le vendeur peut, même après la date de la délivrance, réparer tout manquement à ses obligations, à condition que cela n'entraîne pas un retard constituant une contravention essentielle au contrat et ne cause à l'acheteur ni inconvénients ni frais déraisonnables, à moins que l'acheteur n'ait déclaré la résolution du contrat conformément à l'article 30 ou la réduction du prix conformément à l'article 31.

"2) Si le vendeur demande à l'acheteur de lui faire savoir s'il accepte l'exécution et que le vendeur ne lui répond pas dans un délai de durée raisonnable, le vendeur peut exécuter le contrat dans le délai qu'il a indiqué dans sa demande ou, s'il n'a indiqué aucun délai, dans un délai de durée raisonnable. L'acheteur ne peut pas, avant l'expiration de l'un ou l'autre de ces délais, se prévaloir d'une sanction qui est incompatible avec l'exécution du contrat par le vendeur.

"3) Lorsque le vendeur avise l'acheteur qu'il exécutera le contrat avant l'expiration d'un délai déterminé, ou d'un délai de durée raisonnable, il est présumé demander à l'acheteur de lui notifier sa décision conformément au paragraphe 2 du présent article."

Rapport entre le droit du vendeur de réparer un manquement à ses obligations et le droit de l'acheteur de réclamer des dommages-intérêts

270. Le Comité a décidé de demander au Comité de rédaction d'indiquer tant à l'article 21 qu'à l'article 29 que même si le vendeur répare un manquement à ses obligations, l'acheteur conserve le droit de réclamer des dommages comme il est prévu à l'article 55.

Paragraphe 1

Rapport entre le droit du vendeur de réparer un manquement à ses obligations et les autres moyens dont dispose l'acheteur

271. Le Comité a examiné plusieurs propositions qui tendaient à préciser le rapport entre le droit qu'a le vendeur de réparer tout manquement à ses obligations et les moyens dont dispose l'acheteur, en particulier le droit qu'a l'acheteur de déclarer la résolution du contrat ou la réduction du prix.

272. Ces propositions étaient les suivantes :

i) Supprimer les mots "à moins que l'acheteur n'ait déclaré la résolution du contrat conformément à l'article 30 ou la réduction du prix conformément à l'article 31".

ii) Supprimer les mots "ou la réduction du prix conformément à l'article 31" et modifier l'article 31 pour préciser que le droit du vendeur de réparer un manquement à ses obligations l'emportait sur le droit de l'acheteur de déclarer la réduction du prix.

iii) Ajouter la phrase suivante au paragraphe 1 : "Le vendeur est toutefois tenu de rembourser à l'acheteur toutes les dépenses qu'il lui a causées du fait de l'exercice de son droit de réparation".

273. Les débats sur ces propositions ont été axés sur la question de savoir si l'acheteur pouvait empêcher le vendeur de réparer un manquement à ses obligations et lorsque cette réparation n'entraînait pas un retard constituant une contravention essentielle au contrat et ne causait à l'acheteur ni inconvénients ni frais déraisonnables. On a évoqué à ce sujet le cas où les marchandises présenteraient un défaut qui, en l'absence d'une réparation, serait assez grave pour constituer une contravention essentielle, mais où le retard apporté à la réparation du défaut ne constituerait pas une contravention essentielle et ne causerait même pas à l'acheteur des inconvénients ou des frais déraisonnables.

274. Un membre du Comité a été d'avis que le droit du vendeur de réparer un manquement à ses obligations devait l'emporter sur celui de l'acheteur de déclarer la résolution du contrat ou la réduction du prix. On a fait valoir que cette règle favoriserait le maintien des contrats et éviterait au vendeur les frais inutiles résultant de la résolution du contrat ou de la réduction du prix, lorsque le défaut pouvait être réparé rapidement. L'acheteur serait protégé du fait que le droit du vendeur ne jouerait que si la réparation pouvait être effectuée sans entraîner un retard constituant une contravention essentielle et seulement si cela ne causait à l'acheteur ni inconvénients ni frais déraisonnables. En outre, le vendeur devrait dédommager l'acheteur de toutes les dépenses que celui-ci aurait encourues du fait de l'exercice par le vendeur de son droit de réparer le manquement.

275. Selon une autre opinion, il n'y avait pas de contravention essentielle au contrat si le défaut pouvait être réparé aisément, étant donné que la notion de contravention essentielle devait être envisagée tant sous l'angle du défaut que sous celui de la possibilité de réparation. Cependant, on a signalé que cette conclusion ne paraîtrait pas évidente dans de nombreux pays de *common law* si l'on maintenait au paragraphe 1 de l'article 29 les mots "à moins que l'acheteur n'ait déclaré la résolution du contrat conformément à l'article 30".

276. L'idée que le droit de l'acheteur de déclarer la résolution du contrat pourrait être affecté par une offre de réparer le défaut a rencontré une vive opposition au sein du Comité. Le vendeur étant la partie fautive, toute possibilité de réparation constituait un privilège accordé par l'acheteur, qui avait le droit de déclarer la résolution du contrat.

277. La proposition tendant à ce que le droit du vendeur de réparer un manquement l'emporte sur le droit de l'acheteur de déclarer la réduction du prix à condition que tous les frais résultant de cette réparation soient à la charge du vendeur a recueilli un large appui. En conséquence, le Comité a décidé d'adopter ce principe et a demandé au Groupe de rédaction d'élaborer une formule appropriée.

278. Le Comité a ensuite examiné les propositions suivantes, qui ont été présentées au cours de ses délibérations :

i) Libeller le paragraphe 1 de l'article 29 comme suit :

"1) Le vendeur peut, même après la date de la délivrance, réparer, à ses frais, tout manquement à ses obligations, à condition qu'il puisse le faire dans un délai raisonnable et que cela ne cause pas à l'acheteur d'inconvénients déraisonnables, à moins que l'acheteur n'ait déclaré la résolution du contrat conformément à l'article 30."

ii) Libeller le paragraphe 1 de l'article 29 comme suit :

"1) Le vendeur peut, même après la date de la délivrance, réparer, à ses frais, tout manquement à ses obligations, à condition que cela n'entraîne pas un retard constituant une contravention essentielle au contrat et ne cause pas à l'acheteur d'inconvénients déraisonnables, y compris toute incertitude quant au remboursement par le vendeur des frais faits par l'acheteur, à moins que l'acheteur n'ait déclaré la résolution du contrat conformément à l'article 30."

279. A l'appui de ces deux propositions, on a fait valoir que l'acheteur ne supportait pas les frais causés par l'exercice du droit du vendeur à réparer un manquement et que, puisque la réparation ne causait même pas à l'acheteur d'"inconvénients déraisonnables", on pouvait légitimement obliger celui-ci à accepter la réparation au lieu de déclarer la résolution du contrat.

280. A l'appui de la deuxième proposition (par. 278, ii, ci-dessus), on a souligné que la condition imposée à l'exercice du droit du vendeur de réparer un manquement, à savoir de ne causer à l'acheteur aucune "incertitude quant au remboursement par le vendeur des frais faits par l'acheteur", constituait une protection supplémentaire pour ce dernier et assurait une répartition équitable des droits entre les parties.

281. A l'encontre de ces propositions, on a fait valoir que, puisque le vendeur était la partie fautive, tout droit de réparer un manquement devrait être subordonné à la condition qu'il ne cause à l'acheteur ni inconvénients ni frais déraisonnables. En outre, ces propositions ne précisaient pas si l'acheteur avait le droit de réclamer des dommages-intérêts en sus des frais causés par la réparation.

282. Contre ces propositions, on a également dit que les questions relatives à l'indemnisation devaient figurer parmi les dispositions concernant les dommages-intérêts plutôt que parmi celles qui portent sur le droit du vendeur de réparer un manquement.

283. On a également objecté, au sujet de la deuxième proposition (par. 278, ii, ci-dessus), qu'elle était trop détaillée pour figurer dans une convention portant sur des questions générales de principe.

284. Après des débats prolongés, le Comité a décidé d'adopter en principe le texte de la seconde proposition reproduit au paragraphe 278, ii, ci-dessus.

285. Un représentant a déclaré qu'à son avis le paragraphe 1 de l'article 29 ne pouvait pas concerner une contravention au contrat eu égard au moment de l'exécution.

Paragraphe 2

286. Le Comité a adopté une proposition tendant à ce que le vendeur en défaut supporte les risques de transmission de la communication adressée à l'acheteur pour lui demander s'il accepte l'exécution. Cependant, la règle générale énoncée à l'article 10 était applicable à la réponse de l'acheteur.

Paragraphes 2 et 3

287. Le Comité a retenu une proposition visant à supprimer au paragraphe 2 les mots "ou, s'il n'a indiqué aucun délai, dans un délai de durée raisonnable" et à supprimer au paragraphe 3 les mots "ou d'un délai de durée raisonnable". Cette décision reflétait le principe généralement admis selon lequel un vendeur en défaut qui demande à l'acheteur s'il accepte l'exécution sans lui indiquer à quel moment cette exécution pourra avoir lieu ne peut tirer aucune conclusion ni aucun droit du silence de l'acheteur.

Définition de la contravention essentielle

288. Le Comité a reconsidéré la définition de la contravention essentielle donnée à l'article 9 compte tenu des débats sur le rapport entre le droit du vendeur de réparer un manquement conformément au paragraphe 1 de l'article 29 et le droit de l'acheteur de déclarer la résolution du contrat conformément au paragraphe 1, *a*, de l'article 30 en raison de l'existence d'une contravention essentielle au contrat imputable au vendeur. Cette question est examinée plus haut aux paragraphes 93 à 95.

Décision

289. Le Comité a adopté en principe le texte figurant au paragraphe 278, ii, ci-dessus. Il a aussi approuvé en principe les paragraphes 2 et 3 de l'article 29, en supprimant les mots "ou, s'il n'a indiqué aucun délai, dans un délai de durée raisonnable," au paragraphe 2, et les mots "ou d'un délai de durée raisonnable", au paragraphe 3. Un paragraphe supplémentaire a été ajouté pour tenir compte du fait que le vendeur supporte les risques de transmission de la communication qu'il adresse à l'acheteur pour lui demander s'il accepte l'exécution. En conséquence, le Comité recommande à la Commission d'adopter le texte suivant en tant qu'article 30.

"Article 30

"1) A moins que l'acheteur n'ait déclaré la résolution du contrat conformément à l'article 31, le vendeur peut, même après la date de la délivrance, réparer, à ses frais, tout manquement à ses obligations, à condition que cela n'entraîne pas un retard constituant une contravention essentielle au contrat et ne cause à l'acheteur ni inconvénients déraisonnables ni incertitude quant au remboursement par l'acheteur des frais faits par le vendeur. L'acheteur conserve le droit de demander des dommages-intérêts conformément à la présente Convention.

"2) Si le vendeur demande à l'acheteur de lui faire savoir s'il accepte l'exécution et que l'acheteur ne lui répond pas dans un délai raisonnable, le vendeur peut exécuter ses obligations dans le délai qu'il a indiqué dans sa demande. L'acheteur ne peut pas, avant l'expiration de ce délai, se prévaloir d'un moyen incompatible avec l'exécution par le vendeur de ses obligations.

"3) Lorsque le vendeur notifie à l'acheteur son intention d'exécuter ses obligations avant l'expiration d'un délai déterminé, il est présumé demander à l'acheteur de lui faire connaître sa décision conformément au paragraphe 2 du présent article.

"4) Une demande ou une notification faite par le vendeur en vertu des paragraphes 2 et 3 du présent article n'a d'effet que si elle est reçue par l'acheteur."

Article 30

290. Le texte de l'article 30, adopté par le Groupe de travail de la vente internationale, est le suivant :

"1) L'acheteur peut déclarer la résolution du contrat :

"*a*) si l'inexécution par le vendeur de l'une quelconque des obligations résultant pour lui du contrat de vente et de la présente Convention constitue une contravention essentielle au contrat, ou

"*b*) si le vendeur a été requis d'exécuter le contrat conformément à l'article 28 et s'il n'a pas délivré la chose à l'expiration du délai supplémentaire fixé par l'acheteur ou s'il a déclaré qu'il ne se conformerait pas à la demande d'exécution.

"2) Cependant, lorsque le vendeur a délivré la chose, l'acheteur est déchu du droit de déclarer la résolution du contrat s'il ne l'a pas fait dans un délai raisonnable :

"*a*) en cas de délivrance tardive, après qu'il a su que la délivrance avait été effectuée; ou

"*b*) en cas de contravention autre que la délivrance tardive, après qu'il a eu connaissance ou aurait dû avoir connaissance de cette contravention ou, si l'acheteur a exigé du vendeur l'exécution du contrat conformément à l'article 28, après l'expiration du délai

supplémentaire ou après que le vendeur a déclaré qu'il ne se conformerait pas à la demande d'exécution."

Alinéa b *du paragraphe 1*

291. Le Comité a examiné une proposition tendant à faire suivre les mots "si le vendeur a été requis d'exécuter le contrat" par les mots "ou de réparer un défaut de conformité". A l'appui de cette proposition, on a dit que l'acheteur devait avoir le droit de déclarer la résolution du contrat non seulement lorsque le vendeur n'a pas effectué la livraison conformément aux dispositions de l'article 28, mais aussi lorsque le vendeur n'a pas réparé un défaut de conformité alors qu'il a été invité à le faire conformément aux dispositions de l'article 28. La possibilité que l'acheteur cherche à abuser de ce droit en faisant valoir que la défaillance du vendeur de réparer la chose donne lieu à résolution du contrat pourrait être évitée par l'addition d'une disposition analogue à celle du paragraphe 2 de l'article 33 de la LUVI qui stipule que "la différence de quantité, l'absence d'une partie, d'une qualité ou d'une particularité ne sont pas prises en considération lorsqu'elles sont sans importance".

292. Cependant, selon un autre avis, la proposition risquait de donner à l'acheteur le pouvoir abusif de déclarer la résolution du contrat pour un défaut de conformité de la chose qui, sans être minime, ne serait pas pour autant très grave.

293. Le Comité, après délibération, n'a pas retenu cette proposition.

Alinéa b *du paragraphe 2*

294. Le Comité a examiné une proposition tendant à ce que l'alinéa *b* du paragraphe 2 s'applique également aux cas prévus par les paragraphes 2 et 3 de l'article 29. En d'autres termes, si le vendeur a effectué la livraison, l'acheteur perdrait le droit de déclarer la résolution du contrat s'il ne l'a pas fait dans un délai raisonnable après l'expiration du délai supplémentaire demandé par le vendeur pour exécuter le contrat conformément auxdits paragraphes.

295. Le Comité n'a pas retenu cette proposition. Il a estimé qu'il ne convenait pas d'inclure une référence à l'article 29 à l'alinéa *b* du paragraphe 2 de l'article 30, étant donné que le délai prévu à l'article 29 est fixé par le vendeur qui est en contravention. Le fait que le délai que celui-ci a fixé soit expiré ne devrait pas avoir d'effet sur les droits de l'acheteur innocent.

Déclarations unilatérales de résolution

296. Plusieurs représentants ont exprimé l'avis que l'article 30 accordait indûment à l'acheteur le pouvoir de déclarer unilatéralement la résolution du contrat et sans l'intervention d'aucun tribunal. On a fait remarquer que l'article 30 était le premier d'une série de dispositions qui accordent à la partie lésée le pouvoir d'agir unilatéralement. Ces représentants ne se sont pas opposés au stade actuel à l'adoption de l'article 30 ni à l'adoption des autres articles qui accordent à la partie lésée un droit similaire, mais ils ont demandé que leurs vues soient consignées dans le présent rapport.

Décision

297. Le Comité conclut que l'article 30 n'appelle aucune modification de fond. Il recommande donc à la Commission d'adopter le texte suivant en tant qu'article 31 :

"*Article 31*

"1. L'acheteur peut déclarer la résolution du contrat :

"*a*) si l'inexécution par le vendeur de l'une quelconque des obligations résultant pour lui du contrat de vente et de la présente Convention constitue une contravention essentielle au contrat; ou

"*b*) si le vendeur n'a pas délivré les marchandises à l'expiration du délai supplémentaire fixé par l'acheteur conformément au paragraphe 1 de l'article 29 ou s'il a déclaré qu'il ne les délivrerait pas à l'expiration du délai ainsi fixé.

"2. Cependant, lorsque le vendeur a effectué la délivrance, l'acheteur est déchu du droit de déclarer la résolution du contrat s'il ne l'a pas fait dans un délai raisonnable :

a) en cas de délivrance tardive, après qu'il a su que la délivrance avait été effectuée; ou

b) en cas de contravention autre que la délivrance tardive, après qu'il a eu connaissance ou aurait dû avoir connaissance de cette contravention, après l'expiration de tout délai supplémentaire fixé par l'acheteur conformément au paragraphe 1 de l'article 29 ou après que le vendeur a déclaré qu'il n'exécuterait pas ses obligations avant l'expiration de ce délai supplémentaire."

Article 31

298. Le texte de l'article 31 adopté par le Groupe de travail de la vente internationale est le suivant :

"En cas de défaut de conformité de la chose au contrat, que le prix ait été ou non déjà payé, l'acheteur peut déclarer la réduction du prix dans la proportion où la valeur que la chose avait au moment de la conclusion du contrat a été réduite du fait du défaut de conformité."

Relation avec le droit de réparation du vendeur

299. Conformément à sa décision relative à l'article 29 (voir par. 277), le Comité a estimé que la déclaration de réduction du prix était subordonnée au droit du vendeur de réparer les défauts conformément à l'article 29 et qu'en conséquence une déclaration de réduction du prix n'aurait pas d'effet si le vendeur avait, par la suite, réparé le défaut conformément à l'article 29.

Calcul de la réduction de valeur

300. Le Comité a décidé de remanier la disposition pour bien préciser que la proportion dans laquelle le prix devait être réduit devait être la même que celle qui existait entre la valeur qu'auraient eu, au moment de la conclusion du contrat, les marchandises réellement délivrées et la valeur que les marchandises conformes au contrat auraient eue à ce même moment.

Réduction unilatérale du prix

301. Plusieurs représentants ont exprimé l'avis que l'article 31, comme l'article 30, accordait indûment à l'acheteur le pouvoir unilatéral d'appliquer le moyen en question, en l'occurrence la réduction du prix. On a dit qu'une fois la réduction du prix déclarée par l'acheteur, la seule question dont les tribunaux pourraient être saisis serait l'adéquation du montant de cette réduction.

302. Selon un autre avis, le tribunal devait aussi avoir le pouvoir d'examiner si une réduction de prix était justifiée en raison, par exemple, d'une réparation du défaut de conformité par le vendeur.

Décision

303. Le Comité conclut que l'article n'appelle aucune modification de fond. Il recommande donc à la Commission d'adopter le texte suivant en tant qu'article 32 :

"*Article 32*

"En cas de défaut de conformité des marchandises au contrat, que le prix ait été ou non déjà payé, l'acheteur peut déclarer la réduction du prix proportionnellement à la différence entre la valeur que les marchandises effectivement délivrées avaient au moment de la conclusion du contrat et la valeur que des marchandises conformes auraient eue à ce moment-là. Cependant, si le vendeur répare le manquement à ses obligations conformément à l'article 30 ou si l'acheteur ne lui permet pas de réparer le manquement à ses obligations conformément à cet article, toute déclaration de réduction du prix faite par l'acheteur est sans effet."

Article 32

304. Le texte de l'article 32 adopté par le Groupe de travail de la vente internationale est le suivant :

"1) Si le vendeur ne délivre qu'une partie de la chose ou si une partie seulement de la chose délivrée est conforme au contrat, les dispositions des articles 27 à 31 s'appliquent en ce qui concerne la partie manquante ou non conforme.

"2) L'acheteur ne peut déclarer la résolution totale du contrat que si le défaut d'exécution intégrale et conforme au contrat constitue une contravention essentielle à celui-ci."

Paragraphe 2

305. Le Comité a décidé que le paragraphe 2 devait être rédigé de manière à bien préciser que l'acheteur a le droit de déclarer la résolution du contrat en vertu de cette disposition en cas de défaut de délivrance intégrale ou de défaut de conformité de la chose au contrat.

Décision

306. Le Comité conclut que cet article n'appelle aucune modification de fond. Il recommande à la Commission d'adopter le texte suivant en tant qu'article 33 :

"*Article 33*

"1) Si le vendeur ne délivre qu'une partie des marchandises ou si une partie seulement des marchandises délivrées est conforme au contrat, les dispositions des articles 28 à 32 s'appliquent en ce qui concerne la partie manquante ou non conforme.

"2) L'acheteur ne peut déclarer la résolution totale du contrat que si le défaut d'exécution intégrale ou conforme au contrat constitue une contravention essentielle à celui-ci."

Article 33

307. Le texte de l'article 33 adopté par le Groupe de travail de la vente internationale est le suivant :

"1) Si le vendeur délivre la chose avant la date fixée, l'acheteur a la faculté de l'accepter ou de la refuser.

"2) Si le vendeur délivre une quantité supérieure à celle prévue au contrat, l'acheteur peut accepter ou refuser de prendre livraison de la quantité qui dépasse celle prévue au contrat. Si l'acheteur accepte de prendre livraison de tout ou partie de la quantité excédentaire, il doit la payer au taux du contrat."

Ensemble de l'article

308. Le Comité a examiné une proposition visant à ajouter les mots suivants au paragraphe 1 :

"S'il (l'acheteur) accepte la chose avant la date fixée, il doit en payer le prix à une date anticipée d'autant. S'il la refuse, il ne peut le faire que dans un délai raisonnable; sinon il est déchu du droit de refuser la livraison."

et les mots suivants au paragraphe 2 :

"S'il (l'acheteur) ne refuse pas de prendre livraison de la chose dans un délai raisonnable et au plus tard dans les trois mois à compter du transfert des risques, ou s'il utilise la chose ou en dispose, la livraison de la quantité excédentaire est considérée comme acceptée."

309. A l'appui de cette proposition, on a fait valoir que ces additions au texte indiqueraient les conséquences découlant d'une décision prise par l'acheteur d'accepter ou de refuser de prendre livraison. On a notamment souligné que si l'acheteur prend livraison de la chose avant la date fixée, il n'est que juste qu'il en paye le prix à une date anticipée d'autant. En outre, si l'acheteur refuse de prendre livraison, il ne devrait être autorisé à le faire que dans un délai raisonnable après l'arrivée des marchandises.

310. Cependant, nombre de délégations se sont déclarées opposées à l'idée que l'acheteur qui accepte une chose avant la date fixée effectue un paiement anticipé d'autant. On a déclaré que la délivrance anticipée constituait une contravention au contrat de la part du vendeur et que par conséquent l'acheteur ne devait pas être pénalisé pour avoir consenti à prendre livraison de la chose avant la date fixée dans un esprit d'accommodement. En outre, une règle obligeant l'acheteur à effectuer un paiement anticipé tendrait à encourager le refus des livraisons anticipées, et ce résultat n'était pas souhaitable. De toute façon, la question de la modification des conditions de paiement devait être réglée par des négociations entre les parties, négociations qui pouvaient aisément avoir lieu au moment où l'acheteur se posait la question de savoir s'il allait ou non accepter la délivrance anticipée de la chose. Il n'était pas opportun de restreindre la liberté des parties en exigeant un paiement anticipé pour une livraison anticipée, à moins que les parties n'en soient convenues autrement.

311. Le Comité s'est également déclaré opposé à l'idée de permettre à l'acheteur de refuser de prendre livraison "dans un délai raisonnable" après la livraison ou dans les trois mois à compter du transfert des risques. On a dit que le texte actuel de l'article 33 indiquait clairement que le refus de l'acheteur devait intervenir au moment où les marchandises lui étaient offertes et qu'il n'y avait pas de raison d'assouplir cette prescription. La proposition créait également des difficultés du fait qu'il était difficile de voir comment l'acheteur qui avait accepté des marchandises pouvait refuser d'en prendre livraison à une date ultérieure.

312. Après délibération, le Comité n'a pas retenu la proposition.

Paragraphe 1

313. Pour des raisons analogues à celles qui sont exposées au paragraphe 311, le Comité n'a pas retenu une proposition tendant à ajouter au paragraphe 1 les mots suivants :

"Toutefois, l'acheteur doit accepter de prendre livraison avant la date fixée s'il est déraisonnable de refuser et si le vendeur est fondé à délivrer la chose avant cette date."

Décision

314. Le Comité conclut que cet article n'appelle aucune modification de fond. Il recommande donc à la Commission d'adopter le texte suivant en tant qu'article 34 :

"*Article 34*

"1) Si le vendeur délivre les marchandises avant la date fixée, l'acheteur a la faculté d'en prendre livraison ou de refuser d'en prendre livraison.

"2) Si le vendeur délivre une quantité supérieure à celle prévue au contrat, l'acheteur peut accepter ou refuser de prendre livraison de la quantité qui dépasse celle prévue au contrat. Si l'acheteur accepte de prendre livraison de tout ou partie de la quantité excédentaire, il doit la payer au taux du contrat."

Article 34

315. Le texte de l'article 34 adopté par le Groupe de travail de la vente internationale est le suivant :

"L'acheteur s'oblige à payer le prix et à prendre livraison de la chose dans les conditions prévues au contrat et dans la présente Convention."

Décision

316. Le Comité conclut que cet article n'appelle aucune modification de fond. Il recommande donc à la Commission d'adopter le texte suivant en tant qu'article 35 :

"*Article 35*

"L'acheteur s'oblige à payer le prix et à prendre livraison des marchandises dans les conditions prévues au contrat et dans la présente Convention."

Article 35

317. Le texte de l'article 35 adopté par le Groupe de travail de la vente internationale est le suivant :

"L'acheteur doit prendre les mesures nécessaires pour permettre le paiement du prix ou faire établir les documents garantissant le paiement, tels qu'une lettre de crédit ou une caution bancaire."

Suppression de l'article 35

318. Le Comité a examiné une proposition tendant à supprimer l'article 35. A l'appui de cette proposition, on a dit que l'obligation de payer le prix était déjà énoncée à l'article 34 et qu'elle englobait l'obligation de prendre toutes les mesures nécessaires pour permettre le paiement du prix. On a fait observer qu'il n'existait dans la convention aucune disposition parallèle faisant au vendeur obligation de prendre les mesures nécessaires pour permettre la délivrance des marchandises. L'avis a également été exprimé que cette disposition soulevait des questions quant à la nature des documents envisagés.

319. Contre la proposition tendant à supprimer l'article 35, on a fait valoir que cette disposition était utile parce qu'elle indiquait que l'obligation de paiement de l'acheteur pouvait embrasser plusieurs mesures à prendre avant la date du paiement. Elle indiquait également la façon dont l'acheteur pouvait être requis de s'acquitter de son obligation de payer le prix ou d'en assurer le paiement.

320. Après discussion, le Comité a décidé de ne pas retenir cette proposition.

Remaniement du texte de l'article 35

321. De l'avis du Comité, les débats sur la proposition tendant à supprimer l'article 35 avaient montré que ce dernier ne devait pas être rédigé de façon à paraître s'appliquer aux mesures que devait prendre l'acheteur pour amener sa banque à payer le prix; seules étaient visées les mesures à prendre pour assurer la possibilité de payer le prix, par exemple l'obligation de demander l'autorisation nécessaire à la remise de devises.

Décision

322. Après discussion, le Comité recommande à la Commission d'adopter le texte suivant en tant qu'article 36 :

"*Article 36*

"L'obligation qu'a l'acheteur de payer le prix comprend l'obligation de prendre les mesures et d'accomplir les formalités prévues par le contrat ou par les lois ou les règlements pertinents pour permettre le paiement du prix."

"*Article 36*

323. Le texte de l'article 36 adopté par le Groupe de travail de la vente internationale est le suivant :

"Lorsque la vente est conclue sans que le prix de la chose vendue ait été déterminé par le contrat directement ou par référence expresse ou tacite, l'acheteur doit payer le prix habituellement pratiqué par le vendeur lors de la conclusion du contrat; si ce prix ne peut être constaté, l'acheteur doit payer le prix habituellement pratiqué audit moment, dans des circonstances comparables, pour la même chose."

324. Cet article, qui a fait l'objet d'une longue discussion, a été examiné sous l'angle de trois grandes possibilités :

i) Supprimer l'article 36;

ii) Diverses propositions tendant à modifier l'article 36;

iii) Placer l'article 36 entre crochets.

i) *Suppression de l'article 36*

325. Pour appuyer la proposition tendant à supprimer cet article, on s'est fondé sur le fait que le prix était un élément essentiel d'un contrat de vente et qu'il ne pouvait y avoir de contrat entre les parties que dans la mesure où un prix avait été déterminé ou pouvait l'être à partir de l'accord intervenu entre les parties. Si le prix ne pouvait pas être déterminé de cette manière, les tribunaux ne devaient pas imposer un prix aux parties. C'était là une règle rationnelle d'un point de vue commercial, étant donné qu'il se présenterait très rarement un cas dans lequel, un accord ayant été effectivement conclu, les parties ne se seraient néanmoins entendues ni expressément ni tacitement sur le prix. Selon une autre opinion, l'article 36 intéressait des questions de formation et de validité des contrats; il ne convenait donc pas de l'inclure dans une convention sur la vente et la question qui en faisait l'objet devait plutôt être traitée dans la future convention sur la formation et la validité des contrats. Enfin, on a signalé que dans de nombreux systèmes juridiques un élément essentiel du contrat était l'existence d'un prix déterminé ou susceptible d'être déterminé et, par conséquent, que l'article 36 n'y trouverait pas application. Il valait donc mieux laisser la possibilité de trancher la question de la détermination du prix, en cas d'accords de cette nature, dans le cadre des systèmes juridiques qui en reconnaissaient la validité.

326. A l'appui du maintien de l'article 36, on a déclaré que cette disposition ne conférait aucune validité à un accord qui ne déterminerait pas le prix, ou ne permettait pas de le déterminer. Cet article prévoyait simplement une méthode uniforme de calcul du prix, lorsqu'en vertu de la loi applicable l'accord en question pouvait constituer un contrat valide. Une règle de ce type était utile attendu que certaines marchandises — les pièces détachées par exemple — étaient fréquemment commandées, puis expédiées sans référence au prix. Si une telle transaction était valide selon le droit applicable, il serait préférable d'avoir une disposition commune applicable pour la détermination du prix plutôt que de laisser la question tomber sous le coup de règles de droit interne. On a également déclaré que la future convention sur la formation et la validité des contrats n'étant pas encore au point, il était très important de conserver l'article 36 pour déterminer le prix dans le cas des accords ne déterminant pas ou ne permettant pas de déterminer le prix et qui étaient considérés valides selon le droit applicable.

327. Après discussion, le Comité a décidé, à une faible majorité, de conserver l'article 36.

ii) *Propositions diverses tendant à modifier l'article 36*

a) *Limitation de l'application de l'article 36 aux accords valides*

328. Vu l'absence de consensus pour le maintien de l'article 36, un certain nombre de propositions visant à énoncer clairement l'idée que ledit article n'était applicable que si l'accord était par ailleurs valide, conformément à la loi nationale, ont recueilli un très large appui. L'inclusion d'une disposition expresse en ce sens à l'article 36 a toutefois rencontré une certaine opposition. L'ensemble du projet de convention, a-t-on dit, reposait sur l'hypothèse de l'existence d'un contrat valide. Par conséquent, la présence d'une référence expresse à un tel contrat dans une seule disposition risquait fort de susciter des difficultés d'interprétation en rapport avec d'autres dispositions.

329. Après discussion, le Comité a décidé de préciser expressément à l'article 36 que la disposition y figurant ne s'appliquait qu'aux accords jugés valides selon la loi applicable. Le groupe de rédaction a été chargé d'arrêter les termes dans lesquels introduire cette précision.

330. Un représentant a formulé une réserve au sujet de cette décision.

b) *Modification des critères de détermination du prix*

331. L'idée a été exprimée qu'il serait plus équitable de prévoir qu'en règle générale on retiendrait le prix habituellement pratiqué au moment de la conclusion du contrat, dans des circonstances compa-

rables, pour une chose de remplacement. C'était seulement en l'absence d'un tel prix que le prix devait être déterminé par référence au prix habituellement pratiqué par le vendeur au moment de la conclusion du contrat.

332. Selon un autre point de vue, l'actuel texte de l'article 36 était préférable. Puisque l'acheteur avait choisi de traiter avec le vendeur considéré, il s'attendait vraisemblablement à payer le prix habituellement pratiqué par ce dernier. Cette hypothèse était renforcée par le fait qu'aucun prix n'était fixé dans l'accord. Cet élément était particulièrement important lorsque le vendeur pratiquait des prix comparativement peu élevés.

333. Après discussion, le Comité a conservé l'ordre initial dans lequel étaient indiquées les méthodes utilisées pour le calcul du prix : d'abord, la règle du prix habituellement pratiqué par le vendeur au moment de la conclusion du contrat, puis — et uniquement si ce prix ne pouvait être déterminé —, la règle du prix déterminé par référence au prix du marché.

334. Le Comité n'a pas retenu une suggestion selon laquelle on aurait choisi celle des deux méthodes de détermination du prix aboutissant au prix le plus bas.

335. Le Comité a également examiné un certain nombre de propositions qui n'ont pas recueilli un appui suffisant pour être retenues et selon lesquelles :

i) Le prix devait être déterminé au moment de la délivrance plutôt qu'au moment de la conclusion du contrat;

ii) L'article 36 devait indiquer le lieu où serait calculé le prix du marché;

iii) La dernière phrase de l'article 36 devait être supprimée de telle sorte que le prix ne puisse être déterminé en application dudit article que lorsqu'il existe un prix habituellement pratiqué par le vendeur au moment de la conclusion du contrat.

c) *Proposition tendant à mettre l'article 36 entre crochets*

336. Etant donné la faible majorité qui s'était dégagée en faveur du maintien de l'article 36, d'aucuns ont estimé qu'il serait plus conforme au principe de l'adoption des décisions par consensus de placer le texte de l'article 36 entre crochets. Pour d'autres en revanche, l'importance de la majorité recueillie n'était pas un élément décisif, puisqu'un certain nombre de dispositions retenues n'avaient rallié qu'une faible majorité. On a également déclaré qu'il valait mieux proposer à la Conférence diplomatique un texte qu'elle puisse examiner que placer entre crochets la disposition en question et indiquer ainsi qu'aucun accord n'avait pu se faire.

337. Après discussion, le Comité n'a pas retenu la proposition tendant à placer l'article 36 entre crochets.

Réserves

338. Les représentants du Ghana, des Philippines et de l'Union des Républiques socialistes soviétiques ont fait une réserve formelle au sujet de l'article 36 et ont demandé que cette réserve soit consignée, avec l'indication du nom de leur délégation, non seulement dans le rapport, mais aussi dans une note de bas de page concernant l'article 36 dans le texte du projet de convention.

339. Un observateur a également exprimé son désaccord avec l'article 36.

Décision

340. Le Comité a décidé de préciser expressément dans le texte de l'article que celui-ci ne visait que les accords jugés valides selon la loi applicable. Il recommande donc à la Commission d'adopter le texte suivant en tant qu'article 37 :

"*Article 37*

"Si la vente est valablement conclue sans que le prix des marchandises vendues ait été déterminé par le contrat directement ou par référence expresse ou tacite, l'acheteur doit payer le prix habituellement pratiqué par le vendeur au moment de la conclusion du contrat; si ce prix ne peut être constaté, l'acheteur doit payer le prix habituellement pratiqué audit moment, dans des circonstances comparables, pour les mêmes marchandises."

Article 37

341. Le texte de l'article 37 adopté par le Groupe de travail de la vente internationale est le suivant :

"Si le prix est fixé d'après le poids de la chose, c'est le poids net qui, en cas de doute, détermine ce prix."

Décision

342. Le Comité conclut que l'article 37 n'appelle aucune modification de fond. Il recommande donc à la Commission d'adopter le texte suivant en tant qu'article 38 :

"*Article 38*

"Si le prix est fixé d'après le poids des marchandises, c'est le poids net qui, en cas de doute, détermine ce prix."

Article 38

343. Le texte de l'article 38 adopté par le Groupe de travail de la vente internationale de marchandises est le suivant :

"1) L'acheteur doit payer le prix au vendeur à son établissement. Si cependant le paiement doit être effectué contre remise de la chose ou des documents, le prix doit être payé au lieu de cette remise.

"2) Le vendeur doit supporter toute augmentation des frais de paiement résultant d'un changement d'établissement du vendeur après la conclusion du contrat."

344. Un représentant a signalé que la définition de l'"établissement" donnée à l'alinéa *a* de l'article 6 était difficile à appliquer au paragraphe 1 de l'article 38 et presque impossible à appliquer au paragraphe 2 dudit article.

Décision

345. Le Comité conclut que l'article 38 n'appelle aucune modification de fond. Il recommande donc à la Commission d'adopter le texte suivant en tant qu'article 39 :

"*Article 39*

"1) Si l'acheteur n'est pas tenu de payer le prix en un autre lieu particulier, il doit payer le vendeur :

"*a*) A l'établissement du vendeur; ou

"*b*) Si le paiement doit être fait contre la remise des marchandises ou des documents, au lieu de cette remise.

"2) Le vendeur doit supporter toute augmentation des frais de paiement résultant d'un changement d'établissement du vendeur après la conclusion du contrat."

Article 39

346. Le texte de l'article 39 adopté par le Groupe de travail de la vente internationale est le suivant :

"1) L'acheteur est tenu de payer le prix lorsque le vendeur met soit la chose soit un document représentatif de la chose à sa disposition, conformément au contrat ou à la présente Convention. Le vendeur peut faire du paiement une condition de la remise de la chose ou du document.

"2) Si le contrat implique un transport de la chose, le vendeur peut expédier la chose, en stipulant que celle-ci ou les documents représentatifs ne seront remis à l'acheteur au lieu de destination que contre paiement du prix.

"3) L'acheteur n'est pas tenu de payer le prix avant d'avoir eu la possibilité d'examiner la chose, à moins que les modalités de

délivrance ou de paiement dont sont convenues les parties n'excluent cette possibilité."

Paragraphe 3

347. Le Comité a examiné une proposition tendant à supprimer les mots "à moins que les modalités de délivrance ou de paiement dont sont convenues les parties n'excluent cette possibilité", qui n'ajouteraient rien à la notion de suprématie de la volonté des parties figurant à l'article 5. Toutefois, cette proposition n'a pas été appuyée car il se pouvait que les modalités de délivrance convenues, sans traiter explicitement du paiement du prix d'achat, indiquent néanmoins que le paiement devait être effectué avant l'examen de la chose. En conséquence, le Comité a estimé que la disposition initiale était utile et il l'a maintenue.

Décision

348. Le Comité conclut que l'article 39 n'appelle aucune modification de fond. Il recommande donc à la Commission d'adopter le texte suivant en tant qu'article 40 :

"*Article 40*

"1) L'acheteur doit payer le prix lorsque le vendeur met soit les marchandises soit des documents représentatifs des marchandises à sa disposition, conformément au contrat et à la présente Convention. Le vendeur peut faire du paiement une condition de la remise des marchandises ou des documents.

"2) Si le contrat implique un transport de marchandises, le vendeur peut les expédier, en stipulant que celles-ci ou les documents représentatifs ne seront remis à l'acheteur que contre paiement du prix.

"3) L'acheteur n'est pas tenu de payer le prix avant d'avoir eu la possibilité d'examiner les marchandises, à moins que les modalités de délivrance ou de paiement dont sont convenues les parties ne lui en laissent pas la possibilité."

Article 40

349. Le texte de l'article 40 adopté par le Groupe de travail de la vente internationale est le suivant :

"L'acheteur est tenu de payer le prix à la date fixée au contrat ou résultant du contrat ou de la présente Convention, sans qu'il soit besoin d'aucune formalité."

350. Le Comité a examiné une proposition tendant à rédiger comme suit l'article 40 :

"L'acheteur est tenu de payer le prix à la date fixée au contrat ou résultant du contrat ou de la présente Convention, sans qu'il soit besoin d'aucun rappel ou d'aucune autre formalité de la part du vendeur."

351. On a généralement appuyé cette proposition qui, a-t-on dit, préciserait que l'obligation de l'acheteur de payer le prix à la date fixée au contrat ou résultant du contrat ou de la Convention n'est pas subordonnée à un rappel du vendeur ou à l'accomplissement par ce dernier d'une quelconque autre formalité. La proposition a par conséquent été adoptée.

Décision

352. Le Comité a adopté en substance la proposition visant à modifier cet article afin de préciser que celui-ci a uniquement pour objet d'écarter la nécessité de formalités de la part du vendeur. Il recommande donc à la Commission d'adopter le texte suivant en tant qu'article 41 :

"*Article 41*

"L'acheteur doit payer le prix à la date fixée au contrat ou résultant du contrat et de la présente Convention, sans qu'il soit besoin d'aucune demande ou autre formalité de la part du vendeur."

Article 41

353. Le texte de l'article 41 adopté par le Groupe de travail de la vente internationale est le suivant :

"L'obligation de l'acheteur de prendre livraison consiste :

"*a*) A accomplir tout acte qu'on peut raisonnablement attendre de lui pour permettre au vendeur d'effectuer la délivrance, et

"*b*) A retirer la chose."

Alinéa a

354. Il a été proposé que l'obligation de l'acheteur au titre de l'alinéa *a* consiste "à ne pas accomplir d'actes qui empêcheraient le vendeur d'effectuer la délivrance". A l'appui de cette proposition, on a dit que le texte actuel imposait une charge trop lourde à l'acheteur. On a fait observer que le vendeur devait délivrer la chose et que tout ce que l'on attendait de l'acheteur, c'est qu'il n'empêche pas le vendeur d'exécuter son obligation contractuelle de délivrer. La proposition n'a pas été retenue, car on a généralement estimé qu'il arrivait souvent dans le commerce international que le concours actif de l'acheteur soit nécessaire à la délivrance et que l'acheteur doive, par exemple, fournir des instructions de livraison précises ou aider à résoudre des problèmes administratifs locaux dont un vendeur d'un pays éloigné pouvait très difficilement s'occuper.

Alinéa b

355. Le Comité a examiné une proposition visant à ce que l'alinéa *b* soit libellé comme suit :

"*b*) A retirer la chose à la date ou à un moment quelconque au cours de la période qui est fixée ou déterminable par convention ou qui résulte des usages, ou, dans tous les autres cas, dans un délai raisonnable à partir du moment où la chose a été mise à sa disposition."

356. A l'appui de cette proposition, on a dit qu'elle comblerait la lacune du texte actuel qui n'indiquait pas le moment auquel l'acheteur devait prendre livraison de la chose. Il était important de pouvoir déterminer ce moment, compte tenu de la disposition du paragraphe 2 de l'article 66 selon laquelle "les risques sont transférés à l'acheteur à partir du dernier moment où celui-ci aurait pu en retirant la chose éviter de commettre une contravention au contrat".

357. Cependant, le Comité n'a pas retenu cette proposition, car on a considéré que l'article 17 définissait le moment auquel le vendeur devait délivrer la chose et que l'article 34 indiquait déjà quand l'acheteur devait prendre livraison de cette chose, et que la proposition prévoyait simplement un nouveau critère possible pour déterminer si la chose a été retirée dans un délai raisonnable à partir du moment où elle a été mise à la disposition de l'acheteur. On a aussi estimé que, compte tenu de sa référence à la mise de la chose à la disposition de l'acheteur, cette formule de rechange serait difficile à appliquer dans le cas des ventes documentaires.

Décision

358. Le Comité conclut que cet article n'appelle aucune modification de fond. Il recommande donc à la Commission d'adopter le texte suivant en tant qu'article 42 :

"*Article 42*

"L'obligation de l'acheteur de prendre livraison consiste :

"*a*) A accomplir tout acte qu'on peut raisonnablement attendre de lui pour permettre au vendeur d'effectuer la délivrance, et

"*b*) A retirer les marchandises."

Article 41 bis *proposé*

359. Le Comité a examiné une proposition tendant à insérer dans le projet un article 41 *bis*. Le texte proposé était le suivant :

"L'acheteur peut résilier [annuler] un contrat de vente d'objets mobiliers corporels à fabriquer par le vendeur sur commande de

l'acheteur selon des spécifications énoncées dans le contrat ou fournies par l'acheteur, à condition d'en donner notification au vendeur avant l'achèvement de la fabrication et à condition en outre que l'interruption de la fabrication ne cause pas au vendeur d'inconvénients déraisonnables. L'acheteur est tenu de verser des dommages-intérêts conformément aux dispositions applicables des articles 55, 56, [57] et 59."

360. A l'appui de cette proposition, on a dit que dans les contrats de vente d'objets à fabriquer selon des spécifications fournies par l'acheteur, un changement de circonstances pouvait rendre l'acceptation de ces objets financièrement trop lourde pour l'acheteur. Du point de vue du vendeur, la valeur marchande des objets spécialisés fabriqués sur commande pouvait souvent être inférieure à leur coût de production. Il était donc juste de permettre à l'acheteur de résilier le contrat avant l'achèvement de la fabrication, à condition que l'interruption de la fabrication ne cause pas au vendeur d'inconvénients déraisonnables. En outre, l'acheteur devait être tenu de dédommager le vendeur de la perte subie, y compris le gain manqué, du fait de la résiliation du contrat.

361. Tout en appréciant l'intention de l'article 41 *bis* proposé, on a généralement estimé que la proposition soulevait plus de difficultés qu'elle ne permettait d'en résoudre. En particulier, on a critiqué le fait que l'acheteur serait tenu responsable de la totalité du préjudice subi, y compris le gain manqué, de même que l'idée de chercher à appliquer les articles 56 et 57 à une situation de résiliation. Selon une opinion, il convenait d'exiger de l'acheteur qu'il paie le prix d'achat diminué d'un montant correspondant à l'économie réalisée par le vendeur du fait de l'arrêt de la production. On a dit aussi que la place d'une telle disposition serait à l'article 45 ou éventuellement à l'article 59, qui vise à réduire le préjudice subi.

Décision

362. Le Comité, après délibération, a décidé de ne pas retenir la proposition visant à introduire un nouvel article 41 *bis*.

Article 42

363. Le texte de l'article 42 adopté par le Groupe de travail de la vente internationale est le suivant :

"1) Si l'acheteur n'a pas exécuté l'une quelconque des obligations résultant pour lui du contrat de vente et de la présente Convention, le vendeur peut :

"*a*) Exercer les droits prévus aux articles 43 à 46;

"*b*) Obtenir des dommages-intérêts prévus aux articles 55 à 59.

"2) Le vendeur ne perd pas le droit de demander des dommages-intérêts lorsqu'il se prévaut d'un autre moyen.

"3) Si le vendeur se prévaut d'un des moyens prévus en cas de contravention au contrat, l'acheteur ne peut pas demander à un juge ni à un arbitre de lui accorder un délai de grâce."

Regroupement des dispositions relatives aux moyens en cas de contravention au contrat

364. Le Comité n'a pas retenu une suggestion tendant à regrouper les dispositions relatives aux moyens dont dispose le vendeur en cas de contravention au contrat par l'acheteur et celles qui concernent les moyens dont dispose l'acheteur en cas de contravention au contrat par le vendeur.

Décision

365. Le Comité conclut que cet article n'appelle aucune modification de fond, mais que son libellé doit être en accord avec celui de l'article 26. Il recommande donc à la Commission d'adopter le texte suivant en tant qu'article 43 :

"*Article 43*

"1) Si l'acheteur n'a pas exécuté l'une quelconque des obligations résultant pour lui du contrat de vente et de la présente Convention, le vendeur peut :

"*a*) Exercer les droits prévus aux articles 44 à 47;

"*b*) Obtenir des dommages-intérêts prévus aux articles 56 à 59.

"2) Le vendeur ne perd pas le droit de demander des dommages-intérêts lorsqu'il exerce son droit de recourir à un autre moyen.

"3) Aucun délai de grâce ne peut être accordé à l'acheteur par un juge ou par un arbitre lorsque le vendeur se prévaut d'un des moyens dont il dispose en cas de contravention au contrat."

Article 43

366. Le texte de l'article 43 adopté par le Groupe de travail de la vente internationale est le suivant :

"Le vendeur peut exiger de l'acheteur le paiement du prix, la prise de livraison de la chose ou l'exécution de l'une quelconque des autres obligations de l'acheteur, à moins qu'il ne se soit prévalu d'un moyen incompatible avec ces exigences d'exécution."

Limitation des droits du vendeur en vertu de l'article 43

367. Le Comité a examiné une proposition visant à rédiger l'article 43 comme suit (les mots ajoutés au texte initial sont en italique) :

"*Le vendeur, après qu'il s'est dûment acquitté des obligations découlant pour lui du contrat*, peut exiger de l'acheteur le paiement du prix, la prise de livraison de la chose ou l'exécution de l'une quelconque des autres obligations de l'acheteur, à moins qu'il ne se soit prévalu d'un moyen incompatible avec ces exigences d'exécution."

368. A l'appui de cette proposition, on a fait valoir que le vendeur ne devait pouvoir exiger de l'acheteur l'exécution de ses obligations (en pratique, le paiement du prix généralement) que s'il s'était déjà lui-même acquitté des obligations découlant pour lui du contrat.

369. Néanmoins un très grand nombre de délégations se sont opposées à cette proposition en invoquant les difficultés qu'elle créerait dans la pratique. On a fait observer, par exemple, que le contrat pouvait prévoir le paiement du prix avant la délivrance de la chose ou que les dispositions du contrat pouvaient exiger l'ouverture d'une lettre de crédit avant la délivrance. On a également souligné que cette proposition détruirait l'équilibre des droits et obligations entre le vendeur et l'acheteur.

370. Après discussion, le Comité n'a pas retenu cette proposition.

Rapport entre l'exigence de paiement du prix et le principe de la diminution de la perte

371. Le Comité a décidé d'examiner une proposition tendant à subordonner le droit d'exiger le paiement du prix au principe de la diminution de la perte en même temps qu'il discuterait de ce principe, qui est énoncé à l'article 59 (voir par. 502 à 505 ci-après).

Décision

372. Le Comité conclut que cet article n'appelle aucune modification de fond. Il recommande à la Commission d'adopter le texte suivant en tant qu'article 44 :

"*Article 44*

"Le vendeur peut exiger de l'acheteur le paiement du prix, la prise de livraison des marchandises ou l'exécution des autres obligations de l'acheteur à moins que le vendeur ne se soit prévalu d'un moyen incompatible avec ces exigences."

Article 44

373. Le texte de l'article 44 adopté par le Groupe de travail de la vente internationale est le suivant :

"Le vendeur peut demander l'exécution du contrat dans un délai supplémentaire d'une durée raisonnable. Dans ce cas, le vendeur

ne peut se prévaloir, avant l'expiration de ce délai, d'aucun des moyens dont il dispose en cas de contravention au contrat par l'acheteur, à moins que celui-ci n'ait déclaré qu'il ne se conformerait pas à la demande d'exécution."

374. Le Comité a examiné une proposition tendant à ajouter à l'article 44 le paragraphe suivant :

"Lorsque le vendeur n'a pas demandé l'exécution du contrat, l'acheteur peut demander au vendeur de lui faire savoir s'il accepte l'exécution. Si le vendeur ne lui répond pas dans un délai de durée raisonnable, l'acheteur peut exécuter le contrat dans le délai qu'il a indiqué dans sa demande. Le vendeur ne peut pas, avant l'expiration de l'un ou l'autre de ces délais, se prévaloir d'une sanction qui est incompatible avec l'exécution du contrat par l'acheteur. Lorsque l'acheteur avise le vendeur qu'il exécutera le contrat avant l'expiration d'un délai déterminé, il est présumé demander au vendeur de lui notifier sa décision conformément au présent paragraphe."

375. On a dit que cette proposition était rédigée sur le modèle des paragraphes 2 et 3 de l'article 29 et permettait ainsi d'établir un équilibre entre les droits de l'acheteur et ceux du vendeur.

376. Cependant, selon une autre opinion, la proposition était inutile et ne ferait que compliquer le texte de la Convention. On a souligné que la principale obligation de l'acheteur était de payer le prix et qu'une fois cette obligation exécutée le vendeur perdait le droit de déclarer la résolution du contrat en cas d'exécution tardive par l'acheteur, à moins de l'avoir fait avant qu'intervienne l'exécution tardive (par. 2 de l'article 45).

377. Le Comité n'a pas retenu cette proposition.

Risque de perte ou d'erreurs dans la transmission

378. Le Comité est convenu qu'il fallait inverser la disposition de l'article 10 dans le cas de la déclaration de l'acheteur défaillant qu'il ne se conformera pas à la demande d'exécution faite par le vendeur. Ce serait donc l'acheteur qui supporterait les conséquences de toute perte, de tout retard ou de toute erreur dans la transmission de la notification. La question de la mise en œuvre de ce principe a été renvoyée au Groupe de rédaction.

Décision

379. Le Comité a adopté, en principe, le texte actuel de l'article 44, à cela près que les risques de perte, de retard ou d'erreurs dans la transmission de la déclaration de l'acheteur défaillant qu'il ne se conformera pas à la demande d'exécution sont désormais supportés par l'acheteur. Le Comité recommande donc à la Commission d'adopter le texte suivant en tant qu'article 45 :

"*Article 45*

"1) Le vendeur peut fixer à l'acheteur un délai supplémentaire de durée raisonnable pour l'exécution de ses obligations.

"2) A moins qu'il n'ait reçu de l'acheteur une notification l'informant que celui-ci n'exécuterait pas ses obligations dans le délai ainsi fixé, le vendeur ne peut, avant l'expiration de ce délai, se prévaloir d'aucun des moyens dont il dispose en cas de contravention au contrat. Toutefois, le vendeur ne perd pas, de ce fait, le droit de demander des dommages-intérêts pour retard dans l'exécution."

Article 45

380. Le texte de l'article 45 adopté par le Groupe de travail de la vente internationale est le suivant :

"1) Le vendeur peut déclarer la résolution du contrat :

"*a*) Si l'inexécution par l'acheteur de l'une quelconque des obligations résultant pour lui du contrat de vente et de la présente Convention constitue une contravention essentielle au contrat; ou

"*b*) Si l'acheteur a été requis conformément à l'article 44 de payer le prix ou de prendre livraison et s'il n'a pas payé le prix ou pris livraison à l'expiration du délai supplémentaire fixé par le vendeur conformément à l'article 44, ou s'il a déclaré qu'il ne se conformerait pas à la demande d'exécution.

"2) Cependant, lorsque l'acheteur a payé le prix, le vendeur est déchu du droit de déclarer la résolution du contrat s'il ne l'a pas fait :

"*a*) En cas d'exécution tardive par l'acheteur, avant d'avoir su qu'il y avait eu exécution; ou

"*b*) En cas de contravention autre que l'exécution tardive, dans un délai raisonnable après qu'il a eu connaissance ou aurait dû avoir connaissance de cette contravention ou, si le vendeur a exigé de l'acheteur l'exécution du contrat conformément à l'article 44 dans un délai raisonnable après l'expiration du délai supplémentaire ou après que l'acheteur a déclaré qu'il ne se conformerait pas à la demande d'exécution."

Paragraphe 1

381. Le Comité n'a pas retenu une proposition de modification du paragraphe 1 de l'article 45 visant à stipuler que si le vendeur a autorisé l'acheteur à prendre possession de la chose, il ne pourra pas la reprendre à moins que l'acheteur n'ait pas payé le prix dans le délai supplémentaire fixé par le vendeur conformément à l'article 44.

Alinéa b du paragraphe 1

382. Le Comité a examiné une proposition visant à modifier l'alinéa *b* du paragraphe 1 de l'article 45 de manière qu'il se lise comme suit :

"*b*) Si l'acheteur a été requis conformément à l'article 44 de payer le prix, ou de prendre les mesures concernant le paiement exigées en vertu de l'article 35, ou de prendre livraison, et s'il n'a pas satisfait à cette demande à l'expiration du délai supplémentaire fixé par le vendeur conformément à l'article 44 ou a déclaré qu'il ne se conformerait pas à la demande d'exécution."

383. On a fait observer à l'appui de cette proposition que, dans les ventes internationales, l'acte essentiel par lequel l'acheteur exécute ses obligations était souvent, non pas le paiement effectif du prix, mais bien l'établissement d'une lettre de crédit ou d'une garantie bancaire. Cet acte entrait dans le cadre de la notion de "demande d'exécution" contenue dans la disposition de l'article 44, mais le texte actuel du paragraphe 1, *b*, de l'article 45, appliquant l'article 44, prévoyait simplement la résolution du contrat par le vendeur si l'acheteur, après en avoir été requis, n'avait pas "payé le prix ou pris livraison". Ce manquement à l'obligation de payer n'engloberait pas un manquement à l'obligation de prendre les mesures prescrites par l'article 35 en vue d'assurer le paiement.

384. Après discussion, le Comité a retenu cette proposition quant au fond.

Paragraphe 2

385. Le Comité a examiné une proposition visant à modifier le paragraphe 2 de l'article 45 de manière qu'il se lise comme suit :

"2) Cependant, lorsque l'acheteur a payé le prix, le vendeur est déchu du droit de déclarer la résolution du contrat s'il ne l'a pas fait :

"*a*) En cas de paiement tardif, avant d'avoir su que le paiement avait été effectué; ou

"*b*) En cas de contravention autre que le paiement tardif, dans un délai raisonnable après qu'il a eu connaissance ou aurait dû avoir connaissance de cette contravention ou après l'expiration de tout délai supplémentaire applicable conformément à l'article 44."

386. A l'appui de cette proposition, on a dit qu'il fallait distinguer les cas de paiement tardif du prix d'achat de toutes les autres contraventions. En cas de paiement tardif, le vendeur devait être déchu du droit de déclarer la résolution du contrat s'il ne l'avait pas fait avant d'avoir su que le paiement avait été effectué. En revanche, pour toutes les autres contraventions, le vendeur devait pouvoir déclarer la résolution du contrat même après avoir reçu le paiement, s'il avait demandé à l'acheteur l'exécution du contrat en vertu de l'article 44.

387. L'idée de limiter le champ d'application de l'alinéa *a* du paragraphe 2 aux cas de paiement tardif et de traiter de toutes les autres questions dans le contexte de l'alinéa *b* a rencontré une vive opposition. On a estimé que si l'acheteur avait payé le prix, le vendeur devait être déchu du droit de déclarer la résolution du contrat du fait de tout retard dans l'exécution, s'il ne l'avait pas fait avant d'avoir su que l'acheteur avait exécuté son obligation.

388. Le Comité n'a par conséquent pas retenu cette proposition.

Alinéa a *du paragraphe 2*

389. Le Comité a examiné une proposition visant à modifier l'alinéa *a* du paragraphe 2 de manière qu'il se lise comme suit :

"*a*) En cas d'exécution tardive par l'acheteur, dans un délai raisonnable après qu'il a eu connaissance de l'exécution; ou."

390. On a fait valoir à l'appui de cette proposition que le texte actuel de l'alinéa *a* du paragraphe 2 pouvait avoir des effets très préjudiciables dans les cas où le paiement doit être effectué avant la délivrance de la chose. Si le paiement ne se matérialise pas, le vendeur peut raisonnablement supposer que la transaction est annulée et vendre la chose à un tiers. Si, par la suite, l'acheteur paie le prix d'achat, le vendeur doit disposer d'un délai raisonnable pour déclarer la résolution du contrat.

391. Selon une autre opinion, le vendeur devait être tenu de déclarer la résolution du contrat avant d'avoir connaissance de l'exécution. C'était là une règle claire et qui ne pouvait causer aucun préjudice, le vendeur sachant quand l'exécution doit avoir lieu et pouvant réagir en cas de retard dans cette exécution.

392. Après discussion, le Comité a décidé de ne pas retenir la proposition.

393. Le Comité a aussi examiné — mais n'a pas retenu — une proposition visant à stipuler que si la chose a été délivrée mais que le prix n'a pas été payé, le vendeur devra demander le paiement du prix avant l'expiration d'un délai supplémentaire, sous peine d'être déchu du droit de déclarer la résolution du contrat.

Décision

394. Le Comité a décidé d'adopter, en principe, le texte actuel de cet article. Il recommande donc à la Commission d'adopter le texte suivant en tant qu'article 46 :

"*Article 46*

"1) Le vendeur peut déclarer la résolution du contrat :

"*a*) Si l'inexécution par l'acheteur de l'une quelconque des obligations résultant pour lui du contrat de vente et de la présente Convention constitue une contravention essentielle au contrat; ou

"*b*) Si l'acheteur n'a pas exécuté son obligation de payer le prix ou pris livraison à l'expiration du délai supplémentaire fixé par le vendeur conformément au paragraphe 1 de l'article 45 ou s'il a déclaré qu'il ne le ferait pas à l'expiration du délai ainsi fixé.

"2) Cependant, lorsque l'acheteur a payé le prix, le vendeur est déchu du droit de déclarer la résolution du contrat s'il ne l'a pas fait :

"*a*) En cas d'exécution tardive par l'acheteur, avant d'avoir su qu'il y avait eu exécution; ou

"*b*) En cas de contravention autre que l'exécution tardive, dans un délai raisonnable à partir du moment où il a eu connaissance ou aurait dû avoir connaissance de cette contravention ou dans un délai raisonnable à compter de l'expiration de tout délai supplémentaire fixé par le vendeur conformément au paragraphe 1 de l'article 45 ou de la déclaration de l'acheteur indiquant qu'il n'exécuterait pas ses obligations avant l'expiration de ce délai supplémentaire."

Article 46

395. Le texte de l'article 46 adopté par le Groupe de travail de la vente internationale est le suivant :

"1) Si le contrat prévoit que l'acheteur doit spécifier la forme, le mesurage ou d'autres modalités de la chose et si l'acheteur n'effectue pas cette spécification à la date convenue expressément ou tacitement ou à l'expiration d'un délai raisonnable après une demande du vendeur celui-ci peut, sans préjudice des autres droits qu'il peut avoir, procéder lui-même à la spécification d'après les besoins de l'acheteur qui peuvent lui être connus.

"2) Si le vendeur procède lui-même à la spécification, il doit en faire connaître les modalités à l'acheteur et lui fixer un délai raisonnable pour une spécification différente. Si l'acheteur n'utilise pas cette possibilité, la spécification effectuée par le vendeur est obligatoire."

Paragraphe 2 de l'article 46

396. Le Comité a adopté, sous réserve de modifications de forme, une proposition visant à libeller comme suit la dernière phrase du paragraphe 2 :

"Si l'acheteur n'utilise pas cette possibilité après avoir reçu la demande, la spécification effectuée par le vendeur est obligatoire."

Cette modification vise à faire supporter au vendeur le risque de transmission de la spécification faite par lui.

Décision

397. Le Comité recommande donc à la Commission d'adopter le texte suivant en tant qu'article 47 :

"*Article 47*

"1) Si le contrat prévoit que l'acheteur doit spécifier la forme, la mesure ou d'autres modalités des marchandises et si l'acheteur n'effectue pas cette spécification à la date convenue ou à l'expiration d'un délai raisonnable à compter d'une demande du vendeur, celui-ci peut, sans préjudice de tous autres droits qu'il peut avoir, procéder lui-même à la spécification d'après les besoins de l'acheteur qui peuvent lui être connus.

"2) Si le vendeur procède lui-même à la spécification, il doit en faire connaître les modalités à l'acheteur et lui fixer un délai raisonnable pour une spécification différente. Si l'acheteur n'utilise pas cette possibilité après réception de la communication du vendeur, la spécification effectuée par le vendeur est définitive."

Article 47

398. Le texte de l'article 47 adopté par le Groupe de travail de la vente internationale est le suivant :

"1) Une partie peut différer l'exécution de ses obligations lorsqu'il est raisonnable d'agir ainsi parce que, postérieurement à la conclusion du contrat, une grave détérioration de la faculté de l'autre partie à exécuter ou de sa solvabilité ou la manière dont l'autre partie s'apprête à exécuter ou exécute le contrat donne des raisons de penser que cette autre partie n'exécutera pas une partie essentielle de ses obligations.

"2) Si le vendeur a déjà expédié la chose lorsque apparaissent les raisons prévues au paragraphe 1 du présent article, il peut s'opposer à ce que la chose soit remise à l'acheteur, même si celui-ci détient déjà un document lui permettant de l'obtenir. Le présent paragraphe ne concerne que les droits respectifs du vendeur et de l'acheteur sur la chose.

"3) La partie qui diffère l'exécution, avant ou après l'expédition de la chose, doit adresser immédiatement une notification à cet effet à l'autre partie, et elle doit procéder à l'exécution si l'autre partie donne des assurances suffisantes de la bonne exécution de son obligation. Si, dans un délai raisonnable à compter de la réception de la notification, l'autre partie ne donne pas de semblables assurances, la partie qui a différé l'exécution peut déclarer la résolution du contrat."

Proposition de suppression de l'article 47

399. Le Comité a examiné une proposition visant à supprimer l'article 47.

400. A l'appui de cette proposition, on a dit que le droit reconnu à une partie de différer l'exécution de ses obligations contractuelles et de déclarer ultérieurement la résolution du contrat lui donnait un pouvoir trop étendu, car l'exercice de ce droit dépendait principalement d'une appréciation subjective portée par une des parties sur le comportement futur de l'autre partie. Il était trop facile d'abuser de ce droit, comme l'ont dit notamment les représentants qui ont fait valoir que l'appréciation portée par une partie sur le point de savoir si l'autre partie manquerait à une partie essentielle de ses obligations n'était pas soumise à l'examen des tribunaux.

401. A l'encontre de cette proposition, on a dit que l'article 47 avait son utilité dans le commerce international. Il correspondait à la préoccupation normale en affaires de savoir si l'autre partie s'acquitterait effectivement de ses obligations le moment venu. S'il existait des raisons sérieuses de penser qu'une partie n'exécuterait pas une partie essentielle de ses obligations, il était légitime que l'autre partie ait la faculté de différer l'exécution de ses propres obligations tant qu'elle n'aurait pas reçu des assurances suffisantes de bonne exécution. Si la première partie était en mesure de s'acquitter de ses engagements, il ne lui serait pas difficile de donner les assurances voulues.

402. La plupart des représentants ont été d'avis qu'une décision visant à différer l'exécution conformément à l'article 47 pouvait faire l'objet d'un recours en justice, comme c'était le cas chaque fois que le projet de convention donnait à l'une des parties le droit de prendre une décision intéressant les relations contractuelles. En conséquence, une suggestion visant à ce que ce principe soit énoncé expressément à l'article 47 n'a pas été retenue. On a également fait observer que si la suspension était injustifiée, l'autre partie pourrait avoir recours à tous les moyens dont elle disposait en vertu du contrat et de la convention pour sanctionner cette inexécution.

403. Le Comité, après délibération, a décidé de maintenir l'article 47.

Paragraphe 1

404. Le Comité a examiné une proposition visant à ce que le paragraphe 1 de l'article 47 ne s'applique que lorsqu'il était "manifeste" que l'autre partie n'exécuterait pas une partie essentielle de ses obligations.

405. A l'appui de cette proposition, on a dit que le droit de différer l'exécution d'un contrat ne devait être accordé que lorsqu'il était certain qu'une partie essentielle des obligations de l'autre partie ne serait pas exécutée.

406. Néanmoins, selon une autre opinion, il était souhaitable que l'on se fonde, pour différer l'exécution, sur un critère moins rigoureux que le fait qu'il est "manifeste" que l'autre partie n'exécutera pas une partie essentielle de ses obligations. S'il est "manifeste" que l'autre partie commettra une contravention essentielle au contrat, celui-ci peut être résolu en vertu de l'article 49.

407. Après délibération, le Comité a décidé de ne pas retenir la proposition.

Paragraphe 2

408. Le Comité a examiné les propositions suivantes relatives au paragraphe 2 :

a) Supprimer le paragraphe 2;

b) Donner également à l'acheteur, au paragraphe 2 le droit de s'opposer au paiement du prix.

a) *Proposition de suppression du paragraphe 2*

409. On a proposé de supprimer le paragraphe 2 de l'article 47, considérant que cette disposition donnait un avantage excessif au vendeur du fait que l'acheteur ne jouissait pas d'un droit analogue. On a également estimé que si l'acheteur avait un document lui permettant d'obtenir la chose ou s'il avait la propriété de la chose, le vendeur ne devait pas avoir la possibilité de l'empêcher d'en prendre possession.

410. Cependant, on a souligné que le droit de s'opposer à la remise de la chose lorsque celle-ci est en cours de transport, énoncé au paragraphe 2, existait dans de nombreux systèmes juridiques.

411. Le Comité a décidé de ne pas retenir la proposition visant à supprimer le paragraphe 2 de l'article 47.

b) *Propositions visant à étendre à l'acheteur le principe contenu au paragraphe 2*

412. Le Comité a examiné une proposition visant à modifier le paragraphe 2 comme suit (les mots soulignés indiquent les modifications proposées au texte du projet) :

"2) Si *une partie* a déjà expédié la chose *ou envoyé les fonds pour le paiement (y compris par l'émission d'une lettre de crédit)* lorsqu'apparaissent les raisons prévues au paragraphe 1 du présent article, *elle* peut s'opposer à *la remise de la chose ou des fonds*, même si *l'autre partie* détient déjà un document lui permettant *d'obtenir la délivrance de la chose ou le paiement du prix, selon le cas*. Le présent paragraphe ne concerne que les droits respectifs du vendeur et de l'acheteur sur la chose *ou sur les fonds*."

413. A l'appui de cette proposition, on a dit qu'il était équitable de donner à l'acheteur le droit de s'opposer à ce que le prix soit payé au vendeur pour faire pendant au droit du vendeur de s'opposer à ce que la chose soit remise à l'acheteur. On a ajouté que bien que le paragraphe 2 ne puisse pas porter atteinte aux droits et obligations des tiers, il permettait à une partie qui s'était opposée à la remise de la chose ou au paiement du prix d'obtenir la restitution de la chose ou du prix. On a fait observer que cette disposition pouvait avoir des conséquences importantes en cas de faillite.

414. Contre cette proposition, on a dit que le paragraphe 1 de l'article 47 donnait déjà à l'acheteur le droit de suspendre le paiement du prix ou d'arrêter les transferts des fonds. Néanmoins, ce droit ne devait pas s'étendre aux lettres de crédit irrévocables ni aux lettres de change qui avaient été acceptées par l'acheteur, car cela créerait de graves bouleversements dans la pratique commerciale, en particulier pour les ventes documentaires. On a fait observer que puisque la banque était tenue de payer en vertu d'une lettre de crédit irrévocable, l'article proposé, qui concernait exclusivement les droits de l'acheteur et du vendeur, n'aurait pour effet que de susciter une certaine confusion dans les milieux commerciaux. On a également fait observer que dans certains pays le refus de paiement d'un chèque constituait un délit. Si cette proposition était acceptée, il serait difficile à ces pays de ratifier la convention.

415. Après délibération, le Comité a décidé de ne pas retenir la proposition. De même, il n'a pas retenu la suggestion visant à surmonter les difficultés relatives aux lettres de crédit en ajoutant un nouveau paragraphe stipulant que le paragraphe 2 de l'article 47 serait "applicable au paiement, à condition que la chose ou une partie de la chose n'ait pas encore été envoyée à l'acheteur lorsque les raisons visées au paragraphe 1 sont apparues".

Paragraphe 3

416. Le Comité a examiné la proposition visant à supprimer la deuxième phrase du paragraphe 3 de l'article 47, afin de limiter la portée de cet article au droit de différer l'exécution. Le droit de déclarer la résolution du contrat avant la date d'exécution serait couvert par l'article 49.

417. La raison invoquée à l'appui de cette proposition était qu'il pouvait y avoir des différences d'opinion justifiées sur ce qu'on entendait par des "assurances suffisantes" dans un cas particulier. En ce qui concernait le droit de différer l'exécution, le soin de régler cette question pouvait être laissé aux parties et, le cas échéant, aux tribunaux, mais il était souhaitable d'établir une règle précise pour ce qui était du droit de déclarer la résolution du contrat. Ce droit ne découlait pas automatiquement du fait que l'autre partie n'avait pas donné "des assurances suffisantes", mais ne devait intervenir que si les conditions de l'article 49 étaient remplies, à savoir s'il était mani-

feste qu'une partie commettrait une contravention essentielle au contrat.

418. A l'encontre de cette proposition, on a émis l'avis qu'il était important de pouvoir mettre fin à un contrat si l'on ne disposait pas d'assurances suffisantes. Les problèmes posés par l'interprétation des termes "assurances suffisantes" pouvaient être résolus par l'emploi d'une autre formule.

419. Le Comité a décidé d'adopter la proposition.

Décision

420. Le Comité conclut qu'il convient de supprimer la deuxième phase du paragraphe 3 de façon que le droit d'une partie de déclarer la résolution du contrat avant la date d'exécution soit régi par l'article 49. En conséquence, il recommande à la Commission d'adopter le texte suivant en tant qu'article 48 :

"*Article 48*

"1) Une partie peut différer l'exécution de ses obligations lorsqu'il est raisonnable d'agir ainsi parce que, postérieurement à la conclusion du contrat, une grave détérioration de la faculté de l'autre partie à exécuter ou de sa solvabilité ou la manière dont l'autre partie s'apprête à exécuter ou exécute le contrat donne de sérieuses raisons de penser que cette autre partie n'exécutera pas une partie essentielle de ses obligations.

"2) Si le vendeur a déjà expédié les marchandises lorsqu'apparaissent les raisons prévues au paragraphe 1 du présent article, il peut s'opposer à ce que les marchandises soient remises à l'acheteur, même si celui-ci détient déjà un document lui permettant de les obtenir. Le présent paragraphe ne concerne que les droits respectifs du vendeur et de l'acheteur sur les marchandises.

"3) La partie qui diffère l'exécution, avant ou après l'expédition des marchandises, doit adresser immédiatement une notification à cet effet à l'autre partie, et elle doit procéder à l'exécution si l'autre partie donne des assurances suffisantes de la bonne exécution de son obligation."

Article 48

421. Le texte de l'article 48 adopté par le Groupe de travail de la vente internationale est le suivant :

"1) Si, dans les contrats à livraisons successives, l'inexécution par l'une des parties d'une obligation relative à une livraison donne à l'autre partie de justes raisons de craindre une contravention essentielle eu égard à des obligations futures, elle peut déclarer la résolution du contrat pour l'avenir, à condition de le faire dans un délai raisonnable.

"2) L'acheteur qui déclare la résolution du contrat pour les livraisons futures peut en outre, en même temps, déclarer la résolution du contrat pour les livraisons déjà reçues si, en raison de leur connexité, ces livraisons ne peuvent être utilisées aux fins envisagées par les parties lors de la conclusion du contrat."

Déclaration de résolution du contrat en ce qui concerne une seule livraison

422. Le Comité a examiné une proposition visant à ajouter le paragraphe 1 suivant à l'article 48, les paragraphes 1 et 2 actuels devenant les paragraphes 2 et 3 :

"1) Dans les contrats à livraisons successives, si l'inexécution par l'une des parties d'une obligation relative à une livraison constitue une contravention essentielle eu égard à ladite livraison, l'autre partie peut déclarer la résolution du contrat en ce qui concerne cette livraison."

423. A l'appui de cette proposition, on a dit qu'il n'existait pas de disposition permettant au vendeur de déclarer la résolution d'une partie du contrat et faisant pendant à l'article 32, qui donne cette faculté à l'acheteur. On a généralement estimé qu'une disposition en ce sens serait utile car si l'exécution par l'acheteur était sérieusement défectueuse en ce qui concernait une livraison, le vendeur devait pouvoir refuser à son tour d'exécuter son obligation corrélative concernant cette livraison, même si le manquement relatif à cette livraison ne lui donnait pas de justes raisons de craindre une contravention essentielle eu égard à des livraisons futures.

424. Cependant, selon une autre opinion, le droit de déclarer la résolution du contrat en vertu du paragraphe 1, alinéa *a* de l'article 45 constituait une protection suffisante pour le vendeur.

425. Le Comité a adopté la proposition visant à permettre au vendeur de déclarer la résolution partielle d'un contrat à livraisons successives. En outre, il a décidé de modifier en conséquence le titre de la section I du chapitre V.

Paragraphe 2

426. Le Comité a adopté une proposition visant à permettre à l'acheteur qui déclare la résolution du contrat pour une livraison de déclarer la résolution du contrat en ce qui concerne d'autres livraisons, passées ou futures, si, en raison de la connexité de cette livraison avec les livraisons passées ou futures, la chose ne peut servir à l'usage envisagé par les parties au moment de la conclusion du contrat.

Décision

427. Le Comité conclut qu'il convient d'ajouter un nouveau paragraphe 1 à l'article 48, d'apporter un amendement au paragraphe 2 de cet article et de modifier en conséquence le titre de la section I du chapitre V. Il recommande que l'ordre des articles 48 et 49 soit inversé. Il recommande donc à la Commission d'adopter le texte suivant en tant qu'article 50 :

"*Article 50*

"1) Dans les contrats à livraisons successives, si l'inexécution par l'une des parties d'une obligation relative à une livraison constitue une contravention essentielle eu égard à ladite livraison, l'autre partie peut déclarer la résolution du contrat en ce qui concerne cette livraison.

"2) Si l'inexécution par l'une des parties d'une obligation relative à une livraison donne à l'autre partie de sérieuses raisons de penser qu'il y aura contravention essentielle eu égard à des obligations futures, elle peut déclarer la résolution du contrat pour l'avenir, à condition de le faire dans un délai raisonnable.

"3) L'acheteur qui déclare la résolution du contrat pour une livraison peut, en même temps, déclarer la résolution du contrat pour les livraisons déjà reçues ou pour les livraisons futures si, en raison de leur connexité, ces livraisons ne peuvent être utilisées aux fins envisagées par les parties au moment de la conclusion du contrat."

Article 49

428. Le texte de l'article 49 adopté par le Groupe de travail de la vente internationale est le suivant :

"Si, avant la date de l'exécution, il est manifeste qu'une partie commettra une contravention essentielle au contrat, l'autre partie peut déclarer la résolution de celui-ci."

429. Quatre représentants ont indiqué qu'ils étaient d'avis de supprimer cet article car il autorisait une partie à déclarer unilatéralement la résolution du contrat si cette partie estimait qu'il était "manifeste" que l'autre partie commettrait une contravention essentielle au contrat. On a dit qu'il était erroné dans le principe de permettre à une partie de mettre fin unilatéralement à une relation contractuelle. La même objection avait été faite à propos d'autres articles du projet de Convention.

430. On a aussi proposé de fusionner les articles 49 et 47. Toutefois, le Comité a estimé que l'article 49 devait rester distinct de l'article 47 parce qu'il couvrait, outre les situations visées à l'article 47, les cas, où il était manifeste qu'une partie commettrait une contravention essentielle au contrat en raison de son refus exprès d'exécuter ou parce qu'il lui était impossible d'exécuter.

Décision

431. Le Comité conclut que l'article 49 n'appelle aucune modification de fond. Il recommande d'inverser l'ordre de l'article 48 (devenu l'article 50) et de l'article 49. Il recommande donc à la Commission d'adopter le texte suivant :

"*Article 49*

"Si, avant la date de l'exécution, il est manifeste qu'une partie commettra une contravention essentielle au contrat, l'autre partie peut déclarer la résolution de celui-ci."

Article 50

432. Le texte de l'article 50 adopté par le Groupe de travail de la vente internationale est le suivant :

"1) Si une partie n'a pas exécuté une de ses obligations, elle n'est pas responsable des dommages découlant de cette inexécution si elle prouve que celle-ci est due à un empêchement qui s'est produit sans qu'il y ait faute de sa part. A cette fin, la partie qui n'a pas exécuté est réputée en défaut à moins de prouver qu'elle n'aurait pu raisonnablement prendre en considération, éviter ou surmonter ledit empêchement.

"2) Si l'inexécution par le vendeur est due à l'inexécution par un sous-traitant, le vendeur n'est exonéré de sa responsabilité que s'il l'est en vertu des dispositions du paragraphe 1 du présent article et que le sous-traitant serait lui aussi exonéré si les dispositions dudit paragraphe lui étaient appliquées.

"3) L'exonération prévue par le présent article ne produit d'effet que pendant la durée de l'empêchement.

"4) La partie qui n'a pas exécuté doit notifier à l'autre partie l'empêchement et ses effets sur sa capacité d'exécuter. Si elle ne le fait pas dans un délai raisonnable après avoir eu connaissance ou après qu'elle aurait dû avoir eu connaissance de l'empêchement, elle est responsable des dommages résultant de cette omission."

433. Après avoir procédé à une discussion générale des principaux aspects de l'article 50, le Comité a chargé un groupe de travail spécial composé des représentants de l'Allemagne (République fédérale d'), du Ghana, du Mexique, des Philippines, du Royaume-Uni et de l'Union des Républiques socialistes soviétiques de remanier le texte de cet article.

Discussion générale du paragraphe 1

Etendue de l'exonération

434. Le Comité a examiné une proposition tendant à supprimer les mots "des dommages découlant" dans la première phrase du paragraphe 1. Cette proposition, comme certaines autres qui s'en rapprochaient, avait pour objet d'étendre l'exonération prévue à l'article 50 à toutes les obligations de la partie n'ayant pas exécuté au lieu de la limiter aux dommages.

435. A l'appui de cette proposition, on a fait valoir que le fait de libérer une partie de la responsabilité des dommages risquait d'être sans effet si l'autre partie pouvait exiger l'exécution. En conséquence, l'obligation d'exécuter le contrat devait également disparaître pendant la durée de l'empêchement. On a dit aussi que, pour certaines juridictions de *common law*, il serait utile de préciser que, dans des circonstances justifiant l'application de l'article 50, une action à l'effet d'exiger l'exécution en vertu du projet de convention serait irrecevable. En l'absence d'une telle précision, un tribunal pourrait être contraint d'ordonner l'exécution, ce qui risquait de causer de graves difficultés à la partie n'ayant pas exécuté si elle n'était pas en mesure de se conformer à la décision du tribunal du fait de l'empêchement.

436. Toutefois, selon une autre opinion, c'était à juste titre que le paragraphe 1 de l'article 50 limitait l'exonération aux dommages car, si l'empêchement était permanent et si l'exonération touchait l'ensemble des moyens dont disposait l'autre partie, il ne serait jamais possible de résoudre le contrat. On a également souligné que, dans certains systèmes juridiques, le fait d'exempter expressément une partie de la responsabilité de l'exécution en nature amènerait à conclure qu'il n'y avait pas eu contravention au contrat. En conséquence, la partie qui voulait obtenir l'exécution serait dans l'impossibilité de déclarer la résolution du contrat. Enfin, on a fait observer qu'il n'était pas souhaitable que le projet de convention traite de l'exonération de responsabilité de l'exécution, étant donné qu'il ne serait pas possible d'y inclure également des dispositions régissant la restitution.

437. Après discussion, le Comité a retenu la proposition visant à supprimer les mots "des dommages découlant".

Suppression d'une référence expresse à la "faute"

438. Le Comité a examiné une proposition visant à supprimer toute référence expresse à la "faute". A l'appui de cette proposition, on a fait observer que l'article 50 prévoyait que la partie qui n'avait pas exécuté n'était pas responsable si l'inexécution n'était pas due à une "faute" de sa part. On a également souligné que le terme "faute" était défini en termes objectifs à l'article 50. Il était par conséquent possible de définir l'exonération en termes objectifs, sans mentionner la faute.

439. Le Comité a retenu cette proposition. En même temps, il a décidé qu'une partie ne devait pas être exonérée de sa responsabilité si la cause de l'inexécution était due à une faute de sa part. Il n'a pas cru devoir retenir une proposition visant à ajouter un paragraphe séparé excluant expressément l'application du paragraphe 1 lorsque l'empêchement était imputable à la partie demandant l'exonération. On a estimé que l'on pouvait obtenir le même résultat en prévoyant que l'empêchement devait être dû à des circonstances "hors de son contrôle", encore que certains représentants aient jugé cette formule vague et difficile à appliquer dans certains systèmes juridiques.

Non-exécution de "l'une [des] obligations"

440. Il a été proposé de remplacer l'expression "une de ses obligations" par les mots "ses obligations" afin d'indiquer qu'il pouvait y avoir inexécution de plus d'une obligation. A l'appui de cette proposition, on a également fait valoir que l'amendement aurait l'avantage d'amener à exclure l'exonération de responsabilité touchant la fourniture d'une chose conforme. A l'encontre de cette proposition, on a dit qu'il convenait de prévoir l'exonération de responsabilité en cas de manquement à l'obligation de fournir une chose conforme, dans certains cas appropriés.

441. On a par ailleurs proposé de remanier le paragraphe 1 de l'article 50 de telle sorte qu'il ne permette pas à l'acheteur de prétendre qu'il n'a pas pu payer le prix du fait d'un empêchement dû à des circonstances hors de son contrôle. A l'appui de cette opinion, on a dit que le paiement du prix était une obligation absolue dont il n'était juridiquement jamais impossible de s'acquitter.

442. Selon un autre avis toutefois, l'article 50 devait être étendu à certains cas d'incapacité de paiement du prix, par exemple, dans lesquels le paiement ne pouvait pas être effectué du fait d'une guerre ou de l'imposition de mesures de contrôle des changes.

443. Le Comité n'a retenu aucune de ces deux propositions.

Moment auquel l'empêchement doit être pris en considération

444. Il a été proposé d'ajouter au membre de phrase "dont elle n'aurait pu raisonnablement tenir compte" les mots "lors de la conclusion du contrat" pour préciser que le caractère prévisible de l'empêchement devait être évalué au moment de la conclusion du contrat.

445. Le Comité a adopté cette proposition.

Discussion générale du paragraphe 2

446. Le Comité a examiné des propositions tendant à supprimer le paragraphe 2. Selon une opinion, ce paragraphe était trop rigoureux puisqu'il exigeait en fait que le vendeur garantisse l'exécution par un sous-traitant. On a estimé que tenir un vendeur responsable de la défaillance d'un sous-traitant ne semblait pouvoir se justifier tout au plus que dans les cas où il pouvait obtenir des dommages-intérêts

du sous-traitant. Selon un autre point de vue, ce paragraphe n'était pas justifié, étant donné que la responsabilité du vendeur quant à la conformité et à la délivrance de la chose ne devait pas être modifiée par le recours à un sous-traitant, sauf si une conclusion contraire découlait du contrat.

447. Selon un autre avis, il importait de maintenir la règle uniforme prévue au paragraphe 2 plutôt que de laisser à la législation nationale le soin de régler la question.

448. Le Comité a décidé de supprimer le terme "sous-traitant" qui, a-t-on dit, n'existait pas dans certains systèmes juridiques et s'appliquait surtout, dans d'autres systèmes, aux relations juridiques existant dans le contexte des contrats de construction. Le Comité a décidé de remplacer ce terme par l'expression suivante : "une personne qu'il [le vendeur] a engagée pour exécuter tout ou partie du contrat".

449. On a fait observer qu'il serait ainsi évident qu'un vendeur n'était pas déchargé de sa responsabilité, en cas d'inexécution d'une quelconque de ses obligations, du fait de la défaillance de l'un de ses fournisseurs, puisque le fournisseur d'un vendeur ne pouvait être considéré comme une personne engagée par ce dernier pour exécuter une partie de son contrat.

450. Le Comité n'a pas retenu une suggestion tendant à ce que le vendeur ne puisse se prévaloir de l'exonération que s'il avait fait preuve de "jugement" dans le choix de "la personne engagée par lui pour exécuter tout ou partie du contrat".

Discussion générale du paragraphe 3

451. Le Comité a examiné plusieurs propositions qui avaient pour objet d'étendre le champ d'application de l'article 50 aux empêchements de longue durée. L'idée générale dont s'inspiraient ces propositions était de permettre la résolution du contrat dans les cas où l'impossibilité d'exécuter se prolongerait pendant une période telle que la nature de l'obligation à exécuter s'en trouverait radicalement modifiée. L'une de ces propositions tendait à donner ce droit à la partie n'ayant pas exécuté, et une autre à la partie souhaitant obtenir l'exécution. La possibilité de permettre aux deux parties de déclarer la résolution du contrat en cas d'impossibilité d'exécution prolongée a également recueilli un très large appui.

452. Néanmoins, selon un autre avis, il était en principe erroné d'étendre l'exonération de responsabilité en rapport avec l'exécution des obligations découlant du contrat aux cas d'impossibilité d'exécution prolongée; en effet, une disposition en ce sens pourrait être valablement appliquée lorsque le vendeur n'avait pas délivré la chose ou que l'acheteur n'avait pas pris livraison, mais on pouvait penser qu'elle s'étendrait également aux cas où l'empêchement résultait d'un défaut de la chose. Il était injuste que le vendeur fût libéré de l'obligation de réparer ou de remplacer des marchandises défectueuses.

453. Le Comité a décidé de ne pas étendre à la partie n'ayant pas exécuté le droit de déclarer la résolution du contrat du fait d'un changement radical des circonstances survenu pendant la durée de l'empêchement temporaire. Néanmoins, on a fait observer qu'en vertu du paragraphe 1 du texte initial et du paragraphe 5 du texte finalement adopté par le Comité, la partie qui voulait obtenir l'exécution serait en mesure de dénoncer le contrat dès lors que le retard dans l'exécution constituait une contravention essentielle au contrat, même si la partie n'ayant pas exécuté était exonérée de la responsabilité des dommages à raison de cette contravention, en vertu de l'article 50.

Paragraphe 4

454. Le Comité a décidé que la partie qui n'avait pas exécuté devait supporter les risques de transmission de la notification.

Paragraphe 5

455. Le Comité a estimé qu'à la suite de la décision qu'il avait prise de supprimer les mots "des dommages découlant", au paragraphe 1, il convenait d'insérer un nouveau paragraphe indiquant expressément les moyens qui restaient à la disposition de la partie souhaitant obtenir l'exécution lorsque la partie défaillante était exonérée de sa responsabilité en vertu de l'article 50.

455a. Dans l'ensemble, les membres du Comité se sont accordés à estimer que la partie désireuse d'obtenir l'exécution devait avoir le droit de déclarer la résolution du contrat si l'inexécution constituait une contravention essentielle au contrat. On a également estimé, dans l'ensemble, qu'elle devait avoir le droit de réduire le prix dans certains cas appropriés. Cependant, le Comité était davantage partagé sur la question de savoir si ladite partie devait avoir la possibilité d'exercer le droit d'exiger l'exécution en nature du contrat. Pour certains, si l'empêchement était tel que l'exécution était impossible, la loi ne devait pas avoir pour objet de donner à la partie souhaitant obtenir l'exécution un droit qui ne pourrait jamais être exercé. Selon d'autres, il pouvait arriver qu'un empêchement temporaire disparaisse et, à ce moment-là, il ne fallait pas exclure la possibilité d'exiger l'exécution en nature.

456. Après discussion, le Comité a décidé que rien dans l'article 50 n'empêchait l'une des parties de se prévaloir de tout moyen autre que l'obtention de dommages-intérêts du fait de l'inexécution par l'autre partie.

Décision

457. Le Comité recommande donc à la Commission d'adopter le texte suivant en tant qu'article 51 :

"*Article 51*

"1) Une partie n'est pas responsable de l'inexécution de l'une quelconque de ses obligations si elle prouve que cette inexécution est due à un empêchement qui tient à des circonstances indépendantes de sa volonté et dont on ne pouvait raisonnablement attendre d'elle qu'elle le prenne en considération au moment de la conclusion du contrat, qu'elle le prévienne ou le surmonte ou qu'elle en prévienne ou surmonte les conséquences.

"2) Si l'inexécution par une partie est due à l'inexécution par un tiers qu'elle a engagé pour exécuter tout ou partie du contrat, cette partie n'est exonérée de sa responsabilité que si elle l'est en vertu des dispositions du paragraphe 1 du présent article et que le tiers qu'elle a engagé serait lui aussi exonéré si les dispositions dudit paragraphe lui étaient appliquées.

"3) L'exonération prévue par le présent article ne produit d'effet que pendant la durée de l'empêchement.

"4) La partie qui n'a pas exécuté doit notifier à l'autre partie l'empêchement et ses effets sur sa capacité d'exécuter. Si la communication n'arrive pas à destination dans un délai raisonnable à compter du moment où la partie qui n'a pas exécuté a eu connaissance ou aurait dû avoir connaissance de l'empêchement, celle-ci est tenue à des dommages-intérêts du fait de cette inexécution.

"5) Rien dans le présent article n'interdit à une partie d'exercer l'un quelconque des droits, autre que le droit d'obtenir des dommages-intérêts, que lui reconnaît la présente Convention."

Proposition d'article sur les difficultés excessives

458. Le Comité a examiné une proposition tendant à ajouter la disposition suivante après l'article 50 :

"Si à la suite d'événements particuliers qui se sont produits après la conclusion du contrat et qui n'auraient pas pu être prévus par les parties, l'exécution des clauses du contrat entraîne des difficultés excessives ou risque de causer à l'une ou l'autre des parties des dommages considérables, la partie affectée a le droit de demander que le contrat soit modifié en conséquence ou qu'il soit résilié."

459. A l'appui de cette proposition, on a dit que le changement de circonstances qui ne pouvait être prévu par les parties au moment de la conclusion du contrat constituait l'un des problèmes les plus importants pour les parties à un contrat de vente de marchandises. Comme ces changements peuvent entraîner des difficultés excessives pour l'une des parties, on a proposé d'inclure dans la Convention une disposition permettant à l'une ou l'autre des parties de renégocier les

conditions du contrat ou de demander sa résiliation. Une telle disposition empêcherait ainsi une des parties de bénéficier d'avantages inattendus. On a fait observer que cette disposition différait de celles qui avaient été présentées au sujet du paragraphe 3 de l'article 50 car ces dernières présupposaient un changement de circonstances lié uniquement à un empêchement temporaire.

460. Le Comité n'a pas retenu cette proposition.

Article 51

461. Le texte de l'article 51 adopté par le Groupe de travail de la vente internationale est le suivant :

"1) Par la résolution du contrat les deux parties sont libérées de leurs obligations sous réserve des dommages-intérêts qui peuvent être dus. La résolution n'a pas d'effet sur les dispositions relatives au règlement des différends.

"2) Si une partie a exécuté le contrat totalement ou partiellement, elle peut réclamer à l'autre partie la restitution de ce qu'elle a fourni ou payé en exécution du contrat. Si les deux parties sont en droit d'exiger des restitutions, celles-ci doivent s'opérer simultanément."

Décision

462. Le Comité conclut que l'article 51 n'appelle aucune modification de fond. Il recommande donc à la Commission d'adopter le texte suivant en tant qu'article 52 :

"*Article 52*

"1) Par la résolution du contrat les deux parties sont libérées de leurs obligations sous réserve des dommages-intérêts qui peuvent être dus. La résolution n'a pas d'effet sur les dispositions du contrat relatives au règlement des différends ni sur aucune autre disposition du contrat régissant les droits et obligations respectifs des parties découlant de la résolution du contrat.

"2) Si une partie a exécuté le contrat totalement ou partiellement, elle peut réclamer à l'autre partie la restitution de ce qu'elle a fourni ou payé en exécution du contrat. Si les deux parties sont en droit d'exiger des restitutions, celles-ci doivent s'opérer simultanément."

Article 52

463. Le texte de l'article 52 adopté par le Groupe de travail de la vente internationale est le suivant :

"1) L'acheteur perd son droit de déclarer la résolution ou d'exiger du vendeur la délivrance d'une chose de remplacement s'il lui est impossible de restituer la chose dans un état sensiblement identique à celui où il l'a reçue.

"2) Le paragraphe 1 du présent article ne s'applique pas :

"*a*) Si l'impossibilité de restituer la chose ou de restituer la chose dans un état sensiblement identique à celui où il l'a reçue n'est pas due au fait de l'acheteur; ou

"*b*) Si la chose ou une partie de la chose a péri ou est détériorée en conséquence de l'examen prescrit à l'article 22; ou

"*c*) Si l'acheteur, avant le moment où il a constaté ou aurait dû constater le défaut de conformité, a vendu la chose ou une partie de la chose dans le cadre d'une opération commerciale courante ou a consommé ou transformé la chose ou une partie de la chose conformément à l'usage normal."

Décision

464. Le Comité conclut que l'article 52 n'appelle aucune modification de fond. Il recommande donc à la Commission d'adopter le texte suivant en tant qu'article 53 :

"*Article 53*

"1) L'acheteur perd son droit de déclarer la résolution ou d'exiger du vendeur la délivrance de marchandises de remplacement s'il lui est impossible de restituer les marchandises dans un état sensiblement identique à celui où il les a reçues.

"2) Le paragraphe 1 du présent article ne s'applique pas :

"*a*) Si l'impossibilité de restituer les marchandises ou de les restituer dans un état sensiblement identique à celui où il les a reçues n'est pas due à un fait de l'acheteur; ou

"*b*) Si les marchandises ont péri ou sont détériorées en totalité ou en partie en conséquence de l'examen prescrit à l'article 22; ou

"*c*) Si l'acheteur, avant le moment où il a constaté ou aurait dû constater le défaut de conformité, a vendu tout ou partie des marchandises dans le cadre d'une opération commerciale courante ou a consommé ou transformé tout en partie des marchandises conformément à l'usage normal."

Article 53

465. Le texte de l'article 53 adopté par le Groupe de travail de la vente internationale est le suivant :

"L'acheteur qui a perdu le droit de déclarer la résolution du contrat ou d'exiger du vendeur la délivrance d'une chose de remplacement en vertu de l'article 52 conserve le droit de se prévaloir de tous les autres moyens."

Décision

466. Le Comité conclut que l'article 53 n'appelle aucune modification de fond. Il recommande donc à la Commission d'adopter le texte suivant en tant qu'article 54 :

"*Article 54*

"L'acheteur qui a perdu le droit de déclarer la résolution du contrat ou d'exiger du vendeur la délivrance de marchandises de remplacement en vertu de l'article 53 conserve le droit de se prévaloir de tous les autres moyens."

Article 54

467. Le texte de l'article 54 adopté par le Groupe de travail de la vente internationale est le suivant :

"1) Si le vendeur est tenu de restituer le prix, il doit aussi payer les intérêts de ce prix, au taux fixé conformément à l'article 58, à compter du jour du paiement.

"2) L'acheteur doit au vendeur l'équivalent de tout profit ou avantage qu'il a retiré de la chose ou d'une partie de la chose :

"*a*) Lorsqu'il doit la restituer en tout ou en partie; ou

"*b*) Lorsqu'il est dans l'impossibilité de restituer tout ou partie de la chose ou de la restituer en tout ou en partie dans un état sensiblement identique à celui où il l'a reçue et que néanmoins il a déclaré la résolution du contrat ou a exigé du vendeur la délivrance d'une chose de remplacement."

468. Comme suite à la décision prise de supprimer l'article 58, ainsi qu'il est indiqué aux paragraphes 493 à 500 ci-après, le Comité a décidé de supprimer, au paragraphe 1 de l'article 54, les mots "au taux fixé conformément à l'article 58".

Décision

469. Le Comité conclut que l'article 54 n'appelle aucune modification de fond. Il recommande donc à la Commission d'adopter le texte suivant en tant qu'article 55 :

"*Article 55*

"1) Si le vendeur est tenu de restituer le prix, il doit aussi payer les intérêts de ce prix à compter du jour du paiement.

"2) L'acheteur doit au vendeur l'équivalent de tout profit ou avantage qu'il a retiré des marchandises ou d'une partie de celles-ci :

"*a*) Lorsqu'il doit les restituer en tout ou en partie; ou

"*b*) Lorsqu'il est dans l'impossibilité de restituer tout ou partie des marchandises ou de les restituer en tout ou en partie dans un état sensiblement identique à celui où il les a reçues et que néanmoins il a déclaré la résolution du contrat ou a exigé du vendeur la délivrance de marchandises de remplacement."

Relation entre les articles 55, 56 et 57

470. Avant d'examiner les dispositions relatives aux dommages-intérêts, le Comité a étudié la relation entre les articles 55, 56 et 57.

471. On s'est généralement accordé à penser que les articles 56 et 57 illustraient la façon dont l'article 55 devait être appliqué dans des cas d'espèce. L'article 56 et 57 visait le cas où l'acheteur avait procédé à un achat de remplacement ou le vendeur à une vente compensatoire. Là, les dommages-intérêts étaient égaux à la différence entre le prix du contrat et le prix de l'achat de remplacement ou de la vente compensatoire, augmentée des dommages-intérêts au titre de la perte supplémentaire, y compris le gain manqué, qui pouvaient être accordés en vertu de l'article 55. Cependant, lorsqu'il n'y avait pas eu d'achat de remplacement ou de vente compensatoire et que la chose avait un prix courant, le montant des dommages-intérêts correspondait à la différence entre le prix du contrat et le prix courant à la date de la dénonciation du contrat, augmentée des dommages-intérêts au titre de la perte supplémentaire, y compris le gain manqué, qui pouvaient être accordés en vertu de l'article 55. Dans les autres cas, les dommages-intérêts étaient calculés selon la formule de base énoncée à l'article 55.

472. En outre, le Comité a estimé qu'une partie qui avait effectivement pris des dispositions en vue d'un achat de remplacement ou d'une vente compensatoire de la nature prévue à l'article 56 ne devait pas être autorisée à demander des dommages-intérêts en vertu de l'article 57 dans la mesure où l'application de cet article assurait des dommages-intérêts plus élevés.

Article 55

473. Le texte de l'article 55 adopté par le Groupe de travail de la vente internationale est le suivant :

"Les dommages-intérêts pour une contravention au contrat commise par une partie sont égaux à la perte subie et au gain manqué par l'autre partie par suite de la contravention. Ces dommages-intérêts ne peuvent être supérieurs à la perte subie et au gain manqué que la partie en défaut avait prévue ou aurait dû prévoir au moment de la conclusion du contrat, en considérant les faits qu'elle connaissait ou aurait dû connaître comme étant des conséquences possibles de la contravention au contrat."

Limitation des dommages-intérêts

474. Le Comité a examiné une proposition tendant à remplacer la deuxième phrase de l'article 55 par le texte suivant :

"Ces dommages-intérêts ne s'étendent pas à la réparation d'une perte d'une nature que la partie en défaut ne pouvait raisonnablement prévoir au moment de la conclusion du contrat ou d'un montant qui serait excessif eu égard au prix, à la possibilité qu'avait la partie en défaut de prévoir ou de prévenir la perte et autres circonstances."

475. A l'appui de cette proposition, on a dit que, dans le texte actuel de l'article 55, la limitation imposée au montant des dommages-intérêts avait un caractère hypothétique et n'offrait guère d'indications valables en pratique. Il était sans doute difficile à une partie de prévoir l'étendue de la perte que pouvait subir l'autre du fait de la contravention comme l'exigeait le texte actuel de l'article 55, mais il ne devait pas être difficile de prévoir la nature de cette perte. Néanmoins, il fallait aussi limiter les dommages-intérêts à un montant qui ne soit pas excessif eu égard au prix, à la possibilité qu'avait la partie en défaut de prévoir ou de prévenir la perte et "autres circonstances".

476. Cette proposition n'a guère trouvé d'écho; on a estimé en effet qu'elle soulevait de nombreuses difficultés, notamment lorsqu'il s'agissait de déterminer si les dommages-intérêts étaient excessifs eu égard au prix et quelles étaient les "autres circonstances" à prendre éventuellement en considération. On a en outre signalé que, puisque l'article 50 prévoyait une exonération des dommages-intérêts si certaines conditions étaient remplies, il ne convenait pas d'introduire à l'article 55 des critères supplémentaires liés à la possibilité qu'avait la partie en défaut de prévoir ou de prévenir la perte.

477. Le Comité n'a pas retenu cette proposition.

478. Le Comité n'a pas retenu non plus une suggestion tendant à supprimer la deuxième phrase de l'article 55 et à s'en remettre à la législation nationale pour la question de la limitation du montant des dommages-intérêts.

Décision

479. Le Comité conclut que l'article 55 n'appelle aucune modification de fond. Il recommande donc à la Commission d'adopter le texte suivant en tant qu'article 56 :

"*Article 56*

"Les dommages-intérêts pour une contravention au contrat commise par une partie sont égaux à la perte subie et au gain manqué par l'autre partie par suite de la contravention. Ces dommages-intérêts ne peuvent être supérieurs à la perte subie et au gain manqué que la partie en défaut avait prévus ou aurait dû prévoir au moment de la conclusion du contrat, en considérant les faits dont elle avait connaissance ou aurait dû avoir connaissance comme étant des conséquences possibles de la contravention au contrat."

Article 56

480. Le texte de l'article 56 adopté par le Groupe de travail de la vente internationale est le suivant :

"1) Lorsque le contrat est résolu et que, d'une manière raisonnable et dans un délai raisonnable après la résolution, l'acheteur a procédé à un achat de remplacement ou le vendeur à une vente compensatoire, la partie qui demande des dommages-intérêts peut, si elle n'invoque pas les dispositions des articles 55 ou 57, obtenir la différence entre le prix du contrat et le prix de l'achat de remplacement ou de la vente compensatoire.

"2) Les dommages-intérêts au titre du paragraphe 1 du présent article peuvent comprendre la perte supplémentaire, y compris le gain manqué, si les conditions de l'article 55 sont remplies."

481. Comme indiqué plus haut (paragraphe 471), le Comité a décidé que l'article 56 illustrait la règle générale applicable aux dommages-intérêts qui est énoncée à l'article 55. Il a envisagé plusieurs façons possibles de rédiger l'article 56 pour faire clairement ressortir cette relation.

482. Le Comité a renvoyé au Groupe de rédaction une proposition visant à remanier le paragraphe 2 de façon à éviter de mentionner expressément le gain manqué, d'abord parce qu'il en était déjà question à l'article 55 — où il était indiqué que les dommages-intérêts s'entendaient comme comprenant le gain manqué —, et ensuite parce qu'il était difficile en pareil cas de concevoir la possibilité d'un gain manqué en sus de la différence de prix.

Décision

483. Le Comité recommande donc à la Commission d'adopter le texte suivant en tant qu'article 57 :

"*Article 57*

"Lorsque le contrat est résolu et que, d'une manière raisonnable et dans un délai raisonnable après la résolution, l'acheteur a procédé à un achat de remplacement ou le vendeur à une vente compensatoire, la partie qui demande des dommages-intérêts peut obtenir la différence entre le prix du contrat et le prix de l'achat de

remplacement ou de la vente compensatoire ainsi que tous autres dommages-intérêts qui peuvent être dus au titre des dispositions de l'article 56."

Article 57

484. Le texte de l'article 57 adopté par le Groupe de travail de la vente internationale est le suivant :

"1) Lorsque le contrat est résolu et que la chose a un prix courant, la partie qui demande des dommages-intérêts peut, si elle n'invoque pas les dispositions des articles 55 ou 56, obtenir la différence entre le prix du contrat et le prix courant au jour où le contrat est résolu.

"2) Pour le calcul des dommages-intérêts prévus au paragraphe 1 du présent article, le prix courant à prendre en considération est celui du lieu où la délivrance de la chose aurait dû être effectuée, ou s'il n'y a pas de prix courant en ce lieu, le prix en un autre lieu qui peut être un prix de remplacement raisonnable, eu égard aux différences dans les frais de transport de la chose.

"3) Les dommages-intérêts au titre du paragraphe 1 du présent article peuvent comprendre la perte supplémentaire, y compris le gain manqué, si les conditions de l'article 55 sont remplies."

Paragraphe 1

Date à prendre en considération pour déterminer le prix courant

485. Le Comité a examiné une proposition tendant à ce que les dommages-intérêts accordés en vertu du paragraphe 1 soient calculés sur la base du prix courant au moment où la délivrance de la chose a été effectuée ou aurait dû être effectuée.

486. La raison invoquée à l'appui de cette proposition était que le fait de choisir le moment de la résolution du contrat pour le calcul du prix courant permettrait à une partie de supputer l'augmentation que pourraient accuser ses dommages-intérêts, en raison des variations futures de prix, si elle différait sa déclaration de résolution du contrat.

487. Selon une autre opinion toutefois, cette proposition pouvait être source de difficultés dans la pratique, en particulier dans les cas d'inexécution où aucune date précise n'avait été fixée pour la délivrance, celle-ci devant se faire pendant une période déterminée, en application de l'alinéa *b* de l'article 17, ou dans un délai raisonnable après la conclusion du contrat, en application de l'alinéa *c* du même article. On a également fait observer que la nouvelle méthode proposée pour le calcul du prix courant n'excluait pas le risque de spéculation. En tout état de cause, tout abus auquel pourrait donner lieu la méthode de calcul des dommages-intérêts prévue à l'article 57 serait couvert par le principe de la diminution des dommages inscrits à l'article 59.

488. Le Comité a décidé de ne pas retenir la proposition visant à fonder le calcul des dommages-intérêts sur le prix courant au moment où la délivrance de la chose a été effectuée ou aurait dû être effectuée. Néanmoins, compte tenu des difficultés auxquelles le texte actuel donnait lieu, le Comité a décidé d'adopter une proposition de compromis tendant à ce que la date retenue pour le calcul du prix courant soit le jour à partir duquel la partie intéressée avait le droit de déclarer la résolution du contrat. On a dit que ce critère pouvait encourager le vendeur à résoudre le contrat plus tôt qu'il ne l'aurait fait autrement, mais l'avis général a été que cette formule retenait une date suffisamment claire et objective pour le calcul du prix courant et n'encourageait pas la partie réclamant les dommages-intérêts à spéculer sur le niveau futur des prix.

Paragraphes 2 et 3

489. Comme indiqué plus haut (paragraphe 471), le Comité a décidé que l'article 57 illustrait la règle générale en matière de dommages-intérêts énoncée à l'article 55. Il a également décidé qu'une partie qui avait effectivement pris des dispositions en vue d'un achat de remplacement ou d'une vente compensatoire de la nature prévue à l'article 56 ne devait pas être autorisée à réclamer des dommages-intérêts en vertu de l'article 57 dans la mesure où l'application de cet article assurait des dommages-intérêts plus élevés.

490. Le Comité a renvoyé au Groupe de rédaction une proposition à propos du paragraphe 3 de l'article 57, identique à celle qui est exposée au paragraphe 482 ci-dessus, en rapport avec le paragraphe 2 de l'article 56.

Décision

491. Le Comité recommande à la Commission d'adopter le texte suivant en tant qu'article 58 :

"*Article 58*

"1) Lorsque le contrat est résolu et que les marchandises ont un prix courant, la partie qui demande des dommages-intérêts peut, si elle n'a pas procédé à un achat de remplacement ou à une vente compensatoire au titre de l'article 57, obtenir la différence entre le prix du contrat et le prix courant au jour où elle a eu pour la première fois le droit de déclarer la résolution du contrat et tous autres dommages-intérêts qui peuvent être dus au titre des dispositions de l'article 56.

"2) Aux fins du paragraphe 1 du présent article, le prix courant à prendre en considération est celui du lieu où la délivrance des marchandises aurait dû être effectuée, ou s'il n'y a pas de prix courant en ce lieu, le prix en un autre lieu qui peut raisonnablement remplacer ce prix courant, eu égard aux différences dans les frais de transport des marchandises."

Article 58

492. Le texte de l'article 58 adopté par le Groupe de travail de la vente internationale est le suivant :

"Si la contravention au contrat consiste en un retard dans le paiement du prix, le vendeur a droit en tous cas, sur les sommes non payées, à des intérêts moratoires à un taux égal au taux officiel d'escompte du pays où il a son établissement, augmenté de 1 p. 100, étant entendu que ce taux ne sera pas inférieur au taux applicable aux crédits commerciaux à court terme non garantis dans le pays où le vendeur a son établissement."

Lieu à retenir pour le calcul de l'intérêt

493. Le Comité a examiné une proposition tendant à ce que le lieu à retenir pour le calcul de l'intérêt soit le pays de l'acheteur. On a fait valoir que si le taux d'intérêt pratiqué dans le pays du vendeur était sensiblement moins élevé que le taux d'intérêt pratiqué dans le pays de l'acheteur, ce dernier pourrait être tenté de retarder le paiement de manière à tirer avantage du taux le plus favorable. On a dit qu'une autre possibilité serait de calculer le taux d'intérêt sur la base de la moyenne des taux pratiqués dans le pays de l'acheteur et dans le pays du vendeur, respectivement.

494. Contre cette proposition, on a avancé l'argument suivant : si l'acheteur ne payait pas le prix à l'échéance, contraignant ainsi le vendeur à emprunter, c'est dans son propre pays que celui-ci le ferait normalement, aux taux qui y sont pratiqués. Même si le paiement tardif ne le contraignait pas à emprunter, le vendeur aurait moins d'argent producteur d'intérêts en dépôt dans son pays. En supposant que le taux d'intérêt fût de 15 p. 100 dans son pays et de 6 p. 100 seulement dans le pays de l'acheteur, il serait injuste de ne lui accorder que le taux d'intérêt plus faible en vigueur dans le pays de l'acheteur.

Propositions visant à supprimer l'article 58 ou à y introduire la faculté de faire une déclaration ou une réserve

495. Les débats concernant le lieu à retenir pour le calcul de l'intérêt ont suscité un certain nombre de propositions visant à supprimer l'article 58 ou à permettre d'en écarter l'application à certains Etats par le jeu, soit d'une réserve, soit d'une déclaration.

496. Ces propositions se fondaient sur le fait que dans nombre de pays il existait des règles impératives d'ordre public interdisant les

taux d'intérêt supérieurs à un niveau spécifié, de l'ordre fréquemment de 6 à 7 p. 100. En outre, quelques pays prohibaient purement et simplement la perception d'un intérêt. Une disposition du type de l'article 58, prévoyant un intérêt à un taux qui pourrait être bien supérieur à celui qui est normalement pratiqué ou autorisé dans le pays de l'acheteur — lieu ou serait normalement engagée toute procédure judiciaire pour retard dans le paiement — rendrait difficile l'adhésion de certains pays à la Convention.

497. D'une manière générale, on a dit comprendre la position de ceux des pays dont les lois fixent des taux d'intérêt maxima risquant d'être incompatibles avec le taux calculé selon la formule de l'article 58. On a fait observer que l'article 58 offrait une méthode particulière d'évaluation de la compensation qui, bien que commode dans la pratique, n'était pas indispensable. Le préjudice subi par le vendeur du fait du retard dans le paiement du prix pouvait être réparé dans le cadre de la formule générale du droit à dommages-intérêts prévu à l'article 55.

498. De plus, indépendamment des nombreux problèmes de rédaction à résoudre, il faudrait préciser les points suivants si l'article devait être maintenu :

a) l'article 58 se référait à un "taux officiel d'escompte" mais de nombreux pays n'avaient pas de "taux officiel d'escompte";

b) l'article 58 mentionnait le "taux applicable aux crédits commerciaux à court terme non garantis", mais ce taux n'était habituellement pas unique, car il variait selon les parties ou la nature de la vente;

c) l'augmentation de "1 p. 100" du "taux officiel d'escompte" paraissait injuste à certains représentants.

499. Compte tenu de ces difficultés et du fait que l'article était, dans toutes les versions possibles, intrinsèquement inacceptable pour un certain nombre de représentants, en particulier ceux de pays en développement, le Comité a décidé, à l'issue d'une longue discussion, de supprimer l'article 58.

Décision

500. Le Comité recommande à la Commission de supprimer l'article 58.

Article 59

501. Le texte de l'article 59 adopté par le Groupe de travail de la vente internationale est le suivant :

"La partie qui invoque la contravention au contrat est tenue de prendre des mesures raisonnables eu égard aux circonstances afin de diminuer la perte subie y compris par le manque à gagner du fait de la contravention. Si elle néglige de le faire, l'autre partie peut demander une réduction des dommages-intérêts égale à la partie de la perte qui aurait dû être évitée."

Droit au remboursement du prix

502. Le comité a examiné une proposition visant à rédiger comme suit la deuxième phrase de l'article 59 (les mots ajoutés sont soulignés) :

"Si elle néglige de le faire, l'autre partie peut demander une réduction des dommages-intérêts, *y compris une réduction du prix pouvant être réclamé*, égale à la partie de la perte qui aurait dû être évitée."

503. A l'appui de cette proposition, on a dit qu'en cas de contravention du vendeur, l'obligation de l'acheteur de réduire la perte pourrait comprendre l'achat de choses nouvelles en remplacement. Cependant, aux termes du texte actuel de l'article 59, il semblait qu'en cas de contravention de l'acheteur le vendeur pourrait continuer à exiger le paiement du prix même s'il avait eu la possibilité de vendre la chose ailleurs. La proposition avait pour objet d'assurer qu'en pareil cas le droit de recouvrement du vendeur serait limité à la somme exigible en vertu de l'article 57.

504. On s'est toutefois très vivement opposé à cette proposition dont on a dit qu'elle permettrait à l'acheteur défaillant de se soustraire au paiement du prix d'achat en faisant valoir que le vendeur aurait pu vendre la chose ailleurs. La distinction entre une action en recouvrement du prix et une action en réparation du préjudice subi, fondamentale dans de nombreux systèmes juridiques, disparaîtrait. Les parties étaient convenues du prix et, si le contrat subsistait, le vendeur devait avoir le droit d'intenter une action en paiement du prix. Le vendeur n'avait pas l'obligation de chercher à obtenir ou d'accepter d'un tiers un prix inférieur à celui dont il était convenu avec l'acheteur, même s'il pouvait alors recouvrer la différence auprès de ce dernier.

505. Après discussion, le comité a décidé de ne pas retenir la proposition visant à étendre le principe de la réduction de la perte aux actions en remboursement ou en paiement du prix.

Obligations de notifier

506. Le comité n'a pas retenu une proposition tendant à ce que l'article 59 prévoie expressément que, dans le cadre de l'obligation de diminuer la perte, la partie lésée soit tenue d'aviser la partie en défaut de la contravention dans un délai raisonnable à compter du moment de la contravention.

Décision

507. Le comité conclut que l'article 59 n'appelle aucune modification de fond. Il recommande donc à la commission d'adopter le texte suivant :

"Article 59

"La partie qui invoque la contravention au contrat doit prendre les mesures raisonnables eu égard aux circonstances afin de diminuer la perte, y compris le gain manqué, résultant de la contravention. Si elle néglige de le faire, l'autre partie peut demander une réduction des dommages-intérêts égale au montant de la perte qui aurait dû être évitée."

Proposition d'article sur le dol ou la fraude

508. Le comité a examiné une proposition à l'effet de reconsidérer la décision du Groupe de travail de la vente internationale supprimant l'article 89 de la LUVI (selon lequel les dommages-intérêts sont déterminés en cas de dol ou de fraude selon les règles du droit interne).

509. Cette proposition n'a pas recueilli un appui suffisant pour être examinée en détail.

Proposition d'article sur les dommages-intérêts libératoires

510. Le comité a examiné une proposition tendant à insérer dans la convention une disposition concernant les clauses pénales dans les contrats de vente. Le texte suivant a été proposé comme base de discussion :

"1. Les parties peuvent convenir dans le contrat ou autrement que la partie qui commet une contravention particulière au contrat sera tenue de payer des dommages-intérêts libératoires à l'autre partie.

"2. Sauf convention contraire entre les parties, le paiement de dommages-intérêts libératoires peut être demandé en même temps que l'exécution du contrat.

"3. Le juge ou l'arbitre peut, à la demande de la partie qui est tenue de payer, réduire le montant des dommages-intérêts libératoires si l'autre partie a contribué à la perte ou n'a pas concouru à l'exécution du contrat lorsque ce concours était [nécessaire] eu égard aux circonstances.

"4. L'autre partie peut obtenir, en lieu et place des dommages-intérêts libératoires prévus dans le contrat, des dommages-intérêts conformément à l'article 55, si la perte qu'elle a subie est sensiblement plus élevée que le montant des dommages-intérêts prévus dans le contrat."

511. A l'appui de cette proposition, on a dit que la convention devrait contenir une disposition sur les clauses pénales, ce type de clause contractuelle étant largement utilisé dans le commerce international. Comme les dispositions qui réglementent les clauses pénales varient d'un système juridique à l'autre, l'établissement d'un régime uniforme en la matière représenterait une contribution d'ordre pratique dans le domaine du commerce international. L'objet de la proposition était de permettre l'ouverture d'une discussion à ce sujet.

512. Après un bref examen des principaux éléments du projet d'article, qui a fait ressortir un certain nombre de problèmes techniques, on a constaté que l'idée dont s'inspirait la proposition — à savoir que l'établissement de règles uniformes en matière de clauses pénales contribuerait beaucoup à faciliter les échanges internationaux — recueillait un très large appui. Cependant, on a généralement estimé que la mise en place d'un régime unifié dans ce domaine était un problème complexe méritant d'être étudié de façon plus approfondie qu'on ne pouvait le faire au stade actuel des délibérations concernant le projet de convention. En outre, les clauses pénales jouaient aussi un rôle important dans de nombreux types de contrats qui n'entraient pas dans le champ d'application de la convention. Pour toutes ces raisons, il valait mieux traiter de la question des clauses pénales dans un instrument distinct qui pourrait être appliqué à tous les types de contrats internationaux et non aux seuls contrats intéressant la vente internationale de marchandises.

Décision

513. Après discussion, le comité recommande à la commission de prier le Secrétaire général d'examiner, dans le cadre de l'étude sur le programme futur de travail à long terme de la Commission qui doit être présentée à la onzième session de la commission, la possibilité et l'opportunité d'établir un régime uniforme applicable aux clauses pénales dans les contrats internationaux.

Article 60

514. Le texte de l'article 60 adopté par le Groupe de travail de la vente internationale est le suivant :

"Si l'acheteur tarde à prendre livraison de la chose et que le vendeur a la chose en sa possession ou sous son contrôle, celui-ci est tenu de prendre les mesures raisonnables eu égard aux circonstances pour assurer la conservation de la chose. Il peut retenir celle-ci jusqu'à ce qu'il ait été indemnisé par l'acheteur de ses dépenses raisonnables."

Décision

515. Le Comité conclut que l'article 60 n'appelle aucune modification de fond. Il recommande donc à la Commission d'adopter le texte suivant :

"*Article 60*

"Si l'acheteur tarde à prendre livraison des marchandises et que le vendeur a les marchandises en sa possession ou sous son contrôle, celui-ci doit prendre les mesures raisonnables eu égard aux circonstances pour assurer la conservation des marchandises. Il peut les retenir jusqu'à ce qu'il ait été indemnisé par l'acheteur de ses dépenses raisonnables."

Article 61

516. Le texte de l'article 61 adopté par le Groupe de travail de la vente internationale est le suivant :

"1) Si la chose a été reçue par l'acheteur et que celui-ci entend la refuser, il est tenu de prendre les mesures raisonnables eu égard aux circonstances pour assurer la conservation de la chose. Il a le droit de retenir celle-ci jusqu'à ce qu'il ait été indemnisé par le vendeur de ses dépenses raisonnables.

"2) Si la chose expédiée à l'acheteur a été mise à sa disposition au lieu de destination et que l'acheteur entend la refuser, il doit en prendre possession pour le compte du vendeur à condition qu'il puisse le faire sans paiement du prix et sans inconvénients ou frais déraisonnables. Cette disposition ne s'applique pas si le vendeur est présent au lieu de destination, ou lorsqu'il existe en ce lieu une personne ayant qualité pour prendre la chose en charge pour son compte."

Décision

517. Le Comité conclut que l'article 61 n'appelle aucune modification de fond. Il recommande donc à la Commission d'adopter le texte suivant :

"*Article 61*

"1) Si les marchandises ont été reçues par l'acheteur et que celui-ci entend les refuser, il doit prendre les mesures raisonnables eu égard aux circonstances pour en assurer la conservation. Il peut les retenir jusqu'à ce qu'il ait obtenu du vendeur le remboursement de ses dépenses raisonnables.

"2) Si les marchandises expédiées à l'acheteur ont été mises à sa disposition à leur lieu de destination et que l'acheteur entend les refuser, il doit en prendre possession pour le compte du vendeur à condition de pouvoir le faire sans paiement du prix et sans inconvénients ou frais déraisonnables. Cette disposition ne s'applique pas si le vendeur est présent au lieu de destination ou s'il y a en ce lieu une personne ayant qualité pour prendre les marchandises en charge pour son compte."

Article 62

518. Le texte de l'article 62 adopté par le Groupe de travail de la vente internationale est le suivant :

"La partie qui doit prendre des mesures pour assurer la conservation de la chose peut la déposer dans un magasin d'un tiers aux frais de l'autre partie, à condition que les frais qui doivent en résulter ne soient pas déraisonnables."

Décision

519. Le Comité conclut que l'article 62 n'appelle aucune modification de fond. Il recommande donc à la Commission d'adopter le texte suivant :

"*Article 62*

"La partie qui est tenue de prendre des mesures pour assurer la conservation des marchandises peut les déposer dans les magasins d'un tiers aux frais de l'autre partie, à condition que les frais qui en résultent ne soient pas déraisonnables."

Article 63

520. Le texte de l'article 63 adopté par le Groupe de travail de la vente internationale est le suivant :

"1) Si l'autre partie a apporté un retard déraisonnable à prendre possession de la chose ou à la reprendre ou à payer les frais de sa conservation, la partie qui doit assurer la conservation de la chose conformément aux articles 60 et 61, peut la vendre par tous moyens appropriés sous réserve de notification de son intention de vendre.

"2) Si la chose est sujette à une perte ou à une détérioration rapide ou que sa conservation entrainerait des frais déraisonnables, la partie à qui incombe la conservation de la chose conformément aux articles 60 ou 61 doit raisonnablement s'employer à la vendre. Dans la mesure du possible, elle doit notifier son intention de la vendre.

"3) La partie qui vend la chose peut retenir du produit de la vente un montant égal aux frais raisonnables de conservation et de vente de la chose. Elle doit le surplus à l'autre partie."

Paragraphe 1

521. Le Comité n'a pas retenu une proposition visant à ajouter au paragraphe 1 une phrase stipulant que lorsque le vendeur est tenu

d'assurer la conservation de la chose conformément à l'article 60 "il doit raisonnablement s'employer à la revendre à la demande de l'acheteur".

Décision

522. Le Comité conclut que l'article 63 n'appelle aucune modification de fond. Il recommande donc à la Commission d'adopter le texte suivant :

"*Article 63*

"1) La partie qui doit assurer la conservation des marchandises conformément aux articles 60 et 61 peut les vendre par tous moyens appropriés, si l'autre partie a apporté un retard déraisonnable à prendre possession des marchandises ou à les reprendre ou à payer les frais de leur conservation, sous réserve de notification à l'autre partie de son intention de vendre.

"2) Si les marchandises sont sujettes à une perte ou à une détérioration rapide ou que leur conservation entraînerait des frais déraisonnables, la partie qui est tenue d'assurer la conservation des marchandises conformément aux articles 60 ou 61 doit raisonnablement s'employer à les vendre. Dans la mesure du possible, elle doit notifier à l'autre partie son intention de vendre.

"3) La partie qui vend les marchandises a le droit de retenir sur le produit de la vente un montant égal aux frais raisonnables de conservation et de vente des marchandises. Elle doit le surplus à l'autre partie."

Article 64

523. Le texte de l'article 64 adopté par le Groupe de travail de la vente internationale est le suivant :

"Lorsque les risques sont transférés à l'acheteur, celui-ci est tenu de payer le prix nonobstant la perte ou la détérioration de la chose, à moins que ces événements ne soient dus à un fait du vendeur."

Règle générale concernant le transfert des risques

524. L'avis a été exprimé qu'il fallait supprimer la première partie de l'article 64, contenant une règle générale sur le transfert des risques, attendu qu'elle ne faisait qu'énoncer l'évidence : une fois les risques transférés à l'acheteur, celui-ci devait naturellement assumer les risques de perte ou de détérioration de la chose.

525. Toutefois, l'opinion contraire a recueilli un très large appui. On a dit que la première partie de l'article 64, conjuguée avec les articles 65 à 67, donnait une règle uniforme pour le tranfert des risques. Cela était important étant donné que les règles concernant les risques de perte variaient selon les systèmes juridiques.

526. Le Comité a décidé de maintenir la règle générale concernant le transfert des risques.

Exception à la règle générale concernant le transfert des risques

527. On a proposé de supprimer la deuxième partie de l'article qui était beaucoup trop sommaire pour être utile et qui pouvait être interprétée comme signifiant que l'acheteur n'est pas tenu de payer le prix en cas de défaut de la chose.

528. A l'encontre de cette proposition, on a fait valoir que l'exception mentionnée dans la deuxième partie de l'article 64 avait beaucoup d'importance car, même après transfert des risques, il pouvait encore y avoir une perte due à un fait du vendeur. La deuxième partie de l'article précisait bien que l'acheteur ne serait pas tenu de payer le prix dans la mesure où la perte ou la détérioration de la chose serait imputable à un tel fait du vendeur.

529. La proposition tendant à supprimer la deuxième partie de l'article 64 a été retirée.

530. Le Comité a décidé que le texte devait indiquer clairement que l'omission qui cause une perte ou une détérioration avait les mêmes conséquences que l'action qui cause une perte ou une détérioration.

531. Le Comité a aussi examiné une proposition tendant à ce que l'exception à la règle générale ne soit applicable que si le fait ou l'omission de la part du vendeur constituait une contravention au contrat. Contre cette proposition, on a dit que le vendeur pouvait agir d'une manière qui, sans constituer une contravention au contrat, pouvait néanmoins causer une détérioration; c'était le cas par exemple lorsque, dans un contrat f.o.b., le vendeur enlevait ses conteneurs après le déchargement des marchandises et, ce faisant, endommageait la chose.

532. Le Comité n'a pas retenu cette proposition.

Décision

533. Le Comité conclut que l'article 64 n'appelle aucune modification de fond. Il recommande donc à la Commission d'adopter le texte suivant :

"*Article 64*

"La perte ou la détérioration des marchandises survenues postérieurement au transfert des risques à l'acheteur ne déchargent pas ce dernier de son obligation de payer le prix, à moins que ces événements ne soient dus à un fait du vendeur."

Article 65

534. Le texte de l'article 65 adopté par le Groupe de travail de la vente internationale est le suivant :

"1) Si le contrat implique un transport de la chose et que le vendeur ne soit pas tenu de la remettre en un lieu de destination déterminé, les risques sont transférés à l'acheteur à compter de la remise de la chose au premier transporteur pour transmission à l'acheteur.

"2) Si, au moment de la conclusion du contrat, la chose est déjà en cours de transport, les risques sont transférés à compter de la remise de la chose au premier transporteur. Toutefois, les risques de perte de la chose vendue en cours de transport ne passent pas à l'acheteur si, au moment de la conclusion du contrat, le vendeur savait ou aurait dû savoir que la chose avait péri ou avait été détériorée, à moins qu'il n'ait informé l'acheteur de ce fait."

Exception à la règle énoncée au paragraphe 1

535. Le Comité a examiné une proposition tendant à ajouter au paragraphe 1 la phrase suivante :

"Toutefois, si le vendeur a été requis de remettre la chose au transporteur en un lieu déterminé, les risques ne sont pas transférés à l'acheteur avant que la chose ait été remise au transporteur en ce lieu."

536. A l'appui de cette proposition, on a fait valoir que le paragraphe 1 n'offrait pas de solution raisonnable dans les cas où le vendeur s'était engagé à expédier la chose par mer à partir d'un lieu déterminé à l'intérieur des terres. En pareil cas, les risques ne devaient être transférés à l'acheteur qu'à compter de la remise de la chose au transporteur dans un port maritime, et non de sa remise à un transporteur local aux fins d'acheminement au port maritime.

537. Cette proposition a recueilli un très large appui et le Comité l'a retenue après avoir accepté certaines modifications d'ordre rédactionnel.

Contrôle des documents

538. Le Comité a examiné une proposition visant à préciser que le fait que le vendeur gardait le contrôle de la chose en conservant les documents, à titre de caution pour le paiement, jusqu'à ce que la chose ait été expédiée, ne modifiait pas le transfert des risques. Cette proposition était la suivante :

"Le fait que le vendeur soit autorisé à conserver les documents qui lui permettent de contrôler la vente de la chose n'affecte pas le transfert des risques."

539. Après discussion, le Comité a adopté la proposition.

Paragraphe 2

540. Le Comité a examiné une proposition selon laquelle les risques en ce qui concerne la vente de marchandises en cours de transport ne seraient pas transférés au moment de l'expédition s'il s'agissait de choses de genre ou non individualisées transmises à différents consignataires. On s'est opposé à cette proposition en faisant valoir qu'elle limiterait inutilement le champ d'application du paragraphe 2.

541. Après discussion, le Comité a maintenu le texte du paragraphe 2 proposé par le Groupe de travail sur la vente internationale des objets mobiliers corporels.

542. Le représentant des Philippines a exprimé une réserve à l'égard de la deuxième phrase du paragraphe 2, car, à son avis, les dispositions de ce paragraphe n'étaient pas logiques. On a déclaré qu'il était inconcevable que l'acheteur supporte le risque de perte ou de détérioration de la chose avant la conclusion du contrat. Il a bien été dit au Comité que ce paragraphe était conforme à la pratique commerciale internationale, mais il s'agissait là de la pratique des pays développés. La CNUDCI devait tenir compte des résolutions de l'Assemblée générale qui avaient établi le cadre d'un nouvel ordre économique international. Si la CNUDCI voulait s'acquitter de son mandat qui consistait à rendre la LUVI plus largement acceptable pour des pays ayant des systèmes économiques et sociaux différents, il fallait qu'elle tienne compte de ces résolutions.

543. Toutefois, le représentant de la Finlande a fait observer que les règles contenues dans le projet de convention n'avaient pas un caractère impératif. Rien n'obligeait l'acheteur à acquérir des marchandises en cours de transport et, s'il le faisait, le prix qu'il paierait traduirait le risque accru. On a également exprimé l'avis que la règle énoncée au paragraphe 2 correspondait à une nécessité pratique. Si, dans le cas en question, les marchandises avaient été endommagées au cours du transport, il n'était pas toujours possible de déterminer à quel moment elles l'avaient été. Si rien n'était indiqué sur le connaissement, l'acheteur-consignataire pouvait réclamer des dommages-intérêts au transporteur et il était également couvert par la police d'assurance.

Nouveau paragraphe 3

544. Le Comité a examiné une proposition tendant à ajouter à l'article 65 un nouveau paragraphe 3 ainsi conçu :

"3) Si la chose n'est pas individualisée aux fins de la délivrance à l'acheteur, par l'apposition d'une adresse ou tout autre moyen, elle n'est pas manifestement individualisée aux fins du contrat, à moins que le vendeur donne notification du chargement et, si nécessaire, envoie certains documents qui spécifient la chose."

545. Le Comité a retenu cette proposition.

Décision

546. Compte tenu des décisions consignées aux paragraphes précédents, le Comité recommande à la Commission d'adopter le texte suivant[h] :

"*Article 65*

"1) Si le contrat implique un transport des marchandises et que le vendeur ne soit pas tenu de les remettre en un lieu de destination déterminé, les risques sont transférés à l'acheteur à compter de la remise des marchandises au premier transporteur pour transmission à l'acheteur. Si le vendeur a été requis de remettre les marchandises à un transporteur en un lieu déterminé autre que le lieu de destination, les risques ne sont pas transférés à l'acheteur tant que les marchandises n'ont pas été remises au transporteur en ce lieu. Le fait que le vendeur soit autorisé à conserver les documents représentatifs des marchandises n'affecte pas le transfert des risques.

"2) Néanmoins, si les marchandises ne sont pas manifestement individualisées aux fins du contrat par l'apposition d'une adresse ou tout autre moyen, les risques ne sont pas transférés à l'acheteur tant que le vendeur n'a pas envoyé à l'acheteur un avis d'expédition qui spécifie les marchandises.

"*Article 66*

"En ce qui concerne les marchandises vendues en cours de transport, les risques sont à la charge de l'acheteur à compter du moment où les marchandises sont remises au transporteur qui émet les documents représentatifs des marchandises. Toutefois, si au moment de la conclusion du contrat, le vendeur a connaissance ou aurait dû avoir connaissance du fait que les marchandises avaient péri ou avaient été détériorées et qu'il n'a pas informé l'acheteur de ce fait, la perte ou la détérioration est à la charge du vendeur."

Article 66

547. Le texte de l'article 66 adopté par le Groupe de travail de la vente internationale est le suivant :

"1) Dans les cas non visés par l'article 65, les risques sont transférés à l'acheteur à compter du moment où la chose est mise à sa disposition et où il la retire.

"2) Si la chose a été mise à la disposition de l'acheteur mais que celui-ci ne l'a pas retirée ou qu'il l'a retirée tardivement et que ce fait constitue une contravention au contrat, les risques sont transférés à l'acheteur à partir du dernier moment où celui-ci aurait pu en retirant la chose éviter de commettre une contravention au contrat. Si le contrat se rapporte à la vente de choses non encore individualisées, la chose n'est réputée avoir été mise à la disposition de l'acheteur que lorsqu'elle aura été manifestement individualisée aux fins du contrat."

Paragraphe 1

548. Le Comité a renvoyé au Groupe de rédaction une proposition qui visait à établir une distinction entre les cas où le risque de perte est transféré lorsque l'acheteur retire la chose et ceux où ce risque est transféré du fait que la chose a été mise à sa disposition.

549. Le Comité n'a pas retenu une proposition tendant à préciser que, si les conditions de délivrance prévues au contrat exigent du vendeur qu'il mette la chose à la disposition de l'acheteur à une période déterminée, les risques de perte doivent être transférés au moment où la chose est mise à la disposition de l'acheteur et non au moment où il la retire effectivement.

Paragraphe 2

550. Le Comité a examiné une proposition tendant à modifier le paragraphe 2 de la façon suivante :

"2. Si, toutefois, l'acheteur est tenu de retirer la chose en un lieu autre qu'un établissement du vendeur, les risques sont transférés lorsque le moment de la délivrance est venu et que l'acheteur a connaissance ou a reçu notification du fait que la chose est mise à sa disposition en ce lieu."

551. A l'appui de cette proposition, on a dit que le paragraphe 2 réglerait la question du moment où intervient le transfert des risques lorsque la chose se trouve en un lieu autre qu'un établissement du vendeur, tel qu'un entrepôt public. Dans certains systèmes juridiques, le retrait de la chose d'un entrepôt public peut se faire par la remise d'un document négociable formant titre ou la reconnaissance par le tiers dépositaire du fait qu'il détient la chose pour le compte de l'acheteur. Cependant, tel qu'il était rédigé actuellement, le paragraphe 2 n'aurait pas nécessairement ce résultat. De plus, les différences qui existaient entre les législations nationales quant aux titres et récépissés d'entrepôt compliquaient l'unification dans ce domaine. Par conséquent, cette proposition lèverait les incertitudes en mettant l'accent sur la délivrance matérielle de la chose tout en permettant le transfert des risques lorsque le moment de la délivrance était venu et que l'acheteur avait connaissance ou avait reçu notifi-

[h] Le Groupe de rédaction a conclu que, pour plus de clarté, le paragraphe 2 de l'article 65 devait faire l'objet d'un article distinct qui, après renumérotation, deviendrait l'article 66.

cation du fait que la chose était à sa disposition en un lieu autre que le lieu du vendeur.

552. Après discussion, le Comité a adopté cette proposition en principe.

Décision

553. A la lumière des décisions qui font l'objet des paragraphes ci-dessus, le Comité recommande à la Commission d'adopter le texte suivant en tant qu'article 67 :

"*Article 67*

"1) Dans les cas non visés par les articles 65 et 66, les risques sont transférés à l'acheteur lorsqu'il retire les marchandises ou, s'il ne le fait pas en temps voulu, à compter du moment où les marchandises sont mises à sa disposition et où il commet une contravention au contrat en n'en prenant pas livraison.

"2) Si, toutefois, l'acheteur est tenu de retirer les marchandises en un lieu autre qu'un établissement du vendeur, les risques sont transférés lorsque la délivrance est due et que l'acheteur a connaissance du fait que les marchandises sont mises à sa disposition en ce lieu.

"3) Si le contrat se rapporte à la vente de marchandises non encore individualisées, les marchandises ne sont réputées avoir été mises à la disposition de l'acheteur que lorsqu'elles ont été manifestement individualisées aux fins du contrat."

Article 67

554. Le texte de l'article 67 adopté par le Groupe de travail de la vente internationale est le suivant :

"Si le vendeur a commis une contravention essentielle au contrat, les dispositions des articles 65 et 66 ne portent pas atteinte aux moyens dont l'acheteur dispose en raison de cette contravention."

555. Le Comité a adopté une proposition tendant à étendre la portée de l'article 67 à tous les cas où l'acheteur peut déclarer la résolution du contrat, au lieu de la limiter aux cas où il y a eu contravention essentielle au contrat. L'article 67 s'appliquera en particulier lorsque les conditions énoncées au paragraphe 1, *b*, de l'article 30, au paragraphe 1, *b*, de l'article 45 et à l'article 49 seront remplies.

Décision

556. Le Comité recommande donc à la Commission d'adopter le texte suivant en tant qu'article 68 :

"*Article 68*

"Si le vendeur a commis une contravention essentielle au contrat, les dispositions des articles 65, 66 et 67 ne portent pas atteinte aux moyens dont l'acheteur dispose en raison de cette contravention."

Dispositions finales

557. Le Comité était saisi d'un rapport du Secrétaire général concernant un projet de dispositions finales (A/CN.9/135) établi par le secrétaire comme suite à la demande du Groupe de travail de la vente internationale de marchandises.

558. Le Comité est convenu qu'à l'exception de la déclaration relative à l'article 11 (voir par. 134 ci-dessus), les clauses finales relevaient de la Conférence de plénipotentiaires et que la Commission ne devait pas formuler officiellement d'observations quant à l'opportunité ou au fond du projet de dispositions finales.

559. Cependant le Comité a procédé à un bref débat préliminaire sur la question des clauses finales de manière que le secrétariat puisse tenir compte des vues exprimées par les représentants ou observateurs pour présenter un projet de dispositions finales à la Conférence. En particulier, le Comité a prié le secrétariat de prendre note des deux propositions suivantes :

"*a*) La présente Convention ne déroge pas aux conventions déjà conclues ou à conclure et qui contiennent des dispositions concernant les matières régies par la présente Convention, à condition que le vendeur et l'acheteur aient leur établissement dans des Etats parties à l'une de ces conventions.

"*b*) Un Etat contractant peut déclarer à tout moment que les contrats de vente conclus entre un vendeur ayant son établissement sur le territoire de cet Etat et un acheteur ayant son établissement dans un autre Etat ne seront pas régis par la présente Convention parce que, sur les matières qu'elle tranche, les deux Etats appliquent des règles juridiques identiques ou voisines.

"2) Si cet autre Etat est un Etat contractant, la déclaration doit être faite par les deux Etats contractants soit conjointement, soit par des déclarations unilatérales réciproques."

560. Le Comité recommande donc à la Commission de prier le Secrétaire général de préparer un projet de dispositions finales qui sera soumis à la Conférence de plénipotentiaires que l'Assemblée décidera peut-être de convoquer. Le Comité recommande également à la Commission de prier le secrétariat d'inviter les Etats fédéraux et non unitaires à faire connaître leurs vues sur l'opportunité de faire figurer une clause fédérale dans la Convention sur la vente internationale de marchandises. Le représentant de l'Australie a réservé sa position sur ce point.

Forme des règles figurant dans le projet de Convention

561. Le Comité a pris note de la déclaration d'un représentant qui a indiqué son intention de recommander à la Commission de présenter les dispositions contenues dans le projet de convention sur la vente internationale de marchandises sous forme de règles uniformes pouvant être utilisées à titre facultatif par les parties à une transaction de vente plutôt que sous forme d'une convention[1].

ANNEXE II

Rapport du Comité plénier II

INTRODUCTION

1. Le Comité plénier II a été constitué par la Commission à sa 180e séance, le 23 mai 1977. Il s'est réuni les 6, 7 et 9 juin 1977 et a tenu cinq séances. A sa première séance, le 6 juin 1977, il a élu M. Roland Loewe (Autriche) aux fonctions de président et M. Clement O. Magreola (Nigéria) aux fonctions de rapporteur.

2. A sa 180e séance, la Commission a renvoyé au Comité les points suivants de son ordre du jour :

Point 4. — Vente internationale des marchandises : conditions générales de vente.

Point 5. — Paiements internationaux :

a) Sûretés réelles;

b) Effets de commerce.

Point 6. — Arbitrage commercial international.

Point 7. — Responsabilité en cas de dommages causés par des produits destinés au commerce international ou entrant dans les circuits du commerce international.

Point 8. — Formation et assistance en matière de droit commercial international.

Point 10. — Questions diverses : uniformité des dispositions juridiques rédigées par la Commission ou ses groupes de travail.

3. Le Comité a adopté le présent rapport à sa 5e séance, le 9 juin 1977.

[1] Voir paragraphes 20 à 32 du rapport de la Commission.

CHAPITRE I. — VENTE INTERNATIONALE DES MARCHANDISES

Conditions générales de vente et contrats types

4. A sa huitième session, la Commission a prié le Secrétaire général d'effectuer des enquêtes sur l'utilité pratique de conditions générales "globales" destinées à être utilisées dans une large gamme de secteurs commerciaux et de lui faire rapport à une session ultérieure sur l'état d'avancement des travaux dans ce domaine[a]. Le Comité était saisi d'un rapport du Secrétaire général intitulé "Conditions générales de vente et contrats types" (A/CN.9/136). Ce rapport rendait compte des discussions d'une réunion d'experts qui avait eu lieu le 16 décembre 1976 et avait été organisée conjointement par le secrétariat et la Chambre de commerce internationale (CCI).

5. Le Comité a pris note du rapport du Secrétaire général. Il a été informé des programmes de travail que la CCI et le Comité juridique consultatif africano-asiatique exécutent à ce sujet.

6. L'observateur de la CCI a fait savoir que son organisation s'occupait maintenant des clauses et conditions types plutôt que des conditions générales "globales". On avait récemment décidé de réviser ces clauses types, comme les Incoterms, qui déjà assuraient un certain degré d'uniformité dans les pratiques. De plus, un groupe de travail avait été créé pour mettre au point de nouvelles conditions types telles que la clause de force majeure. L'observateur a déclaré que son organisation souhaitait obtenir des avis et suggestions sur ces deux projets, en particulier des Etats qui ne sont pas représentés à la CCI, et se féliciterait donc du concours de la Commission.

7. L'observateur du Comité juridique consultatif africano-asiatique a déclaré que son organisation avait déterminé certaines catégories de marchandises pour lesquelles des conditions contractuelles uniformes semblaient particulièrement utiles. Avec l'aide du secrétariat de la Commission et aussi de la Commission économique pour l'Europe, il avait élaboré plusieurs contrats types pour ces catégories de marchandises.

Décision du Comité

8. Le Comité a décidé de recommander à la Commission d'adopter la décision suivante :

[*Le texte n'est pas reproduit ici; pour la décision adoptée par la Commission, voir par. 36 du rapport de la Commission, ci-dessus.*]

CHAPITRE II. — PAIEMENTS INTERNATIONAUX

A. — *Sûretés réelles*

9. Le Comité était saisi d'une étude sur les sûretés (A/CN.9/131*), d'une note du secrétariat sur le Livre 9 de l'*Uniform Commercial Code* des Etats-Unis d'Amérique (A/CN.9/132*), ainsi que d'un rapport du Secrétaire général (A/CN.9/130) donnant une vue d'ensemble de la législation existante en matière de sûretés, des réformes proposées et des conclusions d'un groupe consultatif convoqué conjointement par le secrétariat de la Commission et la Chambre de commerce internationale, les 14 et 15 décembre 1976.

10. Les membres du Comité se sont généralement accordés à estimer qu'étant donné l'importance pratique des sécurités pour le commerce international, le secrétariat devait être invité à poursuivre ses travaux en la matière. L'établissement d'une sûreté qui serait reconnue et réalisable hors du pays où elle a été constituée accroîtrait le volume des crédits disponibles pour le commerce international. Mais on a dit aussi que les difficultés auxquelles on se heurterait pour établir un système de règles uniformes seraient énormes et que les chances de succès des travaux seraient donc minces. A ce propos, on a évoqué les importantes différences qui existent d'un pays à l'autre dans le droit des sûretés et, en particulier, l'impossibilité d'unifier les législations nationales en matière de faillite (très importantes du point de vue des sûretés), ainsi que la difficulté d'établir des systèmes d'inscription ou de dépôt. On a également soulevé la question de savoir si le recours à l'assurance et à la garantie, notamment l'assurance crédit à l'exportation, ne serait pas un moyen plus simple d'assurer l'augmentation souhaitée du volume des crédits disponibles pour le commerce international.

11. Après cet échange de vues sur la possibilité pratique d'établir des règles uniformes, les débats du Comité se sont centrés sur trois méthodes possibles d'harmonisation :

a) L'élaboration de règles de conflit de lois;

b) L'établissement de règles de fond s'appliquant uniquement aux transactions internationales; et

c) L'unification des droits nationaux des sûretés au moyen d'une loi uniforme applicable aux transactions aussi bien nationales qu'internationales.

12. La méthode consistant à élaborer des règles de conflit de lois n'a guère trouvé d'écho au Comité car on a estimé qu'elle ne permettrait pas de moderniser le droit en fonction des exigences du commerce international, perpétuant ainsi la situation actuelle qui n'est pas satisfaisante.

13. L'idée de créer une sûreté supplémentaire qui serait utilisée essentiellement dans les transactions internationales mais qui pourrait aussi servir dans le contexte national a recueilli un certain appui. Selon une autre opinion, il fallait choisir une ou deux sûretés particulières largement connues — par exemple, la vente sous condition — afin d'établir des règles uniformes applicables sur le plan universel. Selon un autre avis encore, les règles uniformes devraient, pour simplifier les formalités d'inscription, être limitées à des choses importantes : navires, aéronefs, etc.

14. On a très favorablement accueilli l'idée d'une étude plus approfondie de la troisième méthode, c'est-à-dire de créer une nouvelle sûreté, conçue dans une optique fonctionnelle, qui vaudrait pour les transactions aussi bien nationales qu'internationales. L'avis a été exprimé que les travaux ne devaient pas être orientés vers l'élaboration d'un projet de règles et que le secrétariat devrait au contraire chercher à déterminer si un système uniforme était nécessaire en pratique et répondrait aux besoins du commerce international en tenant compte de ce qu'un tel système impliquerait un changement radical des législations nationales, même en ce qui concerne les relations exclusivement internes. On a en outre estimé que les travaux sur les sûretés devraient être reconsidérés dans le cadre du programme de travail futur de la Commission, lequel serait examiné à la onzième session.

15. Le Comité a été informé du programme de travail actuel de la Communauté économique européenne et de la Chambre de commerce internationale dans le domaine des sûretés. Les observateurs de ces deux organisations se sont déclarés prêts à coopérer avec la Commission dans les travaux à ce sujet.

Décision du Comité

16. A l'issue de la discussion, le Comité a décidé de recommander à la Commission d'adopter la décision suivante :

[*Le texte n'est pas reproduit ici; pour la décision adoptée par la Commission, voir par. 37 du rapport de la Commission, ci-dessus.*]

B. — *Effets de commerce*

17. Le Comité a été informé des progrès réalisés par le Groupe de travail des effets de commerce internationaux.

C. — *Garanties contractuelles*

18. A sa huitième session, la Commission a pris note des travaux de la Chambre de commerce internationale (CCI) concernant la préparation de règles uniformes relatives aux garanties contractuelles et a invité cette organisation à lui présenter, à ses futures sessions, des rapports sur l'état d'avancement de ses travaux[b].

---

* Reproduit dans la deuxième partie du présent volume.

[a] *Documents officiels de l'Assemblée générale, trentième session, Supplément n° 17* (A/10017), par. 25 (*Annuaire. . . 1975*, première partie, II, A).

[b] *Documents officiels de l'Assemblée générale, trentième session, Supplément n° 17* (A/10017), par. 46 (*Annuaire. . . 1975*, première partie, II, A).

19. Le Comité a été informé des travaux entrepris par la CCI. L'observateur de cette dernière a souligné l'importance de la contribution de la Commission et de son secrétariat aux travaux de la CCI sur la question. Il a déclaré qu'un projet de règles avait été mis au point par un groupe d'étude et examiné par deux commissions de son organisation. A son avis, compte tenu des renseignements fournis par la Commission, il ne restait qu'un problème important à résoudre, celui des garanties payables sur première demande qui ne sont pas couvertes par le projet.

20. L'observateur de la CCI a fait savoir au Comité que les 26 et 27 juin 1977 un groupe d'étude examinerait les observations des gouvernements sur le projet de règles et établirait un texte définitif qui tiendrait compte de ces commentaires.

Décision du Comité

21. Le Comité a décidé de recommander à la Commission de revenir sur la question des garanties contractuelles à sa onzième session, lorsque la Chambre de commerce internationale aurait achevé ses travaux sur les règles uniformes relatives aux garanties contractuelles.

CHAPITRE III. — ARBITRAGE COMMERCIAL INTERNATIONAL

A. — *Règlement d'arbitrage de la CNUDCI*

22. Le Comité a pris note de la résolution 31/98 du 15 décembre 1976, sur le Règlement d'arbitrage de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international, par laquelle l'Assemblée générale a recommandé l'application du Règlement d'arbitrage de la CNUDCI pour le règlement des litiges nés des relations commerciales internationales, notamment par le renvoi au Règlement d'arbitrage dans les contrats commerciaux.

23. Le Comité a relevé, dans le rapport de la Sixième Commission de l'Assemblée générale sur le rapport que la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international avait consacré aux travaux de sa neuvième session, le passage suivant :

"En ce qui concerne la teneur du Règlement d'arbitrage de la CNUDCI, de nombreux représentants se sont félicités de son caractère facultatif. On a constaté avec satisfaction que la CNUDCI avait élaboré ce règlement non pas sous la forme habituelle d'un projet de convention, mais plus simplement et moins onéreusement sous la forme de règles types applicables par les parties et ne requérant ni la conclusion d'une convention au niveau international ni l'adoption d'un texte législatif au niveau national. On a suggéré que c'était une méthode que la CNUDCI pourrait sans doute appliquer à l'avenir à d'autres projets qui s'y prêteraient[c]."

24. Le Comité a constaté avec satisfaction que le Règlement d'arbitrage de la CNUDCI avait été favorablement accueilli en diverses parties du monde. A sa dix-septième session, tenue à Kuala Lumpur (Malaisie) en 1976, le Comité juridique consultatif africano-asiatique avait recommandé l'application du Règlement d'arbitrage de la CNUDCI pour le règlement des litiges nés des relations commerciales internationales et avait fait figurer dans certains de ses contrats types, notamment le "Contrat type f.o.b.", une clause d'arbitrage renvoyant au Règlement d'arbitrage de la CNUDCI.

25. On a signalé aussi qu'il y avait à peine un an que la Commission avait adopté le Règlement d'arbitrage de la CNUDCI et moins de six mois que l'Assemblée générale en avait recommandé l'application; pourtant, le Règlement avait déjà été accepté dans un certain nombre d'importants contextes. Par exemple, une nouvelle clause type d'arbitrage élaborée par la Chambre de commerce et d'industrie de l'URSS et par l'Association américaine d'arbitrage, pour utilisation facultative dans les contrats conclus entre les sociétés des Etats-Unis d'Amérique et les organisations de commerce extérieur de l'Union soviétique, prévoyait une procédure conforme au Règlement d'arbitrage de la CNUDCI. De plus, la Commission interaméricaine d'arbitrage commercial, organisme créé par l'Organisation des Etats américains, avait modifié ses règles de procédure avec effet au 1er janvier 1978, de telle sorte qu'elles reprennent en substance le Règlement d'arbitrage de la CNUDCI. La Cour d'arbitrage de Londres, la Chambre de commerce de Stockholm et l'Association américaine d'arbitrage comptaient parmi les centres d'arbitrage ayant annoncé qu'ils agiraient en qualité d'autorités compétentes et fourniraient des services administratifs dans les affaires réglées conformément au Règlement d'arbitrage de la CNUDCI.

B. — *Convention pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères (New York, 1958)*

26. Le Comité a rappelé qu'à sa sixième session la Commission avait recommandé à l'Assemblée générale d'inviter les Etats qui n'avaient pas encore ratifié la Convention de 1958 pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères, ou n'y avaient pas encore adhéré, d'envisager la possibilité de le faire et que, par sa résolution 3108 (XXVIII), l'Assemblée générale avait pris des mesures en conséquence. C'est donc avec satisfaction que le Comité a noté qu'à sa dix-septième session, tenue à Kuala Lumpur, le Comité juridique consultatif africano-asiatique avait recommandé aux Etats de la région africano-asiatique qui n'avaient pas ratifié la Convention de 1958 ou n'y avaient pas adhéré d'envisager la possibilité de ratifier ladite Convention ou d'y adhérer.

C. — *Recommandations du Comité juridique consultatif africano-asiatique*

27. A sa dix-septième session, le Comité juridique consultatif africano-asiatique a également adopté une recommandation sur l'arbitrage commercial international, par laquelle il a invité la Commission à envisager la possibilité d'élaborer un protocole à la Convention pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères (Convention de New York de 1958) en vue de préciser, notamment, les points suivants :

"*a*) Lorsque les parties sont convenues que les litiges survenant entre elles seront soumis à l'arbitrage conformément à certaines règles, qu'elles aient eu en vue un arbitrage *ad hoc* ou un arbitrage institutionnel, l'arbitrage est régi par ces règles nonobstant les dispositions contraires du droit interne et la sentence est reconnue et exécutée par tous les Etats contractants;

"*b*) Lorsqu'une sentence arbitrale a été rendue à la suite d'une procédure n'assurant pas un traitement équitable à l'une ou l'autre des parties, elle ne devrait être ni reconnue ni exécutée;

"*c*) Lorsqu'un organisme étatique est partie à une transaction commerciale à l'occasion de laquelle il a été conclu une convention d'arbitrage, il ne devrait pas pouvoir invoquer l'immunité attachée à la souveraineté de l'Etat intéressé pour éviter qu'un litige soit soumis à l'arbitrage conformément à ladite convention."

28. Le Comité était saisi d'une note du Secrétaire général contenant le texte des recommandations du Comité juridique consultatif (A/CN.9/127*) et d'une note dans laquelle le secrétariat formulait des observations sur les propositions contenues dans lesdites recommandations (A/CN.9/127/Add.1).

29. Après avoir entendu une déclaration du Secrétaire général du Comité juridique, le Comité a examiné séparément les questions visées aux alinéas *a* et *b* et à l'alinéa *c* du texte cité au paragraphe 27 ci-dessus.

30. Les membres du Comité se sont accordés à penser que les questions que le Comité juridique avait portées à son attention posaient d'importants problèmes dans le contexte de l'arbitrage commercial international et méritaient un examen plus approfondi de la part de la Commission. On a fait observer que ces questions pouvaient revêtir de l'importance, non seulement pour l'Afrique et l'Asie, mais encore pour d'autres régions du monde. On a aussi généralement estimé qu'au stade actuel le Comité n'était pas à même de déterminer tous les aspects et toutes les incidences des propositions du Comité juridique et ne pouvait donc pas se prononcer sur la

[c] *Documents officiels de l'Assemblée générale, trente et unième session, annexes*, point 108 de l'ordre du jour, document A/31/390, par. 27.

* Reproduit dans la deuxième partie du présent volume.

possibilité et les moyens d'y donner suite tant que ces aspects et incidences n'auraient pas été étudiés plus avant.

31. L'opinion prédominante au Comité a été que, si l'on devait décider à un stade ultérieur de donner suite aux propositions du Comité juridique, l'élaboration d'un protocole à la Convention de New York de 1958 n'était pas une solution appropriée. A cet égard, diverses suggestions ont été faites. Selon l'une d'elles, lorsqu'on envisagerait le type de moyens juridiques à utiliser pour établir les rapports entre, par exemple, le Règlement d'arbitrage de la CNUDCI et le droit interne en matière de procédures d'arbitrage, une méthode à étudier pouvait être l'élaboration d'une convention restreinte; l'ordre de préséance établi au paragraphe 2 de l'article premier du Règlement de la CNUDCI serait ainsi inversé. Une convention de ce genre pourrait stipuler en substance que si les parties sont convenues de soumettre un litige à l'arbitrage conformément au Règlement d'arbitrage de la CNUDCI et si une disposition de ce règlement est en conflit avec une disposition du droit interne applicable à l'arbitrage à laquelle les parties ne peuvent pas déroger, la disposition du Règlement de la CNUDCI prévaudra. Il a été souligné que cette solution pourrait être plus simple que l'élaboration d'une convention portant loi uniforme complète en matière d'arbitrage. Selon un autre point de vue, on pouvait envisager l'élaboration d'une nouvelle convention internationale portant loi uniforme en matière d'arbitrage en prenant pour modèle la Convention européenne sur l'arbitrage commercial international de 1961. L'attention a aussi été appelée à cet égard sur la Convention européenne portant loi uniforme en matière d'arbitrage de 1966 et sur la Convention interaméricaine sur l'arbitrage commercial (Panama, 1975). On a dit encore qu'il était prématuré d'envisager des moyens d'exécution avant que la Commission soit parvenue à une conclusion quant au fond sur les mesures éventuelles à mettre en œuvre.

32. Au sujet de la proposition du Comité juridique tendant à exclure la possibilité d'invoquer l'immunité attachée à la souveraineté de l'Etat en matière d'arbitrage international, il a été suggéré d'élaborer une clause type facultative qui puisse être appliquée en liaison avec le Règlement d'arbitrage de la CNUDCI. Cette clause facultative prévoirait que les Etats, les organismes étatiques et les personnes morales de droit public devenant parties à des transactions avec des sociétés privées acceptent expressément de ne pas invoquer cette immunité en rapport avec l'arbitrage et l'exécution éventuelle de la sentence. On a toutefois souligné que la possibilité pratique et l'effet juridique d'une telle solution devaient être étudiés plus à fond.

33. A propos de la question de l'immunité de juridiction et attachée à la souveraineté en matière d'arbitrage, on a formulé des réserves de principe selon lesquelles s'il s'agissait d'Etats ou de gouvernements cette question n'était qu'un aspect d'un problème plus général et plus complexe qui, de toute évidence, avait un caractère politique et relevait du droit international public. Par ailleurs, il a été souligné que les organismes de commerce extérieur des pays socialistes, mentionnés dans la note du secrétariat, étant des personnes morales autonomes, ne pouvaient pas invoquer et n'avaient jamais invoqué cette immunité.

34. Le Comité a procédé à un échange de vues sur les questions dont l'examen devait être poursuivi. L'avis a été exprimé qu'il fallait étudier les liens entre les règles d'arbitrage et le droit interne en s'attachant essentiellement, au départ tout au moins, au Règlement d'arbitrage de la CNUDCI. Ainsi orientée, cette étude éliminerait peut-être la nécessité d'examiner le problème de la définition de normes d'équité, mentionné dans les propositions du Comité juridique. On a fait valoir à cet égard que, si toutes les règles d'arbitrage devaient l'emporter sur les dispositions contraires du droit interne, il faudrait peut-être alors prévoir des exceptions, de façon à ne pas conférer une telle préséance à des règles n'assurant pas un traitement équitable. Si en revanche l'accent était mis sur le Règlement d'arbitrage de la CNUDCI, il ne serait pas nécessaire de définir des normes d'équité. Ce règlement, élaboré sous l'égide de l'ONU et recommandé par l'Assemblée générale, pouvait être universellement accepté comme établissant des procédures d'arbitrage équitables. Cette référence à la décision prise par l'Assemblée générale de recommander le Règlement d'arbitrage de la CNUDCI n'impliquait pas, a-t-on précisé, un manque d'équité dans les autres procédures arbitrales existantes. On a noté aussi qu'en aucun cas la question de l'équité ne devait être traitée de manière à accroître les motifs de refuser la reconnaissance des sentences arbitrales. En revanche, on a souligné qu'il ne fallait pas restreindre la notion d'ordre public, qui aux termes de la Convention de New York de 1958 était un motif de refuser cette reconnaissance. Selon un point de vue exprimé, l'étude à entreprendre devait inclure la possibilité de recourir en pratique à divers moyens permettant d'assurer la conformité des procédures d'arbitrage avec le Règlement de la CNUDCI, nonobstant toute disposition contraire du droit interne.

35. Il a aussi été pris acte des observations figurant au paragraphe 8 de la note du secrétariat A/CN.9/127/Add.1 quant aux rapports existants entre les règles d'arbitrage et le droit interne en vertu des dispositions de l'article V de la Convention de New York de 1958. L'avis a été exprimé qu'il serait utile d'approfondir cette question importante et complexe dans le cadre des études à entreprendre.

36. Le Comité a estimé que le secrétariat devait être prié d'étudier les divers aspects et les diverses incidences des questions soulevées par le Comité juridique, en consultation avec ce dernier. En effectuant ses études, le secrétariat devait tenir compte des observations et suggestions formulées au cours des débats du Comité, et aussi, le cas échéant, demander des renseignements aux gouvernements, aux organisations régionales et aux organismes d'arbitrage, notamment au Comité international d'arbitrage commercial.

Décision du Comité

37. A l'issue de la discussion, le Comité a décidé de recommander à la Commission l'adoption de la décision suivante :

[*Le texte n'est pas reproduit ici; pour la décision adoptée par la Commission, voir par. 39 du rapport de la Commission, ci-dessus.*]

CHAPITRE IV. — RESPONSABILITÉ EN CAS DE DOMMAGES CAUSÉS PAR DES PRODUITS DESTINÉS AU COMMERCE INTERNATIONAL OU ENTRANT DANS LES CIRCUITS DU COMMERCE INTERNATIONAL

38. A sa vingt-troisième session, l'Assemblée générale a adopté sa résolution 3108 (XXVIII), en date du 12 décembre 1973, concernant le rapport de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international sur les travaux de sa sixième session. Au paragraphe 7 de cette résolution, l'Assemblée générale a invité la Commission :

"A examiner l'opportunité d'établir des règles uniformes sur la responsabilité civile du producteur en cas de dommages causés par des produits destinés à la vente ou à la distribution internationale ou entrant dans ces circuits de vente ou de distribution, en déterminant si une telle mesure est réalisable et quelle serait pour cela l'époque la plus appropriée compte tenu des autres questions inscrites à son programme de travail."

39. A sa septième session, la Commission était saisie d'une note du Secrétaire général (A/CN.9/93) contenant des renseignements de base ayant trait à ce paragraphe de la résolution et des suggestions à l'intention de la Commission quant à certaines mesures qui pourraient être prises en réponse à la demande qui y était formulée. A la même session, la Commission a décidé de prier le Secrétaire général d'établir un rapport contenant un exposé des travaux d'autres organisations sur le sujet de la responsabilité civile en cas de dommages causés par des produits, une étude des principaux problèmes qui pourraient surgir en ce domaine et des solutions qui sont envisagées par les organisations internationales et des suggestions concernant les mesures que pourrait prendre la Commission à l'avenir[d].

40. A sa huitième session, la Commission a examiné un rapport, rédigé à la suite de la décision prise à sa septième session, intitulé "Responsabilité en cas de dommages causés par des produits destinés au commerce international ou entrant dans les circuits du commerce international" (A/CN.9/103*) et elle a prié le Secrétaire

* *Annuaire. . . 1975*, deuxième partie, V.

[d] *Document officiels de l'Assemblée générale, vingt-neuvième session, Supplément n° 17* (A/9617), par. 81 (*Annuaire. . . 1974*, première partie, II, A).

général d'établir un nouveau rapport dans lequel seraient étudiés un certain nombre de points particuliers énumérés dans la décision adoptée à la huitième session. Ces points sont les suivants :

"*a*) La mesure dans laquelle l'absence de règles uniformes régissant la responsabilité du fait des produits affecte les transactions internationales;

"*b*) La praticabilité et les avantages de l'unification à l'échelon mondial, par opposition à l'unification à l'échelon régional;

"*c*) La relation entre cette question et les régimes d'assurances qui ont été ou qui pourraient être conçus à cet égard;

"*d*) La mesure dans laquelle la responsabilité pourrait être limitée, les modalités selon lesquelles elle pourrait l'être et les effets éventuels des différentes techniques utilisées à cette fin;

"*e*) Les types de produits à raison desquels la responsabilité devrait être instituée;

"*f*) Les catégories de personnes pouvant être tenues pour responsables et au profit desquelles la responsabilité pourrait être instituée;

"*g*) Les types de dommages susceptibles d'indemnisation;

"*h*) Les types de transactions entrant dans le champ d'application des règles uniformes proposées;

"*i*) La relation entre toutes règles uniformes envisagées et les normes de sécurité relatives à des produits et dont l'application est obligatoire dans de nombreux pays en vertu de la législation nationale[e].

41. En outre, la Commission a été d'avis que le secrétariat devrait "examiner la question de savoir s'il serait opportun de distribuer, en temps utile, un questionnaire destiné à recueillir des renseignements sur la doctrine et la jurisprudence pertinentes, ainsi que sur la position des gouvernements à l'égard des problèmes en jeu"[f].

42. A la dixième session, la Commission était saisie de deux rapports du Secrétaire général : *a*) un rapport contenant une analyse des réponses des gouvernements à un questionnaire du secrétariat (A/CN.9/139*) et *b*) un rapport sur la "Responsabilité en cas de dommages causés par des produits entrant dans les circuits du commerce international" (A/CN.9/133*).

43. Le premier rapport (A/CN.9/139*) analyse les réponses au questionnaire de 35 gouvernements en ce qui concerne la législation en vigueur, la jurisprudence et les propositions de réforme du droit en matière de responsabilité contractuelle et extra-contractuelle. L'autre rapport (A/CN.9/133*) est consacré à un exposé des traits originaux de la responsabilité du fait des produits et à l'évaluation de certaines grandes considérations de principe, à l'étude de différentes théories de la responsabilité en vue de déterminer la base appropriée d'un régime uniforme de responsabilité du fait des produits, à l'exposé et à l'évaluation des arguments touchant certaines exigences et certain éléments supplémentaires ayant trait à la portée et à l'étendue de la responsabilité et à l'examen des conséquences, sur le plan de l'assurance, de ces propositions relatives au fondement et à l'étendue de la responsabilité; il contient enfin des suggestions quant à la direction que pourraient prendre les travaux futurs.

44. Le Comité a exprimé sa satisfaction au secrétariat pour ses travaux approfondis dans le domaine de la responsabilité du fait des produits.

45. Les vues exprimées au Comité ont abouti à un consensus selon lequel, en raison des différents stades de développement du droit de la responsabilité du fait des produits, il n'était pas souhaitable pour le moment de poursuivre les travaux sur le sujet ni de le conserver avec un rang de priorité parmi les autres questions à l'ordre du jour de la Commission. Chercher à unifier le droit dans ce domaine aurait pour effet de grever pendant longtemps les ressources de la Commission, ce qui dans les circonstances actuelles ne se justifiait pas. On a aussi souligné que, dans nombre de pays, la question de la responsabilité du fait des produits n'avait pas encore été étudiée à fond et aussi que les incidences sur le plan économique et sur le plan de l'assurance d'un système uniforme ne pouvaient pas encore être totalement appréhendées.

Décision du Comité

46. Le Comité, après délibération, a décidé de recommander à la Commission de ne pas poursuivre pour le moment les travaux sur le sujet de la responsabilité du fait des produits et de revoir la question dans le contexte de son futur programme de travail à une session ultérieure si un ou plusieurs Etats Membres de la Commission prennent une initiative en ce sens.

CHAPITRE V. — FORMATION ET ASSISTANCE EN MATIÈRE DE DROIT COMMERCIAL INTERNATIONAL

47. Le Comité était saisi d'une note du Secrétaire général (A/CN.9/137*) décrivant les mesures prises par le Secrétariat pour appliquer les décisions adoptées par la Commission, à sa neuvième session, au sujet de la formation et de l'assistance en matière de droit commercial international[g].

A. — *Deuxième Colloque de la CNUDCI*

48. Le Comité a constaté avec regret que le deuxième Colloque sur le droit commercial international qui aurait dû se tenir sous les auspices de la CNUDCI, à l'occasion de la dixième session de la Commission, avait dû être annulé faute de fonds suffisants. De nombreux représentants ont loué les efforts déployés par le secrétariat pour recueillir des contributions volontaires destinées à financer le colloque, mais ont exprimé leur déception devant le résultat de ces efforts.

49. Le Comité a remercié ceux des gouvernements qui avaient versé ou annoncé des contributions volontaires pour financer le colloque et, notant le grand nombre des personnes qui avaient demandé à participer au colloque, il a exprimé aux intéressés ses regrets pour la déception que l'annulation du colloque avait pu leur causer.

50. Quant à la question de savoir si la Commission devrait prévoir l'organisation d'autres colloques sur le droit commercial international, les membres du Comité se sont généralement accordés à penser que les colloques représentaient un aspect particulièrement utile et intéressant des travaux de la Commission et, notamment, de son programme de formation et d'assistance, qu'il fallait par conséquent maintenir. On a fait observer que de jeunes juristes de pays en développement aussi bien que de pays développés tiraient parti des colloques et qu'en outre ces derniers offraient à d'éminents spécialistes et autres experts représentant différents systèmes juridiques et économiques l'occasion d'échanger des vues sur les travaux de la CNUDCI; tout cela présentait l'avantage supplémentaire de contribuer à faire connaître les travaux de la Commission.

51. On a exprimé l'idée que les colloques ne devaient pas être conçus et conduits dans une optique trop théorique, si l'on voulait qu'ils soient un bon moyen de formation pour les jeunes juristes. Peut-être fallait-il, en conséquence, chercher en priorité à obtenir à l'intention de ces derniers davantage de bourses et de facilités de stage leur permettant d'acquérir une formation dans des établissements commerciaux et financiers de pays développés. Plusieurs représentants ont toutefois fait observer à ce propos que les deux éléments du programme de formation et d'assistance de la Commission répondaient à des objectifs différents et ne pouvaient pas vraiment se remplacer l'un l'autre : le but d'un colloque était de favoriser, par des débats intensifs d'une durée relativement courte, la compréhension d'une ou plusieurs questions données et l'acquisition de connaissances spécialisées à leur sujet; les offres de bourses et possibilités de stage s'inscrivaient plutôt dans le cadre d'une formation générale de diplômés en droit commercial international. On a également fait observer qu'en raison de leur nature même les bourses ne pouvaient toucher qu'un très petit nombre de bénéficiaires, les colloques permettant au contraire d'atteindre un nombre de personnes beaucoup plus important, et qu'en tout état de cause la notion de colloque n'excluait nullement la possibilité de se concentrer sur un sujet d'intérêt pratique, comme en témoignaient les thèmes que la

* Reproduit dans la deuxième partie du présent volume.

[e] *Ibid., trentième session, Supplément n° 17* (A/10017), par. 103 (*Annuaire. . . 1975*, première partie, II, A).

[f] *Ibid.*, par. 102.

[g] *Documents officiels de l'Assemblée générale, trente et unième session, Supplément n° 17* (A/31/17), par. 59 à 64.

Commission avait choisis pour le deuxième Colloque de la CNUDCI : "Documents de transport et de financement utilisés dans le commerce international" et "Règlement d'arbitrage de la CNUDCI".

52. Sur la question du financement des colloques, les membres du Comité sont convenus de la nécessité de trouver des moyens autres que le système actuel qui repose entièrement sur les contributions volontaires de gouvernements et d'autres sources et dont l'annulation du deuxième Colloque de la CNUDCI faute de fonds suffisants avait prouvé la faiblesse. Se rappelant la suggestion faite à la Sixième Commission au cours de l'examen du rapport sur les travaux de la neuvième session de la CNUDCI, selon laquelle le financement de cette activité pourrait éventuellement être imputé sur le budget ordinaire de l'Organisation des Nations Unies, le Comité a décidé de formuler une recommandation en ce sens à l'intention de la Commission.

53. Un certain nombre de représentants ont cependant déclaré qu'ils ne pouvaient pas engager leurs gouvernements respectifs quant à l'adoption d'une ligne de conduite particulière sur des questions budgétaires de cet ordre. On a dit aussi qu'il serait préférable, avant d'adresser une recommandation à l'Assemblée générale, de demander au Secrétariat d'explorer avec les organes compétents de l'ONU les possibilités de financement et d'informer la Commission en conséquence à sa prochaine session.

Décision du Comité

54. Le Comité a décidé de recommander à la Commission d'adopter la décision suivante :

[*Le texte n'est pas reproduit ici; pour la décision de la Commission, voir par. 45 du rapport de la Commission, ci-dessus.*]

B. — *Dispositions concernant les bourses et les stages de formation en matière de droit commercial international*

55. Le Comité a pris note avec gratitude de la décision du Gouvernement belge de rétablir en 1977 et, comme cela a été annoncé par le représentant de la Belgique à la session, d'offrir de nouveau en 1978 les deux bourses qu'il avait généreusement offertes dans le passé à des candidats de pays en développement remplissant les conditions voulues, pour leur permettre d'acquérir une formation théorique et pratique en matière de droit commercial international.

56. Le Comité a également remercié la Conférence de droit international privé de La Haye d'offrir une bourse permettant à un candidat d'un pays en développement d'effectuer un stage d'un an au Bureau permanent de la Conférence.

CHAPITRE VI. — QUESTIONS DIVERSES

Uniformité des dispositions juridiques rédigées par la Commission ou ses groupes de travail

57. Le Comité était saisi d'une note du Secrétariat sur ce point (A/CN.9/138).

58. Le Président a fait une brève déclaration où il a souligné que les moyens d'assurer et de maintenir l'uniformité des dispositions juridiques posaient, dans l'élaboration des conventions internationales, un problème constant auquel il était peut-être impossible ou difficile de trouver une solution satisfaisante; après quoi le Comité a pris acte des questions soulevées dans la note du Secrétariat.

ANNEXE III

Liste des documents examinés par la Commission

[Annexe non reproduite : voir la liste des documents de la CNUDCI à la fin du présent volume.]

B. — Liste des documents pertinents non reproduits dans le présent volume

Titre ou description	*Cote*
Arbitrage commercial international : note du Secrétaire général	A/CN.9/127 et Add.1
Sûretés : rapport du Secrétaire général	A/CN.9/130
Ordre du jour provisoire et annotations : calendrier provisoire des séances : note du Secrétaire général	A/CN.9/134
Conditions générales de vente et contrats types : rapport du Secrétaire général	A/CN.9/136
Uniformité des dispositions juridiques rédigées par la Commission ou ses groupes de travail : note du Secrétariat	A/CN.9/138
Convocation éventuelle d'une Conférence de plénipotentiaires chargés de conclure une convention sur la vente internationale de marchandises : incidences financières : note du Secrétaire général	A/CN.9/140

I. — VENTE INTERNATIONALE DES OBJETS MOBILIERS CORPORELS

A. — Rapport du Groupe de travail sur la vente internationale des objets mobiliers corporels sur les travaux de sa huitième session (New York, 4-14 janvier 1977) [A/CN.9/128*]

TABLE DES MATIÈRES

	Paragraphes
INTRODUCTION	1-10
I. — FORMATION DES CONTRATS DE VENTE INTERNATIONALE D'OBJETS MOBILIERS CORPORELS	11-168
II. — TRAVAUX FUTURS	169-174

Introduction

1. Le Groupe de travail sur la vente internationale des objets mobiliers corporels a été créé par la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international à sa deuxième session, tenue en 1969. A sa 44e séance, le 26 mars 1969, la Commission a prié le Groupe de travail de déterminer les modifications de la Convention de La Haye de 1964 portant loi uniforme sur la formation des contrats de vente internationale des objets mobiliers corporels qui pourraient rendre cet instrument susceptible d'une adhésion plus large de la part de pays ayant des systèmes juridiques, sociaux et économiques différents et d'élaborer un nouveau texte incorporant ces modifications[1]. A sa troisième session, la Commission a décidé que le Groupe de travail devrait commencer ses travaux sur la formation des contrats lorsqu'il aurait achevé ceux concernant la révision de la Loi uniforme sur la vente internationale des objets mobiliers corporels[2].

2. Le Groupe de travail est actuellement composé des membres suivants de la Commission : Autriche, Brésil, Etats-Unis d'Amérique, France, Ghana, Hongrie, Inde, Japon, Kenya, Mexique, Philippines, Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord, Sierra Leone, Tchécoslovaquie et Union des Républiques socialistes soviétiques.

3. Le Groupe de travail a tenu sa huitième session au Siège de l'Organisation des Nations Unies à New York, du 4 au 14 janvier 1977. Tous les membres du Groupe de travail y étaient représentés.

4. Les observateurs de l'Allemagne (République fédérale d'), de l'Argentine, de l'Australie, de la Bulgarie, du Chili, de Chypre, du Gabon et de la Pologne, pays membres de la Commission, ont également assisté à cette session, de même que des observateurs du Canada, de la Finlande et de la République démocratique allemande[3], ainsi que des observateurs des organisations internationales suivantes : Communauté de l'Afrique orientale, Conférence de La Haye de droit international privé, Institut international pour l'unification du droit privé (UNIDROIT) et Comité juridique interaméricain.

5. Le Groupe de travail a élu le Bureau suivant :

Président ..... M. Jorge Barrera-Graf (Mexique)
Rapporteur .....M. Gyula Eörsi (Hongrie)

6. Le Groupe de travail était saisi des documents suivants :

a) Ordre du jour provisoire et annotations (A/CN.9/WG.2/L.3);

b) Rapport du Secrétaire général : formation et validité des contrats de vente internationale d'objets mobiliers corporels (A/CN.9/WG.2/WP.26 et Add.1)[4]. Le Secrétariat avait établi, pour que le Groupe de travail l'examine, un projet de convention sur la formation des contrats de vente internationale d'objets mobiliers corporels (A/CN.9/WG.2/WP.26, annexe I)[5]. Le Secrétariat avait également établi une analyse critique du projet de loi de l'UNIDROIT sur la validité des contrats de vente internationale d'objets mobiliers corporels (A/CN.9/WG.2/WP.26/Add.1)[6];

c) Convention portant loi uniforme sur la formation des contrats de vente internationale des objets mobi-

[1] Rapport de la Commission sur les travaux de sa deuxième session (1969), A/7618 (*Annuaire. . . 1968-1970*, deuxième partie, II, A).

[2] Rapport de la Commission sur les travaux de sa troisième session (1970), A/8017 (*Annuaire. . . 1968-1970*, deuxième partie, II, A).

[3] La Finlande et la République démocratique allemande ont été élues membres de la Commission par l'Assemblée générale à sa trente et unième session. Leur mandat commencera le premier jour de la dixième session de la Commission.

[4] Reproduit à l'annexe II au présent rapport. Le texte des dispositions du projet de convention sur la formation des contrats de vente international des objets mobiliers corporels qui ont été adoptées ou renvoyées pour plus ample examen pour le Groupe de travail sur la vente internationale des objets mobiliers corporels à sa huitième session fait l'objet de l'annexe I. On ne fera plus ci-après référence aux documents A/CN.9/WG.2/WP.26 et Add.1, mais à ces annexes.

[5] Annexe II au présent rapport, appendice 1.

[6] *Ibid.*, appendice 1.

* 3 février 1977.

liers corporels avec annexes [extraits du *Registre des textes des conventions et autres instruments relatifs au droit commercial international, vol. I* (publication des Nations Unies, numéro de vente : F.71.V.3)];

d) Analyse des études et des observations des gouvernements sur la Convention de La Haye de 1964 sur la formation des contrats de vente internationale d'objets mobiliers corporels (A/CN.9/31, par. 144 à 156; *Annuaire. . . 1968-1970*, troisième partie, I);

e) Projet de loi de l'UNIDROIT pour l'unification de certaines règles en matière de validité des contrats de vente internationale d'objets mobiliers corporels, accompagné d'une analyse critique (UNIDROIT, ÉTUDE XVI/B, document 22, U.D.P. 1972, en français et en anglais seulement).

7. Le Groupe de travail a adopté l'ordre du jour suivant :

1. Ouverture de la session
2. Election du Bureau
3. Adoption de l'ordre du jour
4. Formation et validité des contrats de vente internationales des objets mobiliers corporels
5. Questions diverses
6. Date de la neuvième session
7. Adoption du rapport de la session.

8. Lorsqu'il a examiné l'adoption du point 4 de son ordre du jour, le Groupe de travail a noté que la Commission avait été d'avis à sa neuvième session que "le Groupe de travail devrait cantonner ses travaux à l'élaboration de règles relatives à la formation de contrats de vente internationale de marchandises, afin de terminer sa tâche dans les meilleurs délais, mais qu'il avait toute latitude pour décider d'examiner aussi certaines règles relatives à la validité de ces contrats"[7].

9. En conséquence, le Groupe de travail a décidé d'examiner tout d'abord la Convention de La Haye de 1964 portant loi uniforme sur la formation des contrats de vente internationale des objets mobiliers corporels[8], ainsi que les variantes proposées dans le Rapport du Secrétaire général (annexe II, appendice I). Toutefois, au cours de l'examen de cette question, tous les représentants ou observateurs pourraient parler des questions concernant la validité qui semblaient être liées aux projets de dispositions sur la formation.

10. En second lieu, le Groupe de travail examinerait la question générale de la validité des contrats et, en particulier, le projet de loi de l'UNIDROIT pour l'unification de certaines règles en matière de validité des contrats de vente internationale d'objets mobiliers corporels et l'analyse critique de ce projet établie par le Secrétariat (annexe II, appendice 2).

[7] Rapport de la Commission sur les travaux de sa neuvième session (1976), A/31/17, par. 27 (*Annuaire. . . 1976*, première partie, II, A).

[8] La Loi uniforme est appelée ci-après LUF. Les versions en anglais et en français de la LUF sont les textes officiels adoptés par la Conférence de La Haye de 1964. Les versions en espagnol et en russe sont des traductions officieuses, empruntées au *Registre des textes des conventions et autres instruments relatifs au droit commercial international*, vol. I (publication des Nations Unies, numéro de vente : 71.V.3), chap. I, sect. 1.

I. — Formation des contrats de vente internationale d'objets mobiliers corporels

Article premier

11. Le texte de l'article premier figurant à l'annexe I de la Convention de 1964, destiné aux Etats qui n'ont pas adopté la Loi uniforme sur la vente internationale des objets mobiliers corporels, est le suivant :

"1. La présente loi est applicable à la formation des contrats de vente d'objets mobiliers corporels entre des parties ayant leur établissement sur le territoire d'Etats différents, dans chacun des cas suivants :

"*a*) Lorsque l'offre ou la réponse implique que la chose fait ou fera l'objet d'un transport du territoire d'un Etat dans le territoire d'un autre Etat;

"*b*) Lorsque les actes constituant l'offre et l'acceptation sont accomplis sur le territoire d'Etats différents;

"*c*) Lorsque la délivrance de la chose doit se réaliser sur le territoire d'un Etat autre que celui où sont accomplis les actes constituant l'offre et l'acceptation du contrat;

"2. Si une partie n'a pas d'établissement, sa résidence habituelle sera prise en considération.

"3. L'application de la présente loi ne dépend pas de la nationalité des parties.

"4. L'offre et l'acceptation ne sont considérées comme accomplies sur le territoire d'un même Etat que si les lettres, télégrammes ou autres documents de communication qui les contiennent sont expédiés et reçus sur le territoire de cet Etat.

"5. Des Etats ne seront pas considérés comme "Etats différents" en ce qui concerne l'établissement ou la résidence habituelle des parties, si une déclaration à cet effet a été valablement faite en vertu de l'article II de la Convention du 1er juillet 1964 portant loi uniforme sur la formation des contrats de vente internationale des objets mobiliers corporels et qu'elle reste en vigueur.

"6. La présente loi ne régit pas la formation des contrats de vente :

"*a*) De valeurs mobilières, effets de commerce et monnaies;

"*b*) De navires, bateaux de navigation intérieure et aéronefs enregistrés ou à enregistrer;

"*c*) D'électricité;

"*d*) Par autorité de justice ou sur saisie.

"7. Sont assimilés aux ventes, au sens de la présente loi, les contrats de livraison d'objets mobiliers corporels à fabriquer ou à produire, à moins que la partie qui commande la chose n'ait à fournir une partie essentielle des éléments nécessaires à cette fabrication ou production.

"8. La présente loi est applicable sans égard au caractère commercial ou civil des parties et des contrats à conclure.

"9. Les règles du droit international privé sont exclues pour l'application de la présente loi, sauf dans les cas où celle-ci en dispose autrement."

12. Le texte de l'article premier figurant à l'annexe II de la Convention de 1964, destiné aux Etats qui ont adopté la Loi uniforme sur la vente internationale des objets mobiliers corporels, est le suivant :

"La présente loi est applicable à la formation des contrats de vente qui, s'ils étaient conclus, seraient régis par la Loi uniforme sur la vente internationale des objets mobiliers corporels."

Examen et décision

13. Le Groupe de travail a été d'avis qu'il était souhaitable de rédiger un article sur le champ d'application du projet de convention, fondé sur les dispositions du projet de convention sur la vente internationale des marchandises, même si les dispositions sur la formation et la validité en viennent éventuellement à être incorporées dans ce projet de convention.

14. Le Groupe de travail a donc prié le Secrétariat d'établir un projet de dispositions sur le champ d'application de la Convention en se fondant sur la méthode adoptée dans la LUF, ainsi que sur les dispositions appropriées de la Convention sur la vente internationale des marchandises. Le Secrétariat a établi deux projets de dispositions. La variante n° 1 a été établie à l'usage des Etats qui adopteront la Convention sur la vente internationale des marchandises. La variante n° 2 a été établie à l'usage des Etats qui n'adopteront pas cette convention. Le texte de ces dispositions est le suivant :

[*Variante n° 1*]

"La présente Convention est applicable à la formation de contrats relatifs à la vente d'objets mobiliers corporels qui, s'ils étaient conclus, seraient régis par la Convention sur la vente internationale des marchandises."

[*Variante n° 2*]

"1. La présente Convention est applicable à la formation de contrats de vente d'objets mobiliers corporels passés entre des parties ayant leur établissement dans des Etats différents :

"*a*) Lorsque ces Etats sont des Etats contractants; ou

"*b*) Lorsque les règles du droit international privé mènent à l'application de la loi d'un Etat contractant.

"2. Il n'est pas tenu compte du fait que les parties ont leur établissement dans des Etats différents lorsque ce fait ne ressort ni de l'offre, ni d'une réponse à l'offre, ni de transactions antérieures entre les parties ni de renseignements donnés par elles à un moment quelconque avant la conclusion ou lors de la conclusion du contrat.

"3. La présente Convention ne régit pas la formation de contrats de vente :

"*a*) D'objets mobiliers corporels achetés pour un usage personnel, familial ou domestique, à moins que le vendeur, à un moment quelconque avant la conclusion ou lors de la conclusion du contrat, n'ait pas su et n'ait pas eu de raisons de savoir que ces objets étaient achetés pour un tel usage;

"*b*) aux enchères;

"*c*) Sur saisie ou de quelque autre manière par autorité de justice;

"*d*) De valeurs mobilières, effets de commerce et monnaies;

"*e*) De navires, bateaux et aéronefs;

"*f*) D'électricité.

"4. La présente Convention ne s'applique pas à la formation de contrats dans lesquels la partie prépondérante des obligations du vendeur consiste en une fourniture de main-d'œuvre ou d'autres services.

"5. Est assimilée à la formation de contrats de vente la formation de contrats de fourniture d'objets mobiliers corporels à fabriquer ou à produire, à moins que la partie qui commande la chose n'ait à fournir une partie essentielle des éléments nécessaires à cette fabrication ou production.

"6. Aux fins de la présente Convention :

"*a*) Si une partie a plus d'un établissement, l'établissement est celui qui a la relation la plus étroite avec le contrat envisagé et son exécution, eu égard aux circonstances connues des parties ou envisagées par elles à un moment quelconque avant la conclusion ou lors de la conclusion du contrat;

"*b*) Si une partie n'a pas d'établissement, sa résidence habituelle est prise en considération;

"*c*) Ni la nationalité des parties ni la qualité ou le caractère civil ou commercial des parties ou du contrat envisagé ne sont pris en considération."

15. Le Groupe de travail a décidé que ces projets de dispositions devraient être placés entre crochets pour indiquer qu'il faudrait les réexaminer, compte tenu de toute modification que la Commission pourrait apporter au champ d'application du projet de convention sur la vente internationale des marchandises.

16. Il a été suggéré de ne faire porter le paragraphe 2 et l'alinéa *a* du paragraphe 6 de l'article premier de la variante n° 2 que sur des faits survenus avant la conclusion du contrat. On s'est opposé à cette suggestion en faisant valoir qu'une telle restriction ne figurait pas dans le projet de convention sur la vente internationale des marchandises et qu'il n'y avait pas de raison d'adopter une règle au sujet du champ d'application de la Convention sur la vente internationale des marchandises et une autre règle au sujet du champ d'application de la Convention à l'étude.

17. On a fait observer que l'application de la variante n° 1 pourrait aboutir à la situation suivante : si les parties à une transaction étaient originaires d'Etats ayant tous les deux adopté la Convention sur la vente internationale des marchandises mais dont l'un seulement aurait adopté la présente Convention, les tribunaux de l'Etat ayant adopté la présente Convention seraient tenus de l'appliquer à la transaction mais pas les tribunaux de l'autre Etat.

Article 2

18. Le texte de l'article 2 de la LUF est le suivant :

"1. Les dispositions des articles suivants sont applicables, sauf dans la mesure où d'autres règles résultent des négociations préliminaires, de l'offre, de la réponse, des habitudes qui se sont établies entre les parties ou des usages.

"2. Cependant, toute clause de l'offre stipulant que le silence vaudra acceptation est nulle."

19. Le texte de la variante proposée par le Secrétariat (annexe II, appendice 1) est le suivant :

"Les dispositions des articles suivants sont applicables, sauf dans la mesure où les négociations préliminaires, l'offre, la réponse, toutes habitudes qui se sont établies entre les parties ou les usages entraînent l'application de règles juridiques ou de principes convenus plus stricts aux fins de déterminer si un contrat a été conclu."

Examen et décision

20. Le Groupe de travail a décidé que l'article 2 devait indiquer clairement que les parties pouvaient exclure la loi uniforme dans son ensemble, de façon que la situation soit régie par le droit national applicable. En ce qui concerne la mesure dans laquelle les parties pouvaient exclure des règles particulières ou s'en écarter, il a été décidé que le principe général devait être celui de l'autonomie de la volonté des parties. Toutefois, il a été reconnu que lors de l'examen ultérieur des dispositions de fond, le Groupe de travail pourrait décider que les parties ne pourraient modifier certaines de ces dispositions ou y déroger, particulièrement s'il était par la suite décidé d'incorporer au texte des dispositions concernant la validité.

21. Il a été décidé que le paragraphe 2 de l'article 2 de la LUF serait conservé, mais certains membres ont été d'avis de l'insérer dans l'article 6.

22. Plusieurs représentants et un observateur ont déclaré que l'idée énoncée dans la variante proposée par le Secrétariat, selon laquelle un article ne pouvait être modifié ou exclu que par des règles juridiques ou des principes convenus plus stricts, risquait de faire naître des difficultés considérables du fait qu'il n'était pas toujours facile de déterminer si une règle juridique ou un principe convenu était "plus strict" que les dispositions énoncées dans la LUF ou dans la variante proposée par le Secrétariat.

23. Un groupe de rédaction composé des représentants du Brésil, des Etats-Unis d'Amérique et de la Tchécoslovaquie et de l'observateur de l'UNIDROIT a été constitué et chargé de rédiger un nouveau texte.

24. Le texte proposé par le Groupe de travail était le suivant :

"1. Les parties peuvent exclure l'application de la présente Convention.

"2. Sauf disposition contraire de la Convention, les parties peuvent déroger à l'une quelconque de ses dispositions ou en modifier les effets pour tenir compte des négociations préliminaires, de l'offre, de la réponse, des habitudes qui se sont établies entre les parties ou d'usages largement répandus et régulièrement observés dans le commerce international."

25. Il a été décidé d'ajouter les mots "convenir de" avant le mot "exclure" au paragraphe 1 et avant le mot "déroger" au paragraphe 2. Ces mots ont été placés entre crochets, certains représentants estimant qu'il était difficile de parler d'accord entre les parties avant la conclusion du contrat.

26. On a fait observer que la façon dont les parties seraient le plus vraisemblablement susceptibles d'exclure l'application de la Convention consisterait à choisir une mesure législative nationale donnée pour régir le contrat. On a, d'autre part, fait valoir que les parties ne devraient pas pouvoir exclure l'application de la Convention à moins qu'elles ne précisent la loi qui serait applicable. Un représentant était opposé au paragraphe 1 car, selon lui, les parties ne devraient pas être autorisées à exclure l'application de la Convention.

27. A propos du paragraphe 2 de l'article 2 de la proposition, le Groupe de travail a supprimé le membre de phrase figurant après le mot "usages", car ce dernier était défini à l'article 13.

28. Plusieurs représentants ont suggéré de supprimer l'expression "des habitudes qui se sont établies entre les parties ou d'usages" dans la mesure où il était peu probable qu'existent des habitudes ou usages de ce genre.

29. Le Groupe de travail a réaffirmé sa décision de conserver le paragraphe 2 de l'article 2 de la LUF et l'a placé provisoirement en tant que paragraphe 3 du présent article en attendant de réorganiser l'ensemble du texte.

Article 3

30. Le texte de l'article 3 de la LUF est le suivant :

"Aucune forme n'est prescrite pour l'offre et l'acceptation. Elles peuvent être prouvées notamment par témoins."

31. Le texte de la variante proposée par le Secrétariat (annexe II, appendice 1) est le suivant :

"Ni la formation ni la validité d'un contrat, ni le droit d'une partie de prouver la formation ou l'une quelconque des dispositions du contrat, ne dépend de l'existence d'un écrit ou de toute autre exigence en ce qui concerne la forme. La formation du contrat, ou l'une quelconque de ses dispositions, peut être

prouvée par témoins ou par d'autres moyens appropriés."

Examen et décision

32. Il a été proposé de différer l'examen des questions relatives à la forme des contrats jusqu'à ce que la Commission ait donné sa forme définitive à l'article 11 du projet de convention sur la vente internationale des marchandises que le Groupe avait laissé entre crochets parce qu'il n'avait pas été à même de parvenir à un accord sur ces questions de forme.

33. Il a été noté que l'emploi de l'expression "*need not be evidenced by writing*" dans la version anglaise de l'article 3 de la LUF donnait à entendre que l'article ne réglementait que les questions relatives à la preuve et à la forme appropriée de l'offre et de l'acceptation mais ne privait pas d'effet une règle du droit national prescrivant qu'un contrat de vente international de marchandises doit être fait par écrit pour être validement formé et reconnu par les tribunaux de ce pays. Il a également été noté que, par contre, la version française de l'article 3 de la LUF et de l'article 11 du projet de convention sur la vente internationale des marchandises utilisait l'expression "aucune forme n'est prescrite pour. . .", qui laissait entendre que l'article régissait les questions de validité et d'exécution judiciaire. Il a été proposé de porter à l'attention de la Commission à sa dixième session le fait que les diverses versions du texte ne sont pas identiques pour qu'elle le prenne en considération lors de l'examen de l'article 11 du projet de convention sur la vente internationale des marchandises.

34. On a par ailleurs fait remarquer qu'il serait possible de parvenir à un compromis sur la question de la forme des contrats en conservant le fond de l'article 3 de la LUF, en précisant que cette disposition est sans préjudice des dispositions contraires du droit des pays dans lesquels l'une et l'autre partie ont leur établissement.

35. Eu égard au fait que la Commission devait examiner l'article 11 du projet de convetion sur la vente internationale des marchandises à sa dixième session en mai, le Groupe de travail a décidé de placer entre crochets les deux versions de l'article 3 et de consigner dans son rapport la solution de compromis mentionnée ci-dessus, qui s'applique à tous les articles relatifs à la forme que doit prendre toute déclaration ou manifestation d'intention des parties.

Article 3A

36. Le texte de l'article 3A proposé par le Secrétariat (annexe II, appendice 1) est le suivant :

"1. Les parties peuvent valablement convenir de bonne foi de modifier ou de résilier le contrat. Toutefois, un contrat écrit qui exclut toute modification ou résiliation autrement que par écrit ne peut être modifié ou résilié d'une autre façon.

"2. Tout acte d'une partie sur lequel l'autre s'est raisonnablement fondée à son détriment peut valoir renonciation à une disposition contractuelle stipulant que toute modification ou résiliation doit être faite par écrit. Une partie ayant renoncé à une disposition relative à une portion non exécutée du contrat peut révoquer sa renonciation. Toutefois, il ne peut y avoir révocation si elle risque d'entraîner des inconvénients ou des dépenses déraisonnables pour l'autre partie du fait que cette dernière s'est fondée sur la renonciation."

Article dans son ensemble

37. Il a été dit que l'article 3A, qui ne traitait pas strictement de la formation des contrats, n'avait pas sa place dans le projet de convention. Il a par ailleurs suggéré qu'il serait approprié que le Groupe de travail transmette la proposition à la Commission en vue de son inclusion éventuelle dans le projet de convention sur la vente internationale des marchandises. Après délibération, le Groupe de travail a estimé que les questions soulevées par les dispositions de cet article étaient d'une importance telle qu'il y avait lieu de le maintenir dans le projet de convention sur la formation.

Première phrase du paragrpahe 1 de l'article 3A

38. Il a été noté que cette disposition jouait un rôle utile, en particulier dans les juridictions de *common law* qui appliquaient la doctrine de la *consideration* (contrepartie). L'insertion de cette disposition permettrait aux parties de modifier ou de résilier un contrat même en l'absence de contrepartie, c'est-à-dire lorsque les obligations d'une seule des parties se trouvaient modifiées.

39. On a fait observer toutefois que le fait d'exiger que la modification soit faite "de bonne foi" ne serait pas interprété de la même manière dans tous les pays. Certains ont avancé l'idée que les mots "de bonne foi" pourraient être remplacés par d'autres expressions comme "librement" ou "conformément à la loyauté commerciale". On a aussi suggéré que la première phrase soit remaniée de façon à rendre inapplicable toute règle de droit interne exigeant une contrepartie pour la modification ou la résiliation des contrats. Cela ferait ressortir que les questions de "bonne foi" n'étaient pas en jeu. Il a été également suggéré de supprimer cette disposition et de la remplacer par un article qui rendrait les dispositions concernant la formation applicables à la modification et à la résiliation des contrats. Une autre proposition visait à supprimer les mots "de bonne foi" et à traiter du problème des pressions irrégulières dans une disposition distincte relative aux questions de validité.

Deuxième phrase du paragraphe 1 et paragraphe 2 de l'article 3A

40. Le maintien de la deuxième phrase du paragraphe 1 de l'article 3A a été fortement appuyé, mais pour des raisons diverses.

41. D'une part, certains liaient le maintien de cette phrase à celui du paragraphe 2 de l'article 3A. L'effet combiné de ces dispositions serait qu'un contrat écrit excluant toute modification ou résiliation autrement

que par écrit pourrait être modifié ou résilié en l'absence d'un écrit si les conditions du paragraphe 2 se trouvaient remplies.

42. D'autre part, certains étaient en faveur du maintien de la deuxième phrase du paragraphe 1 de l'article 3A parce que celle-ci donnait la suprématie aux termes écrits d'un contrat. Un représentant partisan de cette vue a proposé la suppression du paragraphe 2. Il a réservé sa position au cas où ce paragraphe serait maintenu en faisant valoir qu'il soulevait le même type de problème que l'article 3.

43. Au sujet du paragraphe 2 de l'article 3A, il a été proposé que l'on adopte à son égard une approche générale analogue à celle adoptée à l'égard de l'article 3 et qu'en conséquence le paragraphe 2 de l'article 3A, au cas où il serait maintenu, soit placé entre crochets. En outre, un certain nombre de représentants ont jugé que ce paragraphe était complexe et manquait de clarté et proposé de le simplifier s'il était décidé de le conserver.

Mesures prises par le Groupe de travail

44. Le Groupe de travail a constitué un groupe de rédaction, composé des représentants de l'Autriche, du Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord et de la Tchécoslovaquie, et de l'observateur de l'UNIDROIT, qu'il a chargé de rédiger des dispositions fondées sur les considérations qui précèdent.

45. Le Groupe de rédaction a proposé le texte suivant :

"1. Le contrat peut être modifié ou résilié par un simple accord entre les parties [conclu conformément à la loyauté commerciale].

"2. Un contrat écrit qui contient une disposition stipulant que toute modification ou résiliation doit être faite par écrit ne peut être modifié ou résilié d'une autre façon. Toutefois, un acte de l'une des parties peut l'empêcher d'invoquer une telle disposition si l'autre partie s'est fondée sur cet acte à son détriment."

Examen et décision

46. Quelques représentants pensaient qu'il convenait de garder les mots entre crochets au paragraphe 1 jusqu'à ce que le Groupe de travail décide si le projet de convention contiendrait une disposition distincte relative à la bonne foi et à la loyauté commerciale; toutefois, le Groupe de travail a décidé de les supprimer.

47. Le Groupe de travail a mis la deuxième phrase du paragraphe 2 entre crochets pour indiquer qu'un certain nombre de représentants étaient opposés à cette disposition, mais que d'autres considéraient qu'elle devait être examinée de nouveau à un stade ultérieur puisqu'elle portait sur un problème pratique de commerce international.

Article 4

48. Le texte de l'article 4 de la LUF figurant à l'annexe I de la Convention de 1964, destiné aux Etats qui n'ont pas adopté la Loi uniforme sur la vente internationale des objets mobiliers corporels, est le suivant :

"1. La communication qu'une personne adresse à une ou plusieurs personnes déterminées en vue de la conclusion d'un contrat de vente ne constitue une offre que si elle est suffisamment précise pour permettre la conclusion du contrat par son acceptation, et qu'elle indique la volonté de son auteur de s'engager.

"2. Cette communication s'interprète et se complète par les négociations préliminaires, les habitudes qui se sont établies entre les parties, les usages et toute règle applicable en matière de contrat de vente."

49. Le texte de l'article 4 de la LUF figurant à l'annexe II de la Convention de 1964, destiné aux Etats qui ont adopté la Loi uniforme sur la vente internationale des objets mobiliers corporels, est le suivant :

"1. La communication qu'une personne adresse à une ou plusieurs personnes déterminées en vue de la conclusion d'un contrat de vente ne constitue une offre que si elle est suffisamment précise pour permettre la conclusion du contrat par son acceptation, et qu'elle indique la volonté de son auteur de s'engager.

"2. Cette communication s'interprète et se complète par les négociations préliminaires, les habitudes qui se sont établies entre les parties, les usages et les dispositions de la Loi uniforme sur la vente internationale des objets mobiliers corporels."

50. La variante proposée par le Secrétariat (annexe II, appendice 1) est la suivante :

"1. Une communication adressée à une ou plusieurs personnes déterminées [ou au public] en vue de la conclusion d'un contrat de vente constitue une offre si elle est suffisamment précise et indique la volonté de son auteur de s'engager.

"2. Cette communication s'interprète et se complète par les négociations préliminaires, les habitudes qui se sont établies entre les parties, les usages et toute règle applicable en matière de contrat de vente.

"3. Une offre est suffisamment précise si elle indique au moins, de manière expresse ou tacite, la nature et la quantité de la chose et la nécessité du paiement d'un prix.

"4. Sauf intention contraire des parties, une offre est suffisamment précise même quand elle ne détermine pas le prix de la chose directement ou par référence expresse ou tacite. En pareil cas, l'acheteur doit payer le prix habituellement pratiqué par le vendeur lors de la conclusion du contrat. Si ce prix ne peut être constaté, l'acheteur doit payer le prix habituellement pratiqué audit moment, dans des circonstances comparables pour la même chose.

"5. Une offre est suffisamment précise si elle détermine la quantité de la chose par référence aux disponibilités du vendeur ou aux besoins de l'acheteur. En pareil cas, on entend par disponibilités du vendeur et par besoins de l'acheteur les quantités

effectivement disponibles et les quantités effectivement requises de bonne foi. Toutefois, l'acheteur n'est ni en droit d'imposer ni tenu d'accepter une quantité sans rapport raisonnable avec l'estimation indiquée ou, à défaut, avec une quantité normale ou comparable à celle qui aurait été précédemment disponible ou requise."

Examen

51. Le Groupe de travail a décidé de baser ses débats sur la variante proposée.

Paragraphe 1 de l'article 4

52. Deux questions ont été au centre des débats : on a cherché à déterminer : 1) s'il était fréquent que des "offres au public" pour la vente internationale d'objets mobiliers corporels soient suffisamment précises et indiquent suffisamment la volonté de leur auteur de conclure un contrat de vente pour qu'on puisse les considérer comme offres au sens juridique, et 2) si les "offres au public" qui satisfont aux conditions de précision et d'intention devaient être considérées comme des offres au sens juridique, ou si une offre au sens juridique devait être adressée à une ou plusieurs personnes déterminées.

53. De l'avis général du Groupe de travail, peu d'"offres au public" satisfont à la condition de précision ou indiquent suffisamment la volonté de conclure un contrat de vente. Toutefois, le Groupe de travail a été informé que selon une étude récente d'UNIDROIT, les offres publiques prenaient de l'importance dans le commerce international.

54. Selon une opinion exprimée au sein du Groupe de travail, il convenait de conserver la mention des offres publiques au paragraphe 1 de l'article 4. Selon une autre opinion, cette mention devait être supprimée. Pour certains représentants, des offres à "une ou plusieurs personnes déterminées" pouvaient être très proches de ce que l'on appelle généralement une offre publique, si cette offre était adressée à un grand nombre de personnes déterminées. Il a également été suggéré de supprimer toute mention du nombre de destinataires possibles de l'offre.

Paragraphe 2 de l'article 4

55. A l'issue d'un débat, le Groupe de travail a décidé de supprimer le paragraphe 2 de l'article 4 et de le combiner avec d'autres dispositions relatives à l'interprétation qui figurent dans la LUF, ainsi qu'avec les articles 3, 4 et 5 du projet de loi uniforme sur la validité des contrats, pour en faire une nouvelle disposition générale relative à l'interprétation.

Paragraphes 3 et 4 de l'article 4

56. Le Groupe de travail a examiné ces deux paragraphes ensemble.

57. Selon une des opinions exprimées, une communication était trop imprécise pour être une offre si elle ne fixait pas le prix ou si elle n'indiquait pas les moyens de déterminer ce prix. Selon cette même opinion, l'article 36 du projet de convention sur la vente internationale de marchandises, d'où étaient reprises les deuxième et troisième phrases du paragraphe 4 de l'article 4, était destiné aux pays dont la législation prévoit qu'un contrat peut être conclu sans que le prix soit fixé et sans que soit indiqué un moyen de déterminer ce prix. Cet article ne pouvait justifier que l'on mentionnât ce critère dans un texte de loi uniforme sur la formation des contrats.

58. Selon un autre avis, les paragraphes 3 et 4 de l'article 4 indiquaient un moyen permettant de déterminer le prix dans tous les cas. En conséquence, une communication qui constituerait par ailleurs une offre ne devrait pas être tenue pour trop imprécise pour être une offre du fait qu'elle ne fixait pas le prix ou n'indiquait pas le moyen permettant de le déterminer.

59. Un représentant a proposé une solution de compromis qui, après plusieurs modifications, a été libellée comme suit :

"3. Une offre est suffisamment précise si elle indique au moins, de manière expresse ou tacite, la nature et la quantité de la chose et en détermine le prix directement ou par référence expresse ou tacite, ou indique la volonté de conclure le contrat même si le prix n'est pas déterminé directement ou par référence dans le contrat.

"4. Si la proposition indique la volonté de conclure le contrat même sans déterminer le prix directement ou par référence dans le contrat, elle constitue une proposition pour la vente de la chose au prix habituellement pratiqué par le vendeur lors de la conclusion du contrat ou, si ce prix ne peut être constaté, au prix habituellement pratiqué audit moment, dans des circonstances comparables, pour la même chose."

60. Le Groupe de travail a accepté en principe cette proposition et l'a renvoyée au Groupe de rédaction pour qu'il tranche un certain nombre de questions de rédaction soulevées pendant la discussion.

61. Toutefois, trois représentants ont exprimé des réserves à l'égard du texte en faisant valoir qu'il transformait en offres certaines invitations à traiter du fait qu'il indiquait implicitement un prix que "l'auteur de l'offre" n'avait pas lui-même indiqué. L'un de ces représentants a également exprimé une réserve à l'égard du fait que, selon cette décision, le prix implicite était le prix habituellement pratiqué au moment de la conclusion du contrat.

Paragraphe 5 de l'article 4

62. La plupart des représentants ont pensé qu'il fallait supprimer ce paragraphe. On a fait valoir que les première et deuxième phrases du paragraphe 5 portaient davantage sur des questions d'exécution que sur la formation des contrats. Selon certains, la façon de déterminer la quantité de la chose était trop peu précise dans ce paragraphe pour que la communication puisse être considérée comme une offre. Un représentant a noté que cette disposition traitait uniquement de ques-

tions qui n'avaient pas trait expressément à l'offre et qu'en revanche elle laissait de côté un certain nombre d'autres questions, par exemple la date de la livraison et la qualité de la chose, qui pourraient également être décidées après la formulation de l'offre.

63. Selon un autre point de vue, cette disposition offrait une solution pratique pour une forme commune de contrat. On a fait valoir que, si le paragraphe 5 de l'article 4 était supprimé, il faudrait ajouter au paragraphe 3 une disposition indiquant que les parties ont la possibilité de décider des moyens de déterminer la quantité de la chose à livrer.

64. Le Groupe de travail a décidé de supprimer le paragraphe 5 de l'article 4, mais il a prié le Groupe de rédaction de tenir compte de la suggestion ci-dessus.

Décision du Groupe de travail sur l'article 4

65. Il a été décidé que les parties ne devaient pas avoir la possibilité de modifier les dispositions de cet article ou d'y déroger.

66. Le Groupe de travail a créé un groupe de rédaction, composé des représentants de l'Autriche, de la France, du Royaume-Uni et de l'URSS, et l'a prié de lui présenter une nouvelle version de l'ensemble de l'article, compte tenu des décisions du Groupe de travail et des discussions qu'il a tenues.

67. Le Groupe de rédaction a proposé le texte suivant :

"1. Une proposition de conclure un contrat constitue une offre si elle est suffisamment précise et si elle indique la volonté de son auteur de s'engager en cas d'acceptation.

"2. Une offre est suffisamment précise lorsque, de façon expresse ou implicite, elle précise la nature de la chose et lorsqu'elle fixe ou donne des indications permettant de déterminer le prix et la quantité de la chose. Toutefois, si l'offre indique la volonté de conclure le contrat même sans donner des indications permettant de fixer le prix, elle est considérée comme une proposition faite pour un prix qui sera celui habituellement pratiqué par le vendeur au moment de la conclusion du contrat ou, si ce prix ne peut être constaté, le prix habituellement pratiqué audit moment pour une telle chose dans des circonstances comparables."

Examen et décision

68. Le Groupe de travail a décidé d'ajouter les mots "adressée à une ou plusieurs personnes déterminées" après le mot "contrat" au paragraphe 1 afin d'exclure spécifiquement les offres au public du champ d'application de la convention. Toutefois, certains se sont opposés à ce que les offres au public soient exclues expressément et ces mots ont donc été placés entre crochets de façon que le Groupe de travail les examine de nouveau à sa prochaine session.

69. Le Groupe de travail a aussi décidé de mettre la deuxième phrase du paragraphe 2 entre crochets pour tenir compte du fait que certains représentants s'opposaient à ce que l'on adopte une disposition aux termes de laquelle une proposition pourrait être considérée comme une offre même si elle n'indiquait pas de prix par référence expresse ou tacite.

Article 5

70. Le texte de l'article 5 de la LUF est le suivant :

"1. L'offre ne lie son auteur qu'après être parvenue au destinataire; elle est caduque si le retrait en parvient avant ou en même temps que l'offre.

"2. Après être parvenue au destinataire, elle est révocable, sauf si la révocation n'est pas faite de bonne foi ou conformément à la loyauté commerciale, ou si l'offre contenait un délai d'acceptation ou indiquait qu'elle était ferme ou irrévocable.

"3. L'indication que l'offre est ferme ou irrévocable peut être expresse ou résulter des circonstances, des négociations préliminaires, des habitudes qui se sont établies entre les parties ou des usages.

"4. Une révocation de l'offre n'a d'effet que si elle parvient au destinataire avant que celui-ci ait expédié son acceptation ou accompli un acte qui lui est assimilé par l'article 6, alinéa 2."

71. Le texte de la variante proposée par le Secrétariat (annexe II, appendice 1) est le suivant :

"1. L'offre ne peut être acceptée qu'après être parvenue au destinataire. Elle ne peut être acceptée si le retrait en parvient avant ou en même temps que l'offre.

"2. Après être parvenue au destinataire, l'offre n'est révocable que si la révocation parvient au destinataire avant que celui-ci ait expédié son acceptation ou accompli l'acte qui lui est assimilé aux termes du paragraphe 2 de l'article 6. Cependant, une offre ne peut être révoquée :

"*a*) Pendant le délai d'acceptation prévu par l'offre; ou

"*b*) Pendant un délai raisonnable s'il est indiqué que l'offre est ferme ou irrévocable; ou

"*c*) Pendant un délai raisonnable si le destinataire était raisonnablement fondé à considérer l'offre comme maintenue et s'il a été conduit de ce fait à modifier sa position à son détriment.

"3. L'indication que l'offre est ferme ou irrévocable peut être expresse ou résulter des circonstances, des négociations préliminaires, des habitudes qui se sont établies entre les parties ou des usages."

Article dans son ensemble

72. Le Groupe de travail a décidé de prendre le texte de la variante comme base de discussion, bien que certains aient été d'avis qu'en ce qui concerne le paragraphe 1 l'approche de la LUF était préférable.

Paragraphe 1 de l'article 5

73. Les représentants qui ont exprimé l'avis que l'approche adoptée dans le libellé du paragraphe 1 de la LUF était préférable à celle de la variante ont fait valoir que le texte de la LUF traitait clairement de l'effet d'une offre, ce qui était l'objet de l'article 5, alors que la variante semblait traiter du moment auquel l'acceptation pouvait intervenir.

74. En sens contraire, on a fait observer que le texte de la variante décrivait l'effet pratique d'une offre après qu'elle était parvenue au destinataire. Il évitait en outre l'ambiguïté découlant de la formule "l'offre ne lie son auteur qu'après être parvenue au destinataire" au paragraphe 1 de la LUF. L'utilisation du mot "lie" donnait à entendre que l'offre était irrévocable, ce qui serait en contradiction avec le principe général de la révocabilité des offres énoncé au paragraphe 2 de l'article 5 de la LUF.

75. Le Groupe de travail a décidé de remanier le paragraphe 1 de l'article 5 sur le modèle de la LUF, mais en évitant les ambiguïtés susmentionnées.

76. Pour bien préciser que l'auteur de l'offre pouvait retirer celle-ci si le retrait parvenait au destinataire avant ou en même temps que l'offre, même s'il s'agissait d'une offre irrévocable, le Groupe de travail a décidé d'ajouter les mots "même si celle-ci est irrévocable" à la fin de la deuxième phrase du paragraphe 1. Cependant, comme certains représentants ont estimé que ces mots n'étaient pas nécessaires, ils ont été placés entre crochets. Un autre représentant a souligné que les mots placés entre crochets étaient nécessaires pour éviter toute confusion avec le paragraphe 2 de l'article 5.

Paragraphe 2 de l'article 5

77. Après délibération, il a été décidé de conserver le compromis fondamental exprimé dans la LUF; les offres étaient généralement révocables mais devenaient irrévocables dans un certain nombre de situations spécifiques. Il a été jugé qu'une modification radicale de ce compromis risquait de rendre tout texte de remplacement moins acceptable.

78. On a proposé que l'alinéa *a* du paragraphe 2 soit remanié de façon à établir une distinction entre les offres voulues irrévocables pendant un certain laps de temps et celles qui indiquaient simplement le délai au terme duquel elles devenaient caduques. En sens contraire, il a été dit que l'une des principales exceptions au principe de la révocabilité était précisément le cas dans lequel l'offre indiquait un délai d'acceptation. Le Groupe de travail a décidé de laisser cette question en suspens jusqu'à sa session suivante en mettant le mot "acceptation" entre crochets et en le faisant suivre immédiatement du mot "irrévocabilité", également entre crochets.

79. De l'avis général, il y avait lieu de supprimer du début des alinéas *a*, *b* et *c* toute référence au délai pendant lequel une offre était irrévocable, car l'on a considéré que l'offre demeurait normalement irrévocable jusqu'à ce qu'elle devienne caduque. Il a été convenu qu'il ne devait pas y avoir deux dispositions sur la période pendant laquelle l'offre pouvait être acceptée, l'une au paragraphe 2 de l'article 5 et l'autre à l'article 8.

80. Le Groupe de travail a accepté l'alinéa *c*, considérant que c'était un exemple utile de la règle générale selon laquelle les parties devaient agir de bonne foi. Un certain nombre de représentants ont déclaré qu'ils acceptaient le maintien de cet alinéa étant entendu que le projet de convention contiendrait une disposition générale traitant de l'obligation d'agir de bonne foi.

81. Lors de l'examen du paragraphe 2 de l'article 6, le Groupe de travail a décidé d'ajouter à la première phrase du paragraphe 2 de l'article 5 les mots "expédié les marchandises ou payé le prix" après les mots "ait expédié son acceptation", mais de les mettre entre crochets en vue de les réexaminer à sa session suivante. Si ces mots étaient conservés, une offre par ailleurs révocable deviendrait irrévocable une fois que le destinataire aurait expédié la marchandise ou payé le prix. A l'occasion de cette décision, la deuxième phrase de l'article 5, paragraphe 2, est devenue le paragraphe 3. Pour un exposé plus complet de ces mesures, voir paragraphes 91 à 98 et 116 à 119.

82. Un représentant a réservé sa position au sujet de l'alinéa *b* du paragraphe 2. Un autre représentant a déclaré que l'alinéa *b* du paragraphe 2 était acceptable à condition qu'il soit consigné dans le rapport que cette disposition aurait pour effet, dans certains systèmes juridiques, de transformer en offre irrévocable une offre indiquant simplement qu'elle expirerait après un certain délai.

83. Un représentant a réservé sa position au sujet de l'alinéa *c* du paragraphe 2 en faisant observer que cette disposition était vague et n'offrait aucune protection à l'auteur d'une offre innocent.

Paragraphe 3 de l'article 5

84. Le Groupe de travail a supprimé le paragraphe 3 de la variante proposée, considérant que la question de l'interprétation devrait faire l'objet d'une disposition distincte.

Décision du Groupe de travail

85. Le texte de l'article 5 adopté par le Groupe de travail est le suivant :

"1. L'offre prend effet lorsqu'elle est parvenue au destinataire. Elle peut être retirée si le retrait parvient au destinataire avant ou en même temps que l'offre [même si celle-ci est irrévocable].

"2. L'offre est révocable si la révocation parvient au destinataire avant que celui-ci ait expédié son acceptation [, expédié la chose ou payé le prix].

"3. Cependant, une offre ne peut être révoquée :

"*a*) Si l'offre indique expressément ou tacitement qu'elle est ferme ou irrévocable; ou

"*b*) Si l'offre fixe un délai déterminé pour [l'acceptation] [l'irrévocabilité]; ou

"*c*) Si le destinataire était raisonnablement fondé à considérer l'offre comme maintenue et s'il a été conduit de ce fait à modifier sa position à son détriment."

Article 6

86. Le texte de l'article 6 de la LUF est le suivant :

"1. L'acceptation consiste en une déclaration qui parvient à l'auteur de l'offre par quelque moyen que ce soit.

"2. Elle peut aussi consister dans l'expédition de la chose ou du prix ou en tout autre acte qui peut être considéré comme l'équivalent de la déclaration prévue à l'alinéa précédent en vertu de l'offre, des habitudes qui se sont établies entre les parties ou des usages."

87. La variante proposée par le Secrétariat (annexe II, appendice 1) est la suivante :

"1. Une offre est acceptée par une déclaration à cet effet qui parvient à l'auteur de l'offre par quelque moyen que ce soit.

"2. L'offre est aussi acceptée si le destinataire :

"*a*) Expédie la chose sans délai, qu'elle soit ou non conforme à l'offre, à moins qu'il ne notifie à son auteur que la chose ne lui est expédiée que sous réserve qu'elle lui convienne;

"*b*) Paie le prix conformément aux conditions de l'offre;

"*c*) Indique, par un commencement d'exécution, que l'offre a été acceptée; ou

"*d*) Garde le silence au-delà du moment où, en raison des circonstances de l'affaire, des habitudes qui se sont établies entre les parties ou des usages, il aurait dû notifier à l'auteur de l'offre qu'il n'avait pas l'intention de l'accepter.

"3. Quand l'acceptation de l'offre consiste dans l'expédition de la chose, le paiement du prix ou le commencement d'exécution, l'auteur de l'offre peut, si l'acceptation ne lui est pas notifiée dans un délai raisonnable, obtenir réparation de tout dommage en résultant.

"4. *a*) Le contrat est conclu au moment où l'offre est acceptée;

"*b*) Le contrat de vente peut être réputé conclu même si le moment où il a été conclu est indéterminé."

Article dans son ensemble

88. Le Groupe de travail a décidé de procéder sur la base de la variante, bien qu'un certain nombre de représentants aient exprimé une préférence pour l'article 6 de la LUF.

Paragraphe 1 de l'article 6

89. On a fait observer que la règle du paragraphe 1 de l'article 6, associée à la définition du mot "parvenir" à l'article 12, dont il découle que l'offre est acceptée au moment de la réception de l'acceptation, devrait être modifiée de façon que l'offre soit acceptée au moment de l'expédition. Il a toutefois été décidé de retenir la théorie de la réception telle qu'elle avait été adoptée dans la LUF, bien que le paragraphe 1 de l'article 6 ait été supprimé pour les raisons exposées aux paragraphes 91 à 98 et 116 à 119.

90. Il a été souligné que les mots "par quelque moyen que ce soit" étaient très imprécis et pouvaient entraîner des difficultés si l'auteur de l'offre avait prescrit une modalité particulière d'acceptation. On a également fait remarquer qu'en tout état de cause cette question était également traitée au paragraphe 1 de l'article 12.

Paragraphe 2 [*al.* a, b *et* c] *et paragraphe 3 de l'article 6*

91. Il a été noté que le paragraphe 2 de l'article 6 portant sur le problème pratique posé par les cas dans lesquels le destinataire agissait en réponse à une offre sans avoir préalablement déclaré sa volonté de l'accepter. On a fait observer que, même en l'absence de cette disposition, des actes de cette nature, effectués en réponse à une offre pouvaient constituer une acceptation en vertu des usages et des habitudes établies entre les parties.

92. On s'est toutefois fortement opposé à l'idée qu'une offre puisse être acceptée même si notification n'avait pas été faite à l'auteur de l'offre au moment de l'acceptation. Le paragraphe 3 de l'article 6, en vertu duquel l'auteur de l'offre pourrait obtenir réparation de tout dommage qui lui serait causé du fait que le destinataire ne lui aurait pas notifié l'acceptation par l'expédition de la chose ou par tout autre acte visé aux alinéas *a* à *c* du paragraphe 2 de l'article 6, a été considéré comme une solution inadéquate étant donné que la charge d'intenter l'action incomberait à l'auteur de l'offre pourtant innocent. On a estimé en conséquence qu'il convenait de considérer qu'une offre ne prenait effet que lorsque l'auteur de l'offre avait reçu une indication de l'acquiescement du destinataire.

93. Il a en revanche été dit que l'auteur de l'offre ne devrait pas pouvoir révoquer son offre une fois que la chose avait été expédiée ou que le prix avait été payé. La règle en vertu de laquelle l'offre était acceptée par l'expédition de la chose ou le paiement du prix, comme prévu au paragraphe 2 de l'article 6, aboutissant à ce résultat.

94. Touchant l'alinéa *a* du paragraphe 2 de l'article 6, selon une opinion, l'expédition de la chose ne devrait pas constituer une acceptation si la chose n'était pas conforme à l'offre. Cependant, selon une autre opinion, l'acte susmentionné pouvait constituer une acceptation si la chose était expédiée dans l'intention de se conformer à l'offre.

95. On s'est accordé à reconnaître que les mots "sans délai" devaient être supprimés de façon qu'il n'y ait pas incompatibilité entre l'alinéa *a* et les dispositions de l'article 8 concernant le délai dans lequel une offre peut être acceptée.

96. On s'est opposé à l'alinéa *c* du paragraphe 2 car cette disposition était vague et, dans certains cas, son application pourrait être déraisonnable.

97. Compte tenu de cette discussion, le Groupe de travail a décidé de supprimer les alinéas *a*, *b* et *c* du paragraphe 2 et le paragraphe 3 de l'article 6 et d'ajouter à la première phrase du paragraphe 2 de l'article 5 les mots "expédié la chose ou payé le prix". Ces mots ont été placés entre crochets pour que le Groupe de travail les réexamine à sa prochaine session. Aux termes de ce nouveau texte, l'offre deviendrait irrévocable une fois que la chose aurait été expédiée ou le prix payé, mais l'acceptation de l'offre ne prendrait effet que par notification à l'auteur de l'offre.

98. Afin de modifier le libellé des dispositions relatives à l'acceptation de façon à les faire concorder avec ce nouvel arrangement, le Groupe de travail a chargé un groupe de rédaction composé des représentants des Etats-Unis, de la Hongrie et des Philippines de présenter un nouveau texte. Compte tenu de la proposition de ce groupe, qui est examinée de façon plus approfondie aux paragraphes 116 à 119 au sujet de l'article 8, les paragraphes 1, 2 [al. *a*, *b* et *c*] et de l'article 6 ont été supprimés.

Alinéa d *du paragraphe 2 de l'article 6*

99. Le Groupe a convenu dans l'ensemble de supprimer l'alinéa *d* du paragraphe 2 de l'article 6, estimant qu'un contrat ne devrait être conclu que par notification à l'auteur de l'offre, ainsi qu'on l'a indiqué plus haut. Toutefois, un représentant et un observateur ont déclaré qu'un résultat analogue à celui de l'alinéa *d* du paragraphe 2 serait obtenu par l'application des usages ou des habitudes établies.

Paragraphe 4 de l'article 6

100. Le Groupe de travail a estimé que, dans la mesure où un certain nombre de dispositions figurant dans le texte et dans le projet de convention sur la vente internationale des marchandises comportaient des règles fondées sur le moment auquel le contrat a été conclu, une disposition stipulant ce moment était souhaitable. Il a également été d'avis qu'afin de concorder avec le nouveau texte de l'article 8 le moment de la conclusion du contrat devait être celui auquel l'acceptation prenait effet.

101. Le Groupe de travail a examiné et rejeté une proposition tendant à ce que la disposition détermine également de façon expresse l'endroit où le contrat est conclu. D'aucuns ont fait remarquer qu'une telle disposition était superflue étant donné que le moment de la conclusion du contrat déterminerait également l'endroit auquel il était conclu. D'autres ont fait observer qu'il n'était pas souhaitable de lier automatiquement le moment de la conclusion du contrat et l'endroit où le contrat était conclu étant donné qu'il pouvait n'y avoir que peu de rapports réels entre les deux éléments, en particulier dans le cas de contrats oraux ou de contrats conclus dans un endroit autre que l'établissement de l'une ou de l'autre partie, tel qu'une foire commerciale. On a estimé que le fait de déterminer l'endroit de la conclusion du contrat pouvait entraîner des résultats regrettables et provoquer un conflit de lois ou de juridictions. Il a également été souligné qu'une disposition de cette nature était superflue étant donné que ni le projet de convention sur la vente internationale des marchandises ni le projet de texte à l'étude sur la formation des contrats ne contenait de dispositions subordonnées à l'endroit auquel le contrat était conclu.

102. Le Groupe de travail a supprimé l'alinéa *b* de l'article 4 du paragraphe 6 de la variante proposée, une disposition de cette nature étant jugée superflue.

103. Le texte de l'article 6 tel qu'il a été adopté par le Groupe de travail est le suivant :

"Un contrat de vente est conclu au moment où l'acceptation d'une offre prend effet conformément aux dispositions de la présente Convention."

Le Groupe de travail a noté que ce texte n'était plus à sa place et qu'il faudrait ultérieurement le déplacer.

Article 7

104. Le texte de l'alinéa 7 de la LUF est le suivant :

"1. Toute acceptation qui contient des additions, des limitations ou autres modifications est un refus de l'offre et devient une contre-offre.

"2. Cependant, une réponse à une offre qui tend à être une acceptation, mais qui contient des éléments complémentaires ou différents n'altérant pas substantiellement les termes de l'offre, constitue une acceptation, sauf si l'auteur de l'offre en relève les différences dans un bref délai; s'il ne le fait pas, les termes du contrat sont ceux de l'offre, avec les modifications comprises dans l'acceptation."

105. Le texte de la variante proposée par le Secrétariat (annexe II, appendice 1) est le suivant :

"1. Toute réponse à une offre qui contient des additions, des limitations ou autres modifications est un refus de l'offre et constitue une contre-offre.

"2. *a*) Cependant, une réponse à une offre qui tend à être une acceptation, mais qui contient des éléments complémentaires ou différents n'altèrant pas substantiellement les termes de l'offre, constitue une acceptation, sauf si l'auteur de l'offre en relève les différences sans délai. S'il ne le fait pas, les termes du contrat sont ceux de l'offre, avec les modifications comprises dans l'acceptation.

"*b*) Si l'offre et une réponse qui tend à être une acceptation figurent sur des formulaires imprimés et si les termes non imprimés de la réponse n'altèrent pas substantiellement les termes de l'offre, la réponse constitue une acceptation même si ses termes imprimés altèrent substantiellement les termes imprimés de l'offre, sauf si l'auteur de l'offre en relève les différences sans délai. S'il ne le fait pas, les termes du contrat sont les termes non imprimés de l'offre avec les modifications figurant dans les termes non imprimés compris dans l'acceptation, ainsi que les termes imprimés sur lesquels les deux formulaires concordent.

"3. Si une confirmation d'un contrat de vente antérieur est envoyée dans un délai raisonnable après la conclusion du contrat, tous les éléments com-

plémentaires ou différents de la confirmation [qui ne sont pas imprimés] font partie du contrat, sauf s'ils l'altèrent substantiellement ou si une objection est notifiée sans délai après réception de la confirmation. [Les termes imprimés du formulaire de confirmation font partie du contrat s'ils sont expressément ou tacitement acceptés par l'autre partie.]"

Discussion et décision

106. Le Groupe de travail a convenu de prendre pour base de travail le texte de la variante.

Paragraphe 1 de l'article 7

107. Le Groupe de travail a décidé de conserver cette disposition, qui énonce la règle généralement acceptée selon laquelle une réponse qui tend à être une acceptation et qui complète, limite ou modifie l'offre à laquelle elle se rapporte est un refus de l'offre et constitue une contre-offre.

Paragraphe 2 de l'article 7

108. Certains représentants ont souligné que l'alinéa *a* du paragraphe 2 énonçait une règle pratique qui permettait la formation d'un contrat même s'il existait des différences minimes entre l'offre et l'acceptation.

109. Toutefois, plusieurs représentants ont formulé des réserves à l'égard de cette disposition qui, à leur avis, était en contradiction avec le principe de base énoncé au paragraphe 1. Ils ont souligné que si cette règle pouvait être valable en droit interne, elle ne pouvait s'appliquer au commerce international car les avis pouvaient être très partagés quant à ce qui pouvait constituer une modification substantielle. En conséquence, le Groupe de travail a décidé de mettre l'alinéa *a* du paragraphe 2 de l'article 7 entre crochets et d'étudier cette question plus à fond à sa prochaine session.

110. En ce qui concerne les dispositions de l'alinéa *b* du paragraphe 2 de l'article 7, certains représentants ont été d'avis qu'elles touchaient à un problème pratique et qu'elles offraient une solution acceptable à ce problème. Toutefois, après avoir délibéré, le Groupe de travail a conclu que si une acceptation différait substantiellement d'une offre, elle devait constituer un refus de cette offre, que les modifications portent sur les termes imprimés ou sur les termes non imprimés de l'acceptation. En conséquence, le Groupe de travail a décidé de supprimer cette disposition.

Paragraphe 3 de l'article 7

111. On a fait observer que ce paragraphe était utile car il avait trait à la pratique généralisée consistant à envoyer un avis de confirmation après qu'un contrat a été conclu par téléphone, par télex ou par des moyens semblables. Dans ces avis de confirmation, il était courant de se référer à ces conditions générales de vente qui contenaient des dispositions qui n'avaient pas été discutées par les parties. On a noté que l'on trouvait aussi de telles conditions générales sur les factures.

112. D'un autre côté, certains représentants se sont opposés à cette proposition pour les mêmes raisons que celles invoquées à propos de l'alinéa *b* du paragraphe 2. Le Groupe de travail a donc décidé de mettre cette disposition entre crochets et de l'examiner à nouveau à une date ultérieure.

113. Le texte de l'article 7, tel qu'il a été approuvé par le Groupe de travail, est donc constitué par les paragraphes 1, 2, *a*, et 3 de la variante, les paragraphes 2, *a*, et 3 étant entre crochets.

Article 8

114. Le texte de l'article 8 de la LUF est le suivant :

"1. La déclaration d'acceptation ne produit d'effet que si elle parvient à l'auteur de l'offre dans le délai qu'il a stipulé ou, à défaut d'une telle stipulation, dans un délai raisonnable, compte tenu des circonstances de l'affaire, de la rapidité des moyens de communication utilisés par l'auteur de l'offre, et des usages. En cas d'offre verbale, l'acceptation doit être immédiate, s'il ne résulte pas des circonstances que le destinataire ait un délai de réflexion.

"2. Si le délai d'acceptation est fixé par l'auteur de l'offre dans une lettre ou un télégramme, ce délai est présumé avoir commencé à courir à la date de la lettre ou à l'heure du jour où le télégramme avait été remis pour expédition.

"3. Si l'acceptation consiste en un des actes prévus par l'article 6, alinéa 2, elle ne produit effet que si elle intervient dans les délais prévus par l'alinéa 1 du présent article."

115. La variante proposée par le Secrétariat (annexe II, appendice 1) est la suivante :

"1. Sous réserve de l'article 9, une offre n'est acceptée que si la déclaration d'acceptation est communiquée à l'auteur de l'offre ou si tout acte prévu par le paragraphe 2 de l'article 6 est exécuté dans le délai stipulé par l'auteur de l'offre ou, à défaut d'une telle stipulation, dans un délai raisonnable, compte tenu des circonstances de l'affaire et de la rapidité des moyens de communication utilisés par l'auteur de l'offre. En cas d'offre verbale, l'acceptation doit être immédiate à moins qu'il ne résulte des circonstances que le destinataire doit avoir un délai de réflexion.

"2. Le délai d'acceptation fixé par l'auteur de l'offre dans un télégramme ou une lettre commence à courir à l'heure du jour où le télégramme est remis pour expédition ou à la date qui apparaît sur la lettre ou, à défaut, à la date qui apparaît sur l'enveloppe. Le délai d'acceptation fixé par l'auteur de l'offre au cours d'une conversation téléphonique, par télex ou par d'autres moyens de communication instantanés commence à courir à l'heure du jour où l'offre est communiquée au destinataire.

"3. Si le jour où expire ce délai est un jour férié ou chômé au lieu de résidence ou d'établissement de

l'auteur de l'offre, le délai est prorogé jusqu'au premier jour ouvrable suivant. Les jours fériés ou chômés qui tombent pendant que court le délai sont comptés."

Paragraphe 1 de l'article 8

116. Comme suite aux décisions prises à propos des articles 5 et 6, le Groupe de rédaction, composé des représentants des Etats-Unis, de la Hongrie et des Philippines, a recommandé que le paragraphe 1 de l'article 8 soit remanié et divisé en trois paragraphes nouveaux, comme suit :

"1. Une déclaration ou autre comportement du destinataire indiquant qu'il acquiesce à une offre constitue une acceptation.

"1 *bis*. L'acceptation d'une offre ne prend pas effet à moins qu'une notification d'acceptation ne parvienne à l'auteur de l'offre dans le délai qu'il a stipulé ou, à défaut d'une telle stipulation, dans un délai raisonnable, compte tenu des circonstances de l'affaire et de la rapidité des moyens de communication utilisés par l'auteur de l'offre. En cas d'offre verbale, l'acceptation doit être immédiate à moins qu'il ne résulte des circonstances que le destinataire doit avoir un délai de réflexion.

"1 *ter*. Si l'offre est irrévocable en raison d'un acte visé au paragraphe 2 de l'article 5, l'acceptation ne produit effet que si elle est donnée immédiatement après cet acte et dans le délai prescrit au paragraphe 1 *bis* du présent article."

117. Cette proposition a donné lieu à une objection : on a fait valoir en effet qu'elle séparait artificiellement la définition de l'acceptation (au paragraphe 1) et celle du moment où l'acceptation produisait effet (aux paragraphes 1 *bis* et 1 *ter*). Il a été suggéré que seule une déclaration devait constituer une acceptation. On a par ailleurs déclaré que le paragraphe 1 et le paragraphe 1 *ter* se contredisaient mutuellement, dans la mesure où le premier se référait au comportement en général, tandis que le deuxième n'avait trait qu'à l'expédition de la chose et au paiement du prix. En outre, on a fait valoir que les mots "ou autre comportement" risquaient de provoquer des complications inutiles et devaient donc être supprimés ou modifiés. En conséquence, le Groupe de travail a décidé de mettre entre crochets les mots "ou autre comportement" au paragraphe 1, ainsi que l'ensemble du paragraphe 1 *ter* et d'y revenir à sa prochaine session.

118. Au paragraphe 1 *bis*, les mots "notification d'acceptation" ont été remplacés par les mots "indication d'acquiescement" pour indiquer nettement que l'auteur de l'offre pouvait être notifié de cette acceptation par une tierce partie, par exemple une banque par l'intermédiaire de laquelle le paiement serait effectué. On a placé entre crochets les mots "compte tenu des circonstances de l'affaire et de la rapidité des moyens de communication utilisés par l'auteur de l'offre" car on pensait qu'il n'était pas nécessaire d'expliquer ce qu'il fallait entendre par l'expression "délai raisonnable". D'autres modifications de style ont été apportées au texte avant son adoption définitive.

119. Il a été expliqué que le paragraphe 1 *ter* avait été inclus dans la recommandation du Groupe de rédaction parce que celui-ci pensait qu'au cas où une offre révocable serait rendue irrévocable par l'expédition de la chose ou le paiement du prix, l'auteur de l'offre devrait en être averti immédiatement de façon à ne pas être laissé dans l'ignorance de ce fait pendant un temps appréciable. On a fait valoir que ce problème ne se posait pas dans le cas du paiement du prix, étant donné que l'auteur de l'offre serait averti par la banque par l'intermédiaire de laquelle le paiement serait fait.

Paragraphe 2 de l'article 8

120. Le Groupe de travail a décidé d'adopter la variante présentée par le Secrétariat.

121. On a fait observer qu'il était utile de prévoir que le délai d'acceptation commençait à courir à la date qui apparaissait sur la lettre car c'était là un élément qu'il était facile de prouver et qui correspondait d'une façon générale à la volonté de l'auteur de l'offre. En outre, les deux parties avaient connaissance de la date qui apparaissait sur la lettre alors que, normalement, seul le destinataire connaîtrait la date qui apparaîtrait sur l'enveloppe. Toutefois, plusieurs représentants ont réservé leur position à l'égard de ce paragraphe, estimant que le délai d'acceptation devait commencer à courir à la date de réception de l'offre.

Paragraphe 3 de l'article 8

122. Le Groupe de travail a adopté l'idée générale de la variante; il a chargé un groupe de rédaction, composé des représentants des Etats-Unis et de la Tchécoslovaquie, de remanier le paragraphe de façon à faire ressortir clairement que seuls les jours fériés qui empêcheraient l'acceptation de produire effet devraient être comptés. Deux représentants ont réservé leur position à l'égard de la règle énoncée dans ce paragraphe.

Décision

123. Le texte de l'article 8 tel qu'il a été adopté par le Groupe de travail est le suivant :

"1. Une déclaration [ou autre comportement] du destinataire indiquant qu'il acquiesce à une offre constitue une acceptation.

"1 *bis*. L'acceptation d'une offre prend effet au moment où l'indication d'acquiescement parvient à l'auteur de l'offre. Elle ne prend pas effet si cette indication ne parvient pas à l'auteur de l'offre dans le délai qu'il a stipulé ou, à défaut d'une telle stipulation, dans un délai raisonnable compte tenu des circonstances de l'affaire et de la rapidité des moyens de communication utilisés par l'auteur de l'offre. En cas d'offre verbale, l'acceptation doit être immédiate à moins qu'il ne résulte des circonstances que le destinataire doit avoir un délai de réflexion.

"[1 *ter*. Si l'offre est irrévocable en raison de l'expédition de la chose ou du paiement du prix comme prévu au paragraphe 2 de l'article 5, l'acceptation produit effet au moment où elle parvient à l'auteur de l'offre. Elle ne produit effet que si elle parvient peu de temps après cet acte et dans le délai prescrit au paragraphe 1 *bis* du présent article.]

"2. Le délai d'acceptation fixé par l'auteur de l'offre dans un télégramme ou une lettre commence à courir à l'heure du jour où le télégramme est remis pour expédition ou à la date qui apparaît sur la lettre ou, à défaut, à la date qui apparaît sur l'enveloppe. Le délai d'acceptation fixé par l'auteur de l'offre au cours d'une conversation téléphonique, par télex ou par d'autres moyens de communication instantanés commence à courir à l'heure du jour où l'offre est communiquée au destinataire.

"3. Si la notification d'acceptation ne peut être remise à l'adresse de l'auteur de l'offre parce que le jour où expire le délai est un jour férié ou chômé au lieu d'établissement de l'auteur de l'offre, le délai est prorogé jusqu'au premier jour ouvrable suivant. Les jours fériés ou chômés qui tombent pendant que court le délai sont comptés."

Article 9

124. Le texte de l'article 9 de la LUF est le suivant :

"1. Si l'acceptation est tardive, l'auteur de l'offre peut cependant considérer qu'elle a été faite à temps, à condition qu'il en informe l'acceptant dans un bref délai, verbalement ou par expédition d'un avis.

"2. Cependant, si l'acceptation est parvenue tardivement, elle doit être considérée comme parvenue à terme, s'il résulte de la lettre ou du document qui la contient qu'elle a été expédiée dans des conditions telles que si la transmission en avait été régulière, elle serait parvenue à temps; il en est autrement si, verbalement ou par expédition d'un avis, l'auteur de l'offre informe dans un bref délai l'acceptant qu'il estime caduque son offre."

125. La variante proposée par le Secrétariat (annexe II, appendice 1) est la suivante :

"Si la réponse à une offre qui tend à être une acceptation ou tout acte prévu par le paragraphe 2 de l'article 6 est parvenue ou est accompli tardivement mais a été expédiée ou accompli de bonne foi, l'offre est réputée avoir été acceptée à temps, à moins que l'auteur de l'offre, après avoir pris connaissance de l'acceptation, n'informe sans retard le destinataire que l'offre est caduque."

Examen et décision

126. Le Groupe de travail a décidé de poursuivre ses travaux sur la base du texte de la LUF, bien qu'il ait été soutenu que la variante proposée apportait une solution uniforme à un problème pratique. D'autre part, on a fait remarquer que la variante proposée reposait sur la notion de "bonne foi" dont l'application, dans le cas d'acceptation tardive, prêtait à confusion et pouvait causer des difficultés. En outre, il a été déclaré que si une acceptation était envoyée trop tard pour arriver normalement à temps, l'auteur de l'offre ne devait pas être lié par le contrat à moins qu'il n'ait exprimé son accord.

127. Les membres du Groupe de travail se sont accordés à penser qu'il fallait conserver le paragraphe 1 de l'article 9, qui reprenait la règle traditionnelle selon laquelle une acceptation tardive constitue une contre-offre. On a noté que le paragraphe 1 de l'article 9 s'écartait légèrement de la pratique habituelle en ce que l'accord de l'auteur de l'offre prenait effet par l'expédition d'un avis.

128. Il y a eu quelques divergences d'opinions au sujet du paragraphe 2 de l'article 9. D'après certains, il fallait le supprimer parce qu'il était difficile de déterminer si une communication aurait dû parvenir à temps. En outre, si l'on supprimait le paragraphe, on ferait logiquement assumer les risques de la transmission à l'acceptant.

129. Cependant, d'autres ont soutenu qu'il fallait conserver le paragraphe 2 de l'article 9 parce qu'il assurait une égale protection aux deux parties. Un représentant a estimé qu'il ne fallait prendre aucune décision à cet égard tant que le Groupe de travail n'aurait pas déterminé à quel moment le contrat était conclu.

130. D'autres ont soutenu qu'il fallait supprimer la deuxième phrase du paragraphe 2 de l'article 9.

131. Le Groupe de travail a décidé de placer le paragraphe 2 de l'article 9 entre crochets et de l'examiner à nouveau à sa session suivante.

Article 10

132. Le texte de l'article 10 de la LUF est le suivant :

"L'acceptation est irrévocable, sauf si la révocation parvient à l'auteur de l'offre avant ou en même temps que l'acceptation."

133. La variante proposée par le Secrétariat (annexe II, appendice 1) est la suivante :

"L'acceptation est irrévocable, sauf si la déclaration de révocation parvient à l'auteur de l'offre avant ou en même temps que la déclaration d'acceptation ou, dans le cas où l'acceptation consiste en l'un des actes prévus par le paragraphe 2 de l'article 6, avant qu'il n'en soit informé ou en même temps."

Examen et décision

134. Le paragraphe 2 de l'article 6 ayant été supprimé, le Groupe de travail a décidé d'adopter l'article 10 de la LUF plutôt que la variante proposée. Cependant, le Groupe de travail, pour aligner le texte de l'article 10 sur le paragraphe 2 de l'article 8, tel qu'il a été modifié par le Groupe de travail, a modifié la fin de l'article de la façon suivante : "avant que l'acceptation prenne effet ou au moment où elle prend effet".

135. Deux représentants ont exprimé des réserves au sujet de l'article 10. De l'avis de ces représentants, une fois qu'un contrat avait été conclu par acceptation, l'une des parties ne pouvait l'annuler unilatéralement.

Article 11

136. Le texte de l'article 11 de la LUF est le suivant :

"La formation du contrat n'est pas affectée par la mort ou l'incapacité de l'une des parties survenues avant l'acceptation, sauf si le contraire résulte de l'intention des parties, des usages ou de la nature de l'affaire."

137. Les variantes proposées par le Secrétariat (annexe II, appendice 1) sont les suivantes :

"*Variante 1 proposée*

"1. (Identique à l'article 11 de la LUF.)

"2. Si une procédure de faillite ou autre procédure analogue est engagée contre l'une ou l'autre des parties après qu'une offre a été faite, l'offre ne peut être acceptée si elle est révocable. Toutefois, une offre irrévocable peut être acceptée pendant le délai d'irrévocabilité.

"*Variante 2 proposée*

"Si l'une ou l'autre des parties décède ou devient physiquement ou mentalement incapable de contracter ou si une procédure de faillite ou autre procédure analogue est engagée contre l'une ou l'autre des parties après qu'une offre a été faite, l'offre ne peut être acceptée si elle est révocable. Toutefois, une offre irrévocable peut être acceptée pendant le délai d'irrévocabilité."

Examen et décision

138. Le Groupe de travail a décidé de baser ses travaux sur l'article 11 de la LUF, considérant qu'il n'y avait pas lieu, aux fins du projet de convention envisagé, de chercher à unifier des règles nationales très différentes concernant la faillite.

139. D'une manière générale, il a été estimé que, bien que l'article 11 ne soit pas d'une importance majeure dans le cadre du commerce international, son maintien était utile car il permettait de résoudre un problème qui n'était pas traité de façon satisfaisante dans un grand nombre de systèmes juridiques.

140. En revanche, plusieurs représentants ont proposé de supprimer l'article 11 et un autre représentant a proposé de le modifier comme suit :

"L'offre devient caduque du fait de la mort ou de l'incapacité de l'auteur de l'offre avant que l'offre ne soit acceptée. Toutefois, une offre irrévocable peut être acceptée pendant le délai d'irrévocabilité."

Le Groupe de travail n'a pas retenu cette proposition.

141. Le Groupe de travail a convenu de modifier légèrement le libellé de l'article 11, de la façon suivante : ". . . ou l'incapacité physique ou mentale de contracter. . .". Ainsi, il était précisé que la disposition s'appliquait uniquement aux personnes physiques et ne concernait pas la faillite ou des procédures analogues. Deux représentants et un observateur ont estimé qu'une référence à la mort et à l'incapacité mentale aurait suffi pour ce faire.

142. Le Groupe de travail a également ajouté les mots "prenne effet" après le mot "acceptation" afin de rendre cette disposition conforme à l'article 8.

143. Le texte de l'article 11 adopté par le Groupe de travail est le suivant :

"La formation du contrat n'est pas affectée par la mort ou l'incapacité physique ou mentale de contracter de l'une des parties survenues avant que l'acceptation prenne effet, sauf si le contraire résulte de l'intention des parties, des usages ou de la nature de l'affaire."

Article 11A

144. Le texte de l'article 11A, proposé par le Secrétariat (annexe II, appendice 1) est le suivant :

"*Variante 1*

"1. Le destinataire d'une offre révocable peut céder celle-ci à moins que, dans un délai raisonnable après avoir eu connaissance de la cession, l'auteur de l'offre n'avise le destinataire ou le cessionnaire qu'il s'y oppose.

"2. Le destinataire d'une offre irrévocable peut céder celle-ci dans la mesure où, si le contrat était conclu, ses droits et obligations découlant du contrat seraient cessibles en vertu de la loi applicable.

"3. Le contrat conclu par acceptation de l'offre par le cessionnaire ne vaut qu'entre l'auteur de l'offre et le cessionnaire. Toutefois, le destinataire de l'offre est responsable de tout défaut d'exécution du cessionnaire si, dans un délai raisonnable après avoir eu connaissance de la cession, l'auteur de l'offre informe le destinataire de son intention de le tenir ainsi responsable.

"*Variante 2*

"1. Le destinataire d'une offre peut céder celle-ci à moins que, dans un délai raisonnable après avoir eu connaissance de la cession, l'auteur de l'offre n'avise le destinataire ou le cessionnaire qu'il s'y oppose.

"2. Le contrat conclu par acceptation de l'offre par le cessionnaire ne vaut qu'entre l'auteur de l'offre et le cessionnaire. Toutefois, le destinataire de l'offre est responsable de tout défaut d'exécution du cessionnaire si, dans un délai raisonnable après avoir eu connaissance de la cession, l'auteur de l'offre informe le destinataire de son intention de le tenir ainsi responsable.

"*Variante 3*

"1. L'auteur ou le destinataire d'une offre peut céder celle-ci à moins que, dans un délai raisonnable après avoir eu connaissance de la cession, l'autre partie n'avise le cédant ou le cessionnaire qu'il s'y oppose.

"2. Le contrat conclu par acceptation de l'offre ne vaut qu'entre l'auteur de celle-ci et le cessionnaire qui tient ses droits du destinataire de l'offre, ou entre le destinataire et le cessionnaire qui tient ses droits de l'auteur de l'offre, selon le cas. Toutefois, le cédant est responsable de tout défaut d'exécution du cessionnaire si, dans un délai raisonnable après avoir eu connaissance de la cession, l'autre partie informe le cédant de son intention de le tenir ainsi responsable."

Examen et décision

145. Le Groupe de travail a supprimé cette disposition. Il a estimé que les offres ne devaient pas pouvoir être cédées automatiquement car l'auteur de l'offre devait avoir un droit de regard sur la personne qui pouvait accepter son offre.

146. Certains représentants ont fait remarquer que, dans le système juridique de leur pays, la réorganisation de l'entité destinataire de l'offre ne modifierait pas l'identité de ce destinataire, lequel pourrait donc accepter les offres qui lui ont été proposées sous son ancien nom. D'autres représentants ont noté que, même dans le cas d'une simple réorganisation, il était utile d'exiger que la modification soit notifiée avec l'auteur de l'offre, celui-ci pouvant alors indiquer s'il était prêt à traiter avec la nouvelle entité.

Article 12

147. Le texte de l'article 12 de la LUF est le suivant :

"1. Par le terme "parvenir", la présente loi entend : être délivré à l'adresse du destinataire de la communication.

"2. Les communications prévues par la présente loi doivent être faites par les moyens usuels dans les circonstances."

148. La variante proposée par le Secrétariat (annexe II, appendice 1) est la suivante :

"Aux fins de la présente Convention, une offre, une déclaration d'acceptation ou toute autre communication est réputée "parvenir" à la partie intéressée ou à son destinataire lorsqu'elle lui est faite oralement ou lui est remise en mains propres ou lorsqu'elle est délivrée [physiquement, mécaniquement ou électroniquement] à son établissement, à son adresse postale ou à sa résidence habituelle."

Examen et décision

149. Le Groupe de travail a décidé de baser ses travaux sur le projet du Secrétariat.

150. Le Groupe de travail a accepté une proposition tendant à ce que l'expression entre crochets soit supprimée et remplacée par une expression de caractère général permettant à la disposition de s'appliquer à tout moyen de communication qui pourrait être mis au point à l'avenir. Le Groupe de travail a également accepté une proposition tendant à simplifier le texte et à le faire figurer plus haut dans le projet de convention.

151. Le texte de l'article 12 adopté par le Groupe de travail est le suivant :

"Aux fins de la présente Convention, une offre, une déclaration d'acceptation ou toute autre manifestation d'intention est réputée "parvenir" à son destinataire lorsqu'elle est faite oralement à l'intéressé ou est délivrée par tout autre moyen au destinataire lui-même, à son établissement, à son adresse postale ou à sa résidence habituelle."

Article 13

152. Le texte de l'article 13 de la LUF est le suivant :

"1. On entend par usages les manières de faire que des personnes raisonnables de même qualité placées dans leur situation considèrent normalement comme applicables à la formation de leur contrat.

"2. En cas d'emploi de termes, clauses ou formulaires usités dans le commerce, leur interprétation se fait selon le sens que les milieux commerciaux intéressés ont l'habitude de leur attacher."

153. La variante proposée par le Secrétariat (annexe II, appendice 1) est la suivante :

"On entend par usages les manières de faire dont les parties avaient connaissance ou qu'elles avaient des raisons de connaître et qui, dans le commerce international, sont largement connues et régulièrement observées par les parties à des contrats de même type dans la branche commerciale considérée."

Examen et décision

154. Le Groupe de travail a adopté la variante, basée sur l'article 8 du projet de convention sur la vente internationale des marchandises. Un représentant a émis des réserves quant à l'utilisation de l'expression "dont les parties avaient connaissance ou qu'elles avaient des raisons de connaître".

Article 14

155. Lors de l'examen de l'article 4, le Groupe de travail a décidé de supprimer le paragraphe 2 de l'article 4 relatif à l'interprétation d'une offre et prié le Secrétariat d'établir un projet de texte relatif à l'interprétation, fondé sur le paragraphe 2 de l'article 4 et le paragraphe 2 de l'article 5 de la LUF et sur les articles 3, 4 et 5 du projet de loi pour l'unification de certaines règles en matière de validité de contrats de vente internationale d'objets mobiliers corporels. Le

projet de texte établi conformément à ces directives était le suivant :

"1. [Les communications et comportements des] parties doivent être interprétés conformément à l'intention commune réelle des parties, lorsque celle-ci peut être établie.

"2. Si l'intention commune réelle des parties ne peut être établie [les communications et comportements des] parties doivent être interprétés conformément à l'intention d'une des parties, lorsque cette intention peut être établie et que l'autre partie a su ou aurait dû savoir que son contractant avait ladite intention.

"3. Si l'un et l'autre des alinéas qui précèdent ne peuvent être appliqués [les communications et comportements des parties] doivent être interprétés conformément au sens que des personnes raisonnables, placées dans la même situation, leur auraient donné.

"4. L'intention des parties ou l'intention qu'auraient eue des personnes raisonnables placées dans la même situation, la durée de tout délai ou l'applicabilité de l'article 11 [peut être] [est] déterminée compte tenu des circonstances pertinentes, notamment des négociations [préliminaires] qui ont pu avoir lieu entre les parties, des habitudes qui se sont établies entre elles, du comportement des parties postérieur à la conclusion du contrat, des usages [dont les parties avaient connaissance ou qu'elles avaient des raisons de connaître, et qui, dans le commerce international, sont largement connus et régulièrement observés par les parties à des contrats de même type dans la branche commerciale considérée] et de toutes règles de droit applicables en matière de contrats de vente.

"5. Les circonstances susvisées devront être prises en considération, à supposer même qu'elles n'aient donné lieu à aucun écrit et qu'elles n'aient pas été consignées dans telle ou telle forme particulière. Elles peuvent notamment être établies par témoins."

Examen et décision

156. Le Groupe de travail a convenu qu'une disposition concernant l'interprétation était importante et devait figurer dans le projet de texte. Toutefois, le Groupe de travail n'ayant pas eu le temps d'examiner à fond toutes les questions importantes posées par ce texte et considérant que d'autres questions importantes d'interprétation n'y avaient pas été incluses, le Groupe de travail a décidé de placer cette disposition entre crochets et de consigner les principaux points de vue exprimés durant la discussion.

157. Plusieurs représentants ont formulé des réserves au sujet du projet de disposition car elle semblait viser l'interprétation d'un contrat une fois qu'il aurait été conclu aussi bien que les questions d'interprétation concernant la formation de contrats. D'autres représentants ont estimé qu'il était artificiel de limiter le projet de disposition à la formation de contrats et qu'il fallait au contraire que ce texte et la Convention sur la vente internationale des marchandises comprennent des règles relatives à l'interprétation qui soient identiques.

158. On a suggéré que l'effet pratique de ces dispositions serait plus facile à comprendre si le Secrétariat préparait pour la prochaine session du Groupe de travail un commentaire sur cet article illustré par des exemples concrets.

Paragraphe 1 de l'article 14

159. L'emploi de l'expression "intention commune réelle" a soulevé des objections car elle pourrait être interprétée comme impliquant le recours à un examen subjectif pour déterminer si un contrat avait été formé. On a également émis l'opinion que cette expression n'était pas appropriée pour l'interprétation d'actes unilatéraux tels que l'offre.

160. Le Groupe de travail a décidé d'ajouter entre crochets les mots "indications et déclarations" après le mot "communications" aux paragraphes 1, 2 et 3 pour indiquer que les "communications" comprennent également des déclarations d'intention non formelles.

Paragraphe 2 de l'article 14

161. Selon un avis, il ne fallait pas que l'intention d'une partie puisse déterminer l'interprétation d'un contrat. Toutefois, selon un autre avis, si une partie connaissait l'intention de l'autre partie, la première devait être liée par cette intention à moins qu'elle n'y ait formulé ouvertement une objection.

162. On a fait observer qu'en vertu de cette disposition rester silencieux pourrait équivaloir à donner son consentement dans les cas où une partie aurait cette intention et l'autre partie en aurait connaissance. Une objection a été soulevée au sujet de cette disposition, à supposer que cette interprétation soit correcte.

163. On a fait valoir que les mots "ou aurait dû savoir que son contractant avait ladite intention" donnaient à cette disposition un caractère objectif plutôt que subjectif et qu'il serait plus judicieux que cette question soit traitée au paragraphe 3.

Paragraphe 3 de l'article 14

164. L'emploi des mots "personnes raisonnables" a soulevé des objections et on a fait observer que ces mots ne figuraient pas dans la Convention sur la vente internationale des marchandises.

Paragraphe 4 de l'article 14

165. Il a été proposé que les mots figurant entre crochets après le terme "usages" soient supprimés car ce terme était défini à l'article 13. On a fait observer toutefois que l'expression "usages" devait être définie en détail dans la disposition relative à l'interprétation car c'était dans le cadre de cette disposition que les "usages" avaient le plus d'effet pratique.

166. Le Groupe de travail a convenu de supprimer l'expression "et de toutes règles de droit applicables en matière de contrats de vente", jugée inutile.

167. L'emploi des mots "du comportement des parties postérieur à la conclusion du contrat" a soulevé des objections du fait que le comportement des parties après la conclusion du contrat ne devait pas entrer en ligne de compte quant aux questions d'interprétation pour déterminer si un contrat avait été conclu.

Paragraphe 5 de l'article 14

168. Le Groupe de travail a décidé de supprimer le paragraphe 5, considérant qu'il n'était pas nécessaire.

II. — Travaux futurs

169. Compte tenu des progrès qu'il a réalisés à sa huitième session, le Groupe de travail a estimé qu'il lui suffirait vraisemblablement d'une autre session pour achever de s'acquitter du mandat qui lui a été confié en ce qui concerne les questions de formation et de validité des contrats. Pour permettre à la Commission d'examiner à sa onzième session, en 1978, le projet de convention sur la formation et la validité des contrats ainsi que les observations y relatives des gouvernements et des organisations intéressées, le Groupe de travail a décidé de recommander à la Commission que la neuvième session du Groupe se tienne à Genève du 19 au 30 septembre 1977. Toutefois, pour le cas où le Groupe de travail ne serait pas en mesure de terminer sa tâche à ladite session, il a décidé de demander à la Commission de prévoir qu'une autre session — la dixième — ait lieu à New York en janvier 1978, tout en notant qu'il serait peut-être difficile pour certains représentants de participer à tant de réunions. Un tel arrangement permettrait à la Commission, si elle le souhaitait, de recommander à l'Assemblée générale de convoquer en 1980 une conférence de plénipotentiaires au cours de laquelle tant le projet de convention sur la vente internationale des marchandises que le projet de convention sur la formation et la validité des contrats pourraient être examinés.

170. Un représentant a dit qu'il doutait que le Groupe de travail puisse achever ses travaux sur la formation et la validité des contrats en deux sessions s'il examinait de manière approfondie toute la gamme des questions ayant trait à la validité des contrats. Il a en outre fait observer que cela aurait alors des conséquences sur le plan financier et pourrait retarder l'achèvement des travaux sur la convention relative à la vente internationale des marchandises, ce qui serait contraire à la tendance dominante qui s'était dégagée au cours des débats consacrés par la Sixième Commission à l'examen du rapport de la Commission sur les travaux de sa neuvième session[9].

171. Le Groupe de travail a noté que la Commission, à sa neuvième session, avait décidé d'examiner à sa dixième session la question de savoir si les règles concernant la formation et la validité des contrats devraient être incorporées à la convention contenant les règles sur la vente internationale des marchandises, ou si elles devraient faire l'objet d'une convention distincte, et, au cas où l'on déciderait d'élaborer deux conventions, si celles-ci devraient être examinées à la même conférence de plénipotentiaires. On a fait observer que la discussion que la Commission se proposait de consacrer à ces questions permettrait d'éclaircir les points suivants; faudrait-il convoquer une conférence pour examiner : i) seulement le projet de convention sur la vente internationale des marchandises, ou ii) les deux projets de convention, celui sur la vente internationale des marchandises et celui sur la formation des contrats; ou iii) le projet de convention sur la vente internationale des marchandises et des projets de convention distincts sur la formation des contrats et la validité des contrats; ou faudrait-il convoquer deux ou plusieurs conférences de plénipotentiaires pour examiner ces conventions séparément. A cet égard, le Groupe de travail a prié le Secrétariat d'établir un état des incidences financières de chacune de ces éventualités et de le présenter à la dixième session de la Commission.

172. Le Groupe de travail a également décidé de recommander à la Commission qu'à l'issue des travaux du Groupe le Secrétaire général soit prié : i) de faire distribuer le projet de convention, pour observations, aux gouvernements et aux organisations internationales intéressées, et d'établir une analyse critique de ces observations qui serait soumise à la Commission à sa onzième session; ii) de faire distribuer aux gouvernements et aux organisations internationales intéressées le projet de loi pour l'unification de certaines règles en matière de validité des contrats de vente internationale d'objets mobiliers corporels établi par l'Institut international pour l'unification du droit privé (UNIDROIT) pour qu'ils formulent leurs observations sur le point de savoir si certaines questions figurant dans ce texte mais non dans le projet de convention préparé par le Groupe de travail devraient y être incluses.

173. Le Groupe de travail a décidé qu'à sa prochaine session il lui faudrait déterminer les règles relatives à la validité des contrats de vente internationale d'objets mobiliers corporels qui devraient être incluses dans le projet de convention, et achever, si possible, ses travaux touchant la révision de la Loi uniforme sur la formation des contrats de vente internationale des objets mobiliers corporels ainsi que ses travaux sur la validité des contrats de ce type.

174. En prévision de cette session, le Secrétariat a été prié d'analyser le texte de l'UNIDROIT et de suggérer, le cas échéant, à l'aide de projets d'articles, les questions traitées dans ce texte et les autres questions relatives à la validité des contrats qui devraient être incluses dans le projet de convention. Le Groupe de travail a invité tous les représentants et observateurs à présenter leurs vues en la matière au Secrétariat. Le Secrétariat a également été prié de revoir le texte de la LUF tel qu'il a été approuvé par le Groupe de travail à sa huitième session et de suggérer à ce dernier les modifications de style qu'il y aurait lieu d'apporter aux

[9] Rapport de la Sixième Commission, A/31/390, par. 15 (reproduit dans le présent volume, première partie, I, B).

diverses versions linguistiques de ce texte, pour les harmoniser, de modifier l'ordre des dispositions afin de le rendre plus logique et de choisir des titres pour chacun des articles. Le Groupe de travail a également prié le Secrétariat d'établir pour le texte approuvé par le Groupe à sa huitième session, un commentaire analogue à celui dont avait été assorti le projet de convention sur la vente internationale des marchandises.

B. — Texte des dispositions du projet de convention sur la formation de contrats relatifs à la vente internationale d'objets mobiliers corporels qu'à sa huitième session le Groupe de travail a approuvées ou renvoyées pour plus ample examen* (A/CN.9/128, annexe I)**

[*Article premier (variante n° 1)*

La présente Convention est applicable à la formation de contrats relatifs à la vente d'objets mobiliers corporels qui, s'ils étaient conclus, seraient régis par la Convention sur la vente internationale des marchandises.]

[*Article premier (variante n° 2)*

1) La présente Convention est applicable à la formation de contrats de vente d'objets mobiliers corporels passés entre des parties ayant leur établissement dans des Etats différents :

a) Lorsque ces Etats sont des Etats contractants; ou

b) Lorsque les règles du droit international privé mènent à l'application de la loi d'un Etat contractant.

2) Il n'est pas tenu compte du fait que les parties ont leur établissement dans des Etats différents lorsque ce fait ne ressort ni de l'offre, ni d'une réponse à l'offre, ni de transactions antérieures entre les parties ni de renseignements donnés par elles à un moment quelconque avant la conclusion ou lors de la conclusion du contrat.

3) La présente Convention ne régit pas la formation de contrats de vente :

a) D'objets mobiliers corporels achetés pour un usage personnel, familial ou domestique, à moins que le vendeur, à un moment quelconque avant la conclusion ou lors de la conclusion du contrat, n'ait pas su et n'ait pas eu de raisons de savoir que ces objets étaient achetés pour un tel usage;

b) Aux enchères;

c) Sur saisie ou de quelque autre manière par autorité de justice;

d) De valeurs mobilières, effets de commerce et monnaies;

e) De navires, bateaux et aéronefs;

f) D'électricité.

4) La présente Convention ne s'applique pas à la formation de contrats dans lesquels la partie prépondérante des obligations du vendeur consiste en une fourniture de main-d'œuvre ou d'autres services.

5) Est assimilée à la formation de contrats de vente la formation de contrats de fourniture d'objets mobiliers corporels à fabriquer ou à produire, à moins que la partie qui commande la chose n'ait à fournir une partie essentielle des éléments nécessaires à cette fabrication ou production.

6) Aux fins de la présente Convention :

a) Si une partie a plus d'un établissement, l'établissement est celui qui a la relation la plus étroite avec le contrat envisagé et son exécution, eu égard aux circonstances connues des parties ou envisagées par elles à un moment quelconque avant la conclusion ou lors de la conclusion du contrat;

b) Si une partie n'as pas d'établissement, sa résidence habituelle est prise en considération;

c) Ni la nationalité des parties ni la qualité ou le caractère civil ou commercial des parties ou du contrat envisagé ne sont pris en considération.]

Article 2

1) Les parties peuvent [convenir d'] exclure l'application de la présente Convention.

2) Sauf disposition contraire de la Convention, les parties peuvent [convenir de] déroger à l'une quelconque de ses dispositions ou en modifier les effets pour tenir compte des négociations préliminaires, de l'offre, de la réponse, des habitudes qui se sont établies entre les parties ou des usages.

3) Cependant, toute clause de l'offre stipulant que le silence vaudra acceptation est nulle.

[*Article 3 (variante n° 1)*

Aucune forme n'est prescrite pour l'offre et l'acceptation. Elles peuvent être prouvées notamment par témoins.]

[*Article 3 (variante n° 2)*

Ni la formation ni validité d'un contrat, ni le droit d'une partie de prouver la formation ou l'une quelconque des dispositions du contrat, ne dépend de l'existence d'un écrit ou de toute autre exigence en ce qui concerne la forme. La formation du contrat, ou l'une quelconque de ses dispositions, peut être prouvée par témoins ou par d'autres moyens appropriés.]

Article 3A

1) Le contrat peut être modifié ou résilié par un simple accord entre les parties.

* Les questions qui n'ont pas encore été réglées par le Groupe de travail sont entre crochets.
** 3 février 1977.

2) Un contrat écrit qui contient une disposition stipulant que toute modification ou résiliation doit être faite par écrit ne peut être modifié ou résilié d'une autre façon. [Toutefois, un acte de l'une des parties peut l'empêcher d'invoquer une telle disposition si l'autre partie s'est fondée sur cet acte à son détriment.]

Article 4

1) Une proposition de conclure un contrat [adressée à une ou plusieurs personnes déterminées] constitue une offre si elle est suffisamment précise et si elle indique la volonté de son auteur de s'engager en cas d'acceptation.

2) Une offre est suffisamment précise lorsque, de façon expresse ou implicite, elle précise la nature de la chose et lorsqu'elle fixe ou donne des indications permettant de déterminer le prix et la quantité de la chose. [Toutefois, si l'offre indique la volonté de conclure le contrat même sans donner des indications permettant de fixer le prix, elle est considérée comme une proposition faite pour un prix qui sera celui habituellement pratiqué par le vendeur au moment de la conclusion du contrat ou, si ce prix ne peut être constaté, le prix habituellement pratiqué audit moment, pour une telle chose, dans des circonstances comparables.]

Article 5

1) L'offre prend effet lorsqu'elle est parvenue au destinataire. Elle peut être retirée si le retrait parvient au destinataire avant ou en même temps que l'offre [même si celle-ci est irrévocable].

2) L'offre est révocable si la révocation parvient au destinataire avant que celui-ci ait expédié son acceptation [, expédié la chose ou payé le prix].

3) Cependant, une offre ne peut être révoquée :

a) Si l'offre indique expressément ou tacitement qu'elle est ferme ou irrévocable; ou

b) Si l'offre fixe un délai déterminé pour [l'acceptation] [l'irrévocabilité]; ou

c) Si le destinataire était raisonnablement fondé à considérer l'offre comme maintenue et s'il a été conduit de ce fait à modifier sa position à son détriment.

Article 6

Un contrat de vente est conclu au moment où l'acceptation d'une offre prend effet conformément aux dispositions de la présente Convention.

Article 7

1) Toute réponse à une offre qui contient des additions, des limitations ou autres modifications est un refus de l'offre et constitue une contre-offre.

[2) Cependant, une réponse à une offre qui tend à être une acceptation, mais qui contient des éléments complémentaires ou différents n'altérant pas substantiellement les termes de l'offre, constitue une acceptation, sauf si l'auteur de l'offre en relève les différences sans délai. S'il ne le fait pas, les termes du contrat sont ceux de l'offre, avec les modifications comprises dans l'acceptation.]

[3) Si une confirmation d'un contrat de vente antérieur est envoyée dans un délai raisonnable après la conclusion du contrat, tous les éléments complémentaires ou différents de la confirmation [qui ne sont pas imprimés] font partie du contrat, sauf s'ils l'altèrent substantiellement ou si une objection est notifiée sans délai après réception de la confirmation. [Les termes imprimés du formulaire de confirmation font partie du contrat s'ils sont expressément ou tacitement acceptés par l'autre partie.]

Article 8

1) Une déclaration [ou autre comportement] du destinataire indiquant qu'il acquiesce à une offre constitue une acceptation.

1 *bis*) L'acceptation d'une offre prend effet au moment où l'indication d'acquiescement parvient à l'auteur de l'offre. Elle ne prend pas effet si cette indication ne parvient pas à l'auteur de l'offre dans le délai qu'il a stipulé ou, à défaut d'une telle stipulation, dans un délai raisonnable [compte tenu des circonstances de l'affaire et de la rapidité des moyens de communication utilisés par l'auteur de l'offre]. En cas d'offre verbale, l'acceptation doit être immédiate à moins qu'il ne résulte des circonstances que le destinataire doit avoir un délai de réflexion.

[1 *ter*) Si l'offre est irrévocable en raison de l'expédition de la chose ou du paiement du prix comme prévu au paragraphe 2 de l'article 5, l'acceptation produit effet au moment où elle parvient à l'auteur de l'offre. Elle ne produit effet que si elle parvient peu de temps après cet acte et dans le délai prescrit au paragraphe 1 *bis* du présent article.]

2) Le délai d'acceptation fixé par l'auteur de l'offre dans un télégramme ou une lettre commence à courir à l'heure du jour où le télégramme est remis pour expédition ou à la date qui apparaît sur la lettre ou, à défaut, à la date qui apparaît sur l'enveloppe. Le délai d'acceptation fixé par l'auteur de l'offre au cours d'une conversation téléphonique, par télex ou par d'autres moyens de communication instantanés commence à courir à l'heure du jour où l'offre est communiquée au destinataire.

3) Si la notification d'acceptation ne peut être remise à l'adresse de l'auteur de l'offre parce que le jour où expire le délai est un jour férié ou chômé au lieu d'établissement de l'auteur de l'offre, le délai est prorogé jusqu'au premier jour ouvrable suivant. Les jours fériés ou chômés qui tombent pendant que court le délai sont comptés.

Article 9

1) Si l'acceptation est tardive, l'auteur de l'offre peut cependant considérer qu'elle a été faite à temps, à condition qu'il en informe l'acceptant dans un bref délai, verbalement ou par expédition d'un avis.

[2) Cependant, si l'acceptation est parvenue tardivement, elle doit être considérée comme parvenue à temps, s'il résulte de la lettre ou du document qui la contient qu'elle a été expédiée dans des conditions telles que si la transmission en avait été régulière, elle serait parvenue à temps; il en est autrement, si, verbalement ou par expédition d'un avis, l'auteur de l'offre informe dans un bref délai l'acceptant qu'il estime caduque son offre.]

Article 10

L'acceptation est irrévocable, sauf si la révocation parvient à l'auteur de l'offre avant que l'acceptation prenne effet ou au moment où elle prend effet.

Article 11

La formation du contrat n'est pas affectée par la mort ou l'incapacité physique ou mentale de contracter de l'une des parties survenues avant que l'acceptation prenne effet, sauf si le contraire résulte de l'intention des parties, des usages ou de la nature de l'affaire.

Article 12

Aux fins de la présente Convention, une offre, une déclaration d'acceptation ou toute autre manifestation d'intention est réputée "parvenir" à son destinataire lorsqu'elle est faite oralement à l'intéressé ou est délivrée par tout autre moyen au destinataire lui-même, à son établissement, à son adresse postale ou à sa résidence habituelle.

Article 13

On entend par usages les manières de faire dont les parties avaient connaissance ou qu'elles avaient des raisons de connaître et qui, dans le commerce international, sont largement connues et régulièrement observées par les parties à des contrats de même type dans la branche commerciale considérée.

[*Article 14*

1) [Les communications, indications, déclarations et comportements des] parties doivent être interprétés conformément à l'intention commune réelle des parties, lorsque celle-ci peut être établie.

2) Si l'intention commune réelle des parties ne peut être établie [les communications, indications, déclarations et comportements des] parties doivent être interprétés conformément à l'intention d'une des parties, lorsque cette intention peut être établie et que l'autre partie a su ou aurait dû savoir que son contractant avait ladite intention.

3) Si l'un et l'autre des alinéas qui précèdent ne peuvent être appliqués, [les communications, indications, déclarations et comportements des parties] doivent être interprétés conformément au sens que des personnes raisonnables, placées dans la même situation, leur auraient donné.

4) L'intention des parties ou l'intention qu'auraient eue des personnes raisonnables placées dans la même situation, la durée de tout délai ou l'applicabilité de l'article 11 [peut être] [est] déterminée compte tenu des circonstances pertinentes, notamment des négociations [préliminaires] qui ont pu avoir lieu entre les parties, des habitudes qui se sont établies entre elles, du comportement des parties postérieur à la conclusion du contrat, des usages [dont les parties avaient connaissance ou qu'elles avaient des raisons de connaître, et qui, dans le commerce international, sont largement connus et régulièrement observés par les parties à des contrats de même type dans la branche commerciale considérée].]

C. — Rapport du Secrétaire général : formation et validité des contrats de vente internationale d'objets mobiliers corporels (A/CN.9/128, annexe II)*

TABLE DES MATIÈRES

	Paragraphes
INTRODUCTION	1-2
HISTORIQUE DE LA LOI UNIFORME SUR LA FORMATION DES CONTRATS DE 1964	3-7
HISTORIQUE DU PROJET DE LOI DE L'UNIDROIT POUR L'UNIFICATION DE CERTAINES RÈGLES EN MATIÈRE DE VALIDITÉ DES CONTRATS DE VENTE INTERNATIONALE D'OBJETS MOBILIERS CORPORELS	8
TRAVAUX DE LA CNUDCI SUR LA FORMATION ET LA VALIDITÉ DES CONTRATS	9-15
PORTÉE DE LA CONVENTION PROPOSÉE	16-27
Appendices	
I. — Loi uniforme de La Haye de 1964 sur la formation des contrats de vente internationale d'objets mobiliers corporels : analyse critique et textes des variantes proposées	103
II. — Projet de loi de l'UNIDROIT pour l'unification de certaines règles en matière de validité des contrats de vente internationale d'objets mobiliers corporels : analyse critique	114

* 3 février 1977.

Introduction

1. A sa septième session (Genève, 5 au 16 janvier 1976), le Groupe de travail de la vente internationale des objets mobiliers corporels a prié le Secrétariat de rédiger, en consultation avec l'UNIDROIT, une ou plusieurs études tendant :

"*a*) A soumettre à une analyse critique la Loi uniforme de La Haye de 1964 sur la formation des contrats de vente internationale d'objets mobiliers corporels et l'avant-projet de loi uniforme de l'UNIDROIT concernant la validité quant au fond des contrats de vente internationale d'objets mobiliers corporels, et

"*b*) A examiner la possibilité et l'opportunité de traiter les deux questions dans un instrument unique." (A/CN.9/116, par.14; *Annuaire. . ., 1976*, deuxième partie, I, 1).

2. Le présent rapport a été établi comme suite à cette demande. L'annexe I au rapport contient la Convention de La Haye portant loi uniforme sur la formation des contrats de vente internationale des objets mobiliers corporels, accompagnée d'une analyse critique et de propositions de variantes. L'annexe II au rapport contient le projet de loi pour l'unification de certaines règles en matière de validité des contrats de vente internationale d'objets mobiliers corporels établi par l'UNIDROIT, accompagné d'une analyse critique.

Historique de la Loi uniforme sur la formation des contrats de 1964[1]

3. En 1930, l'Institut international pour l'unification du droit privé (UNIDROIT) a créé un comité auquel il a confié la tâche d'établir un projet de loi uniforme sur la vente. Au cours de ses délibérations, ce comité s'est heurté à des problèmes lorsqu'il a voulu définir la date de conclusion du contrat, ce qui lui a paru nécessaire du fait que nombre de dispositions faisaient état de la date et du lieu de conclusion du contrat. Ces problèmes sont restés sans solution et, en 1934, l'UNIDROIT a créé un comité distinct chargé d'examiner la question de l'unification des règles concernant la formation des contrats. En 1936, ce comité a présenté un projet de loi uniforme sur la formation des contrats internationaux par correspondance. En raison des différences marquées existant entre les divers pays dans les théories relatives à la formation des contrats, on a pensé qu'il y avait peu de chances de pouvoir élaborer une convention internationale satisfaisante en la matière. Aussi l'Institut n'est-il pas allé plus loin à l'époque.

4. A la Conférence diplomatique qui s'est tenue à La Haye en 1951 pour examiner le projet de loi uniforme sur la vente internationale des objets mobiliers corporels (LUVI), on a estimé qu'il fallait mettre au point des dispositions nouvelles permettant de déterminer la date à laquelle un contrat a été conclu, eu égard aux nombreuses dispositions du projet de loi sur la vente qui se référaient à la date de la conclusion du contrat. On a laissé à la Commission spéciale établie par la Conférence le soin de déterminer si les règles sur la formation des contrats devraient être incluses dans le texte même de la loi sur la vente ou si elles devraient constituer un texte différent. La Commission spéciale s'est prononcée en faveur d'un texte distinct.

5. L'UNIDROIT a ensuite nommé un groupe d'étude qui a élaboré un projet de loi uniforme sur la formation des contrats de vente internationale d'objets mobiliers corporels (LUF). La Conférence diplomatique, qui s'est réunie à La Haye en 1964 et qui a étudié et adopté la LUVI, a examiné ce projet de loi et en a adopté un texte définitif.

6. La LUF a été signée par les Etats suivants : Grèce (3 août 1964); Royaume des Pays-Bas (12 août 1964); Saint-Marin (24 août 1964); Italie (23 décembre 1964); Cité du Vatican (2 mars 1965); Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord (8 juin 1965); Belgique (6 octobre 1965); République fédérale d'Allemagne (11 octobre 1965); Luxembourg (7 décembre 1965); Israël (28 décembre 1965); France (31 décembre 1965) et Hongrie (31 décembre 1965). Les Etats suivants ont ratifié la Convention : Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord (31 août 1967); Saint-Marin (24 mai 1968); Belgique (1er décembre 1970); Italie (22 février 1972); Royaume des Pays-Bas (pour les territoires situés en Europe) [22 février 1972] et République fédérale d'Allemagne (pour Berlin-Ouest également) [16 octobre 1973]. En outre, la Gambie a adhéré à la Convention le 5 mars 1974.

7. Conformément au paragraphe 1 de l'article VIII, la Convention est entrée en vigueur le 23 août 1972 à l'égard des pays suivants : Belgique, Italie, Saint-Marin, Royaume des Pays-Bas (pour les territoires situés en Europe) et Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord. Conformément au paragraphe 2 de l'article VIII, la Convention est entrée en vigueur le 17 avril 1974 pour la République fédérale d'Allemagne et le 6 septembre 1974 pour la Gambie.

Historique du projet de loi de l'UNIDROIT pour l'unification de certaines règles en matière de validité des contrats de vente internationale d'objets mobiliers corporels

8. En 1960, l'UNIDROIT a prié le *Max-Planck-Institut für auslandisches und internationales Privatrecht* d'établir une étude comparative des règles pertinentes régissant la validité des contrats de vente. Le Max-Planck-Institut, qui a présenté cette étude en 1963[2], a été prié d'élaborer un texte préliminaire de loi uniforme. Au cours de quatre sessions tenues entre 1967 et 1971, un comité de l'UNIDROIT a étudié ce texte et a mis au point le projet d'une loi pour l'unification de certaines règles en matière de validité des contrats de vente internationale d'objets mobiliers corporels (LUV). Ce projet de loi a été approuvé par le Conseil de direction de l'UNIDROIT le 31 mai 1972.

[1] Les travaux préparatoires sont décrits plus en détail au volume I des Actes de la Conférence diplomatique de 1964 sur l'unification du droit en matière de vente internationale, La Haye, 2 au 25 avril 1964, p. 3-10.

[2] Conditions de la validité au fond des contrats de vente (UNIDROIT, *Annuaire. . . 1966*, p. 175-410, français seulement).

Travaux de la CNUDCI sur la formation et la validité des contrats

Formation

9. Dans son rapport sur les travaux de sa deuxième session (1969), la Commission a décidé que le Groupe de travail de la vente internationale des objets mobiliers corporels devrait déterminer "quelles modifications de la [LUF] pourraient [la] rendre susceptible d'une adhésion plus large de la part de pays ayant des systèmes juridiques, sociaux et économiques différents, ou s'il serait nécessaire d'élaborer un texte nouveau à la même fin" (A/7618, par. 38, *Annuaire. . . 1968-1970*, deuxième partie, II, A). Dans son rapport sur les travaux de sa troisième session (1970), la Commission a décidé que le Groupe de travail devrait donner la priorité à l'examen systématique de la LUVI (A/8017, par. 72, *Annuaire. . . 1968-1970*, deuxième partie, III, A) et, par conséquent, remettre ses travaux relatifs à la LUF.

Validité

10. Dans son rapport sur les travaux de sa sixième session (1973), la Commission a pris note d'une lettre du Président de l'UNIDROIT lui communiquant le texte d'un "projet de loi pour l'unification de certaines règles relatives à la validité des contrats de vente internationale d'objets mobiliers corporels" et invitant la Commission à inscrire l'examen de ce projet à son ordre du jour. La Commission a décidé d'examiner à sa septième session quelles autres mesures il conviendrait de prendre en la matière (A/9017, par. 148; *Annuaire. . . 1973*, première partie, II, A).

Formation et validité

11. Dans son rapport sur les travaux de sa septième session (1974), la Commission a décidé, une fois qu'elle aurait "achevé ses travaux sur la Loi uniforme sur la vente internationale des objets mobiliers corporels, d'envisager l'élaboration de règles uniformes régissant la validité des contrats de vente internationale d'objets mobiliers corporels, sur la base du projet de l'UNIDROIT. . . dans le cadre de ses travaux sur les règles uniformes concernant la formation des contrats de vente internationale d'objets mobiliers corporels" (A/9617, par. 93; *Annuaire. . . 1974*, première partie, II, A).

12. Dans son rapport sur les travaux de sa sixième session (1975), le Groupe de travail a décidé "de tenir à sa [septième] session une discussion préliminaire sur la formation et la validité des contrats [de vente internationale d'objets corporels] de façon à donner le cas échéant au Secrétariat des orientations quant aux études que le Groupe de travail souhaiterait entreprendre en la matière" (A/CN.9/100, par. 118; *Annuaire. . . 1975*, deuxième partie, I, 1).

13. Dans son rapport sur les travaux de sa septième session (1976), le Groupe de travail, après délibération, a été unanimement d'avis qu'à sa session suivante il devrait faire porter ses travaux sur les règles uniformes concernant la formation des contrats et devrait essayer de formuler ces règles sur une base plus large que celle de la vente internationale des marchandises. Si, dans le cours de ses travaux, il apparaissait que les principes qui régissent les contrats de vente et ceux qui régissent les autres types de contrat ne pouvaient être traités dans un même texte, le Groupe se limiterait alors aux contrats de vente. En outre, le Groupe de travail a estimé qu'il conviendrait de voir si les règles concernant la validité ou certaines d'entre elles pouvaient, à juste titre, être réunies avec des règles concernant la formation. Le Groupe de travail a décidé de soumettre ces conclusions à la Commission, à sa neuvième session (A/CN.9/116, par. 13; *Annuaire. . . 1976*, deuxième partie, I, 1).

14. Dans son rapport sur les travaux de sa neuvième session (1976), la Commission a décidé "de prier le Groupe de travail sur la vente internationale des objets mobiliers corporels de cantonner ses travaux relatifs à la question de la formation et de la validité des contrats aux contrats de vente internationale d'objets mobiliers corporels" (A/31/17, par. 28; *Annuaire. . . 1976*, deuxième partie, II, A).

15. Par conséquent, les études faites par le Secrétariat conformément aux instructions du Groupe de travail (par. 1 ci-dessus) traitent uniquement de la formation et de la validité des contrats de vente internationale d'objets mobiliers corporels.

Portée de la convention proposée

16. La question de la formation et de la validité des contrats, même si elle est limitée aux contrats de vente internationale d'objets mobiliers corporels, est extrêmement vaste et est intimement liée à la théorie juridique de la nature des obligations contractuelles. Heureusement, il n'est pas nécessaire de codifier chaque aspect de ce sujet dans le cadre d'une loi uniforme, car en général on s'entend mieux sur le résultat pratique à obtenir dans une situation donnée que sur la théorie à appliquer pour aboutir à un tel résultat ou le justifier. Par conséquent, il suffirait peut-être d'établir un texte qui fournisse des solutions aux problèmes pratiques causés par les différences existant entre les divers systèmes juridiques.

17. C'est pourquoi il est suggéré que le projet de convention sur la formation des contrats qui doit être établi par le Groupe de travail suive le même plan que la LUF pour ce qui est du champ d'application proposé. Un projet de convention de ce genre serait essentiellement limité à l'offre et à l'acceptation, domaine dans lequel les différences entre les divers systèmes juridiques sont assez grandes pour causer des problèmes pratiques en commerce international, mais où il semble néanmoins possible de formuler un texte généralement acceptable sur certains sujets.

18. Il est également suggéré de ne pas inclure dans le projet de convention à élaborer des dispositions concernant la validité des contrats fondées sur la LUV. La LUV contient 16 articles portant sur des questions telles que l'interprétation du comportement des parties, l'erreur, le dol, la violence, l'impossibilité d'exécution

au moment de la conclusion du contrat, la résiliation du contrat et d'autres recours. Toutefois, l'expérience semble prouver que ces problèmes de validité sont relativement rares dans les contrats de vente internationale d'objets mobiliers corporels.

19. Comme l'a noté le Max-Planck-Institut dans son rapport accompagnant le projet de texte sur la validité des contrats établi par l'UNIDROIT, cet institut s'était mis en contact avec un certain nombre d'organisations commerciales, en particulier la Chambre de commerce internationale, afin de s'enquérir de l'utilité pratique et de la nécessité d'unifier les règles sur la validité en la matière :

> "L'opinion presque unanime soutenue par ces organisations a été que le point de savoir si un contrat international est valide ou non ne se pose que dans un nombre limité de cas. Il est ainsi apparu que sur toutes les sentences d'arbitrage rendues par les tribunaux d'arbitrage néerlandais entre 1945 et 1964, 20 décisions seulement traitaient de questions relatives à la validité quant au fond des contrats. Sur les 500 affaires d'arbitrage conduites sous les auspices de la Chambre de commerce de Hambourg, une seule décision était axée sur un problème d'erreur. Il n'y a guère de doute que les marchands engagés dans des transactions de vente internationale sont beaucoup plus préoccupés par les problèmes dérivant de la non-exécution d'un contrat que par les questions concernant sa validité quant au fond[3]."

20. Les organisations commerciales consultées par le Max-Planck-Institut étaient toutes basées en Europe occidentale et leurs conclusions reflètent donc l'expérience propre à cette région, mais le Secrétariat n'a rien découvert qui permette de penser que l'expérience dans d'autres pays du monde soit différente en ce qui concerne les questions traitées par la LUV. Le Secrétariat ne sait pas non plus que les différences existant dans les lois relatives à ces aspects de la validité des contrats causent des problèmes notables dans le commerce international.

21. Si les problèmes de validité traités dans la LUV se posent rarement dans le cas des contrats de vente internationale d'objets mobiliers corporels, c'est probablement parce que ces contrats sont passés entre des marchands qui sont nettement plus experts en matière de conclusion de contrats que le grand public en général. Les problèmes d'erreur, de dol et de violence — sur lesquels porte essentiellement la LUV — risquent moins de se poser entre marchands que lors de transactions entre marchands et consommateurs ou entre deux personnes qui ne sont pas des marchands.

22. En outre, lorsque des cas de ce genre se présentent, il doit être généralement possible de les régler tout aussi bien dans le cadre du droit national particulier qu'en vertu de quelque texte de loi uniforme. Dans les cas ordinaires d'erreur, de dol ou de violence, il semble que les raisons qui donneraient à une partie le droit de résilier le contrat en vertu de la LUV en justifieraient également la résiliation en vertu de n'importe quel système juridique applicable. Si tel est effectivement le cas, l'adoption d'une loi uniforme n'accroîtra pas pour les parties l'uniformité des résultats obtenus dans la pratique.

23. Toutefois, ce qui est plus important, c'est que la LUV ne paraît pas accroître le degré d'unification dans les domaines où il existe des divergences dans le droit établi par les différents systèmes juridiques, et qu'il ne semble pas qu'un texte, quel qu'il soit, permette d'aboutir à ce résultat.

24. La difficulté est due à deux caractéristiques du droit régissant la validité des contrats. La première est que l'événement qui conduit à invoquer les règles de droit énoncées dans un texte sur la validité des contrats n'est généralement pas un événement matériel objectif mais un événement dont il appartient à l'arbitre ou au juge de déterminer la nature. Ainsi, dans le cas d'une règle concernant l'offre et l'acceptation, il peut être stipulé que l'offre est acceptée lorsque l'acceptation parvient à l'adresse de son auteur. Une règle de ce genre ne donne guère lieu à des problèmes d'interprétation. Toutefois, l'article 11 de la LUV prévoit que la menace qui peut être invoquée pour résilier un contrat doit avoir été "injuste, imminente et grave". Avant de déterminer si un contrat peut être résilié, il faut trouver, parmi une vaste gamme d'interprétation possibles, celle qui s'applique à chacun de ces termes dans le cas d'espèce.

25. La deuxième caractéristique de certains aspects du droit régissant la validité des contrats est que ce droit constitue un important moyen d'appliquer, dans le domaine des contrats, les principes politiques, sociaux et économiques d'une société donnée. Cela est particulièrement évident dans le cas des règles qui entraînent la nullité d'un contrat en raison de la violation d'une loi ou l'atteinte à l'ordre public. Les règles en la matière sont tellement variables d'un pays à l'autre qu'il est impossible d'atteindre l'objectif poursuivi par l'unification, à savoir le développement d'une jurisprudence uniforme. Par conséquent, l'UNIDROIT a décidé de ne pas inclure de règles de ce genre dans le projet de la LUV[4].

26. De même, les règles concernant la violence, ou des règles analogues concernant l'usure, la lésion ou la bonne foi dans l'exécution du contrat, sont également des instruments servant à appliquer au domaine des contrats les principes politiques, sociaux et économiques d'une société. C'est par l'interprétation extensive ou restrictive de ces règles que de nombreux systèmes juridiques ont établi un équilibre entre l'idée de caractère sacré du contrat avec la sécurité des transactions qui l'accompagne et l'idée de protection de la partie la plus faible dans une transaction au prix d'une moins grande sécurité des contrats.

27. Pour les raisons qui viennent d'être indiquées, il est suggéré que le projet de convention qui doit être élaboré ne contienne pas de dispositions concernant la

[3] Rapport du *Max-Planck-Institut für auslandisches und internationales Privatrecht*, UNIDROIT Etude XVI/B, document 22, p. 14. (Ce rapport est ci-après dénommé le rapport Max-Planck.) Le texte de ce rapport a été approuvé par le Conseil de direction de l'UNIDROIT le 31 mai 1972.

[4] Rapport Max-Planck, p. 16.

validité des contrats selon le modèle de la LUV. Il se peut toutefois que l'étude que d'autres organes du système des Nations Unies font actuellement de questions telles que le nouvel ordre économique international et les sociétés transnationales aboutisse à un consensus général sur des principes pouvant affecter la validité des contrats internationaux. S'il en est ainsi, et si de tels principes devaient influer sur la validité des contrats de vente internationale d'objets mobiliers corporels, la Commission pourrait envisager d'étudier ces questions. En l'absence d'un consensus général, l'étude de ces questions se révélerait probablement si compliquée que le Groupe de travail ne pourrait pas terminer ses travaux sur la formation des contrats de vente internationale de marchandises "dans les meilleurs délais" comme l'a demandé la Commission à sa neuvième session (A/31/17, par. 27; *Annuaire. . . 1976*, première partie, II, A).

APPENDICE I

Loi uniforme de La Haye de 1964 sur la formation des contrats de vente internationale d'objets mobiliers corporels : analyse critique et textes des variantes proposées*

Article premier

Texte de la LUF figurant à l'annexe I de la Convention de 1964

1. La présente loi est applicable à la formation des contrats de vente d'objets mobiliers corporels entre des parties ayant leur établissement sur le territoire d'Etats différents, dans chacun des cas suivants :

a) Lorsque l'offre ou la réponse implique que la chose fait ou fera l'objet d'un transport du territoire d'un Etat dans le territoire d'un autre Etat;

b) Lorsque les actes constituant l'offre et l'acceptation sont accomplis sur le territoire d'Etats différents;

c) Lorsque la délivrance de la chose doit se réaliser sur le territoire d'un Etat autre que celui où sont accomplis les actes constituant l'offre et l'acceptation du contrat.

2. Si une partie n'a pas d'établissement, sa résidence habituelle sera prise en considération.

3. L'application de la présente loi ne dépend pas de la nationalité des parties.

4. L'offre et l'acceptation ne sont considérées comme accomplies sur le territoire d'un même Etat que si les lettres, télégrammes ou autres documents de communication qui les contiennent sont expédiés et reçus sur le territoire de cet Etat.

5. Des Etats ne seront pas considérés comme "Etats différents" en ce qui concerne l'établissement ou la résidence habituelle des parties, si une déclaration à cet effet a été valablement faite en vertu de l'article II de la Convention du 1er juillet 1964 portant loi uniforme sur la formation des contrats de vente internationale des objets mobiliers corporels et qu'elle reste en vigueur.

6. La présente loi ne régit pas la formation des contrats de vente :

a) De valeurs mobilières, effets de commerce et monnaies;

b) De navires, bateaux de navigation intérieure et aéronefs enregistrés où à enregistrer;

c) D'électricité;

d) Par autorité de justice ou sur saisie.

7. Sont assimilés aux ventes, au sens de la présente loi, les contrats de livraison d'objets mobiliers corporels à fabriquer ou à produire, à moins que la partie qui commande la chose n'ait à fournir une partie essentielle des éléments nécessaires à cette fabrication ou production.

8. La présente loi est applicable sans égard au caractère commercial ou civil des parties et des contrats à conclure.

9. Les règles du droit international privé sont exclues pour l'application de la présente loi, sauf dans les cas où celle-ci en dispose autrement.

Texte de la LUF figurant à l'annexe II de la Convention de 1964

La présente loi est appliable à la formation des contrats de vente qui, s'ils étaient conclus, seraient régis par la Loi uniforme sur la vente internationale des objets mobiliers corporels.

COMMENTAIRE

1. Le texte de l'article premier figurant à l'annexe II de la Convention de 1964 est destiné aux Etats contractants qui sont également parties à la Convention de La Haye de 1964 portant Loi uniforme sur la vente internationale des objets mobiliers corporels (LUVI). Celui de l'article premier figurant à l'annexe I de la Convention de 1964 est destiné aux Etats contractants qui ne sont pas parties à la LUVI.

2. Si le Groupe de travail prépare un projet de convention distinct sur la formation des contrats de vente internationale d'objets mobiliers corporels, il lui faudra rédiger pour l'article premier un nouveau texte fondé sur les dispositions du projet de convention sur la vente internationale des marchandises.

Article 2

Texte de la LUF

1. Les dispositions des articles suivants sont applicables, sauf dans la mesure où d'autres règles résultent des négociations préliminaires, de l'offre, de la réponse, des habitudes qui se sont établies entre les parties ou des usages.

2. Cependant, toute clause de l'offre stipulant que le silence vaudra acceptation est nulle.

Variante proposée

Les dispositions des articles suivants sont applicables, sauf dans la mesure où les négociations préliminaires, l'offre, la réponse, toutes habitudes qui se sont établies entre les parties ou les usages, entraînent l'application de règles juridiques ou de principes convenus plus stricts aux fins de déterminer si un contrat a été conclu.

COMMENTAIRE

1. L'article 2 stipule la mesure dans laquelle les parties peuvent s'écarter des dispositions de la convention ou y déroger.

2. Le paragraphe 1 de l'article 2 énonce le principe général de l'autonomie de la volonté des parties. Cet article est conforme au principe général de l'autonomie de la volonté des parties posé à l'article 3 de la LUVI et à l'article 5 du projet de convention sur la vente internationale des marchandises. Toutefois, le paragraphe 2 de l'article 2 limite cette autonomie sur un point, à savoir que l'auteur de l'offre ne peut pas déclarer unilatéralement dans l'offre qu'il y aura conclusion d'un contrat en cas de silence de son destinataire.

3. La variante proposée suggère une approche différente pour la question de l'autonomie de la volonté des parties en ce qui concerne la formation du contrat. La LUF prévoit un certain nombre de critères minima auxquels il doit être satisfait pour qu'un contrat soit conclu. Toutefois, même s'il y est satisfait, il n'y a pas contrat si les

* La Loi uniforme est désignée ci-après par le sigle LUF. Les versions en langues anglaise et française de la LUF sont les textes officiels adoptés par la conférence de La Haye de 1964. Les versions en langues espagnole et russe sont des traductions non officielles tirées du *Registre des textes des conventions et autres instruments relatifs au droit commercial international*, vol. I (publication des Nations Unies, nº de vente : 71.V.3), chap. 1, sect. 1.

parties ont convenu que des critères supplémentaires doivent aussi être remplis. Par exemple, même s'il n'est pas nécessaire que les parties s'entendent sur des questions comme la date de la livraison ou la date du paiement du prix pour que l'offre soit suffisamment précise, si l'une des parties demande qu'il y ait un accord préalable sur ces points, aucun contrat ne sera conclu tant que les parties ne seront pas parvenues à cet accord.

4. Toutefois, selon la variante proposée, les parties ne peuvent pas convenir qu'un contrat sera conclu, même si elles ne sont pas parvenues à un accord sur tous les éléments nécessaires, par exemple si la communication adressée dans l'intention de faire une offre n'est pas suffisamment précise en ce qui concerne la quantité pour constituer une offre conformément aux dispositions de l'article 4. Un accord entre les parties selon lequel le vendeur vendrait "tout ce que l'acheteur commande" constituerait uniquement une invitation à traiter; il ne pourrait être considéré comme un contrat de vente déjà formé.

5. On peut imaginer que tel ou tel système juridique autorise des accords qui rendraient possible la formation de contrats plus tôt que ne le permettraient les règles générales du droit. Par exemple, l'article 6 prévoit qu'une acceptation envoyée par correspondance ne prend effet que lorsqu'elle parvient à l'adresse de l'auteur de l'offre, et c'est donc à ce moment que le contrat est considéré comme conclu. Si les parties convenaient que le contrat a été conclu au moment de l'expédition de l'acceptation, il se peut que l'Etat n'ait aucune raison particulière de refuser de donner effet à à cet accord. Toutefois, on voit mal pourquoi les parties concluraient un tel accord.

6. Si le principe posé dans la variante proposée est accepté, une disposition comme celle du paragraphe 2 de l'article 2, limitant le pouvoir de l'auteur de l'offre d'y stipuler que le silence vaut acceptation, serait superflue.

Article 3

Texte de la LUF

Aucune forme n'est prescrite pour l'offre et l'acceptation. Elles peuvent être prouvées notamment par témoins.

Variante proposée

Ni la formation ni la validité d'un contrat, ni le droit d'une partie de prouver la formation ou l'une quelconque des dispositions du contrat, ne dépend de l'exercice d'un écrit ou de toute autre exigence en ce qui concerne la forme. La formation du contrat, ou l'une quelconque de ses dispositions, peut être prouvée par témoins ou par d'autres moyens appropriés.

COMMENTAIRE

1. Quant au fond, l'article 3 est identique à l'article 15 de la LUVI et à l'article 11 du projet de convention sur la vente internationale des marchandises. Il convient de noter que le Groupe de travail a laissé l'article 11 du projet de convention entre crochets pour indiquer qu'à son avis il s'agissait d'une question qui devait être tranchée par la Commission. Il y a lieu de supposer que si la Commission maintient l'article 11 dans le projet de convention sur la vente internationale des marchandises, la disposition correspondante serait maintenue dans un projet de convention sur la formation des contrats. En revanche, si la Commission décide de supprimer l'article 11 du projet de convention sur la vente internationale des marchandises, le Groupe de travail devra se demander, avant de prendre une décision en ce qui concerne l'article 3 de la LUF, si la Commission en a décidé ainsi parce qu'elle a estimé que l'article 11 n'avait pas sa place dans la Convention sur la vente internationale des marchandises ou parce qu'elle a jugé que la règle était mauvaise.

2. Le commentaire relatif à l'article 11 du projet de convention sur la vente internationale des marchandises souligne que même si l'on peut considérer que cette disposition porte sur une question de formation ou de validité, le fait que de nombreux contrats de vente internationale d'objets mobiliers corporels sont conclus par des moyens modernes de communication, qui excluent parfois la forme écrite, a poussé le Groupe de travail à décider de l'inclure dans le projet de convention[a]. Néanmoins, toute sanction administrative ou pénale qui serait prévue en cas de contravention à la réglementation d'un Etat exigeant que ces contrats soient faits par écrit, afin d'exercer un contrôle administratif sur l'acheteur ou sur le vendeur ou de faire appliquer la législation sur le contrôle des changes ou à toute autre fin, serait applicable à une partie qui aurait conclu le contrat en question, bien que le contrat lui-même soit valable entre les parties.

3. Il convient d'ajouter qu'une partie pourrait indiquer clairement lors des négociations préliminaires qu'aucune communication ne doit être considérée comme une offre ou comme une acceptation si elle n'est pas faite par écrit. Les habitudes qui se sont établies entre les parties ou les usages pourraient entraîner le même résultat. En pareil cas, l'exigence d'un écrit serait une conséquence du principe de l'autonomie de la volonté des parties tel qu'il est posé à l'article 2.

4. L'emploi de l'expression "*need not be evidenced by writing*" donne à penser que l'article 3 régit uniquement la question de la preuve et celle de la forme que doivent revêtir l'offre et l'acceptation, mais ne l'emporte pas sur une règle du droit national prévoyant qu'un contrat de vente internationale d'objets mobiliers corporels doit avoir été conclu par écrit pour être valide ou pour que son exécution puisse être imposée par les tribunaux du pays. Toutefois, l'expression utilisée dans la version française de l'article 3 de la LUF et de l'article 11 du projet de convention sur la vente internationale des marchandises, à savoir "aucune forme n'est prescrite pour. . .", donne à penser que ces articles portent également sur les questions de la validité et de la force exécutoire. Si l'article 3 est maintenu sous sa forme actuelle, il sera sans doute souhaitable d'unifier les traductions dans les différentes langues et d'attirer l'attention de la Commission sur ce problème en ce qui concerne l'article 11 du projet de convention sur la vente internationale des marchandises.

5. La disposition du texte anglais selon laquelle l'offre et l'acceptation "*shall not be subject to any other requirement as to form*" (ne sont soumises à aucune autre exigence quant à la forme) vise des exigences comme l'apposition de sceaux sur un document, la certification ou l'authentification de documents par un notaire, ou l'utilisation de formules spéciales.

6. La disposition en vertu de laquelle l'existence et le contenu de l'offre et de l'acceptation peuvent être prouvés par témoins est destinée aux pays dans lesquels l'exigence d'un écrit se rapporte à la preuve de l'existence du contrat plutôt qu'à la forme proprement dite de l'offre et de l'acceptation. On a toutefois fait remarquer que l'article 3 pourrait être interprété de telle manière qu'il n'aboutisse pas au résultat souhaité dans ces pays[b].

7. Bien que l'article 3 puisse être interprété comme signifiant uniquement que l'existence de l'offre et de l'acceptation peut être prouvée par témoins, logiquement l'ont doit comprendre qu'il signifie également que les conditions de l'offre et de l'acceptation peuvent être prouvées par témoins. Une pareille disposition a été ajoutée dans la variante proposée.

8. La variante proposée vise à supprimer les difficultés mentionnées ci-dessus. Elle n'ajoute rien à l'article 3. Si le Groupe de travail trouve cette variante préférable à l'article 3 de la LUF, il voudra peut-être proposer que l'article 11 du projet de convention sur la vente internationale des marchandises soit modifié en conséquence. Il convient de noter que les derniers mots "ou par d'autres moyens appropriés" ont été ajoutés afin d'indiquer clairement que l'on pourrait avoir recours non seulement à des témoins, mais à tout autre élément de preuve approprié, comme le comportement des parties, pour prouver l'existence du contrat et ses conditions.

---

[a] A/CN.9/116, annexe II (*Annuaire. . . 1976*, deuxième partie, I, 3).

[b] Cette critique est fondée sur le fait que certains systèmes de *common law* n'exigent pas que l'offre et l'acceptation soient formulées par écrit, mais exigent en revanche un mémorandum de l'accord établi par écrit. En conséquence, l'article 3 de la LUF ne changerait rien à cette exigence, mais se bornerait à confirmer la règle préexistante selon laquelle l'offre et l'acceptation n'ont pas besoin d'être formulées par écrit. (*Unification du droit international de la vente*, ouvrage publié sous la direction de John Honnold, Paris, librairie Dalloz, 1966), p. 372 de l'édition anglaise.

9. Un nouvel article 3A a été ajouté qui porte sur le problème connexe de la modification ou de la résiliation orale d'un contrat écrit.

Article 3A proposé

1. Les parties peuvent valablement convenir de bonne foi de modifier ou de résilier le contrat. Toutefois, un contrat écrit qui exclut toute modification ou résiliation autrement que par écrit ne peut être modifié ou résilié d'une autre façon.

2. Tout acte d'une partie sur lequel l'autre s'est raisonnablement fondée à son détriment peut valoir renonciation à une disposition contractuelle stipulant que toute modification ou résiliation doit être faite par écrit. Une partie ayant renoncé à une disposition relative à une portion non exécutée du contrat peut révoquer sa renonciation. Toutefois, il ne peut y avoir révocation si elle risque d'entraîner des inconvénients ou des dépenses déraisonnables pour l'autre partie du fait que cette dernière s'est fondée sur la renonciation.

COMMENTAIRE

1. L'article 3A proposé décrit les moyens par lesquels un contrat peut être modifié ou résilié.

Modification et résiliation des contrats, paragraphe 1

2. La différence qui existe entre les systèmes de tradition romaniste et de *common law* en ce qui concerne la modification des contrats existants est importante. Dans les systèmes de tradition romaniste, un accord entre les parties visant à modifier le contrat est valable s'il existe une cause suffisante, même si la modification ne porte que sur les obligations d'une seule des parties. En *common law*, la modification des obligations d'une seule des parties n'est en principe pas valable, car toute contrepartie fait défaut.

3. Le paragraphe 1 de l'article 3A dispose qu'un accord entre les parties fait de bonne foi en vue de modifier ou de résilier le contrat est valable. Les modifications envisagées par cette disposition sont les modifications techniques relatives aux spécifications, aux dates de livraison ou autres modifications du même genre, qui surviennent fréquemment au cours de l'exécution de contrats commerciaux. Bien que de telles modifications puissent accroître les coûts pour l'une des parties ou diminuer la valeur du contrat pour l'autre, les parties peuvent convenir qu'il n'y aura pas de modification du prix. Le paragraphe 1 de l'article 3A, qui dispose que ces accords sont valables, déroge donc à la règle de la *common law* selon laquelle une contrepartie est exigée.

4. Toutefois, le paragraphe 1 de l'article 3A dispose également que l'accord doit avoir été fait "de bonne foi". Ces mots visent à permettre aux tribunaux de refuser d'ordonner l'exécution d'un accord passé en vue de modifier le contrat si cet accord est le résultat de pressions irrégulièrement exercées par l'une des parties.

5. Bien que l'article 3 dispose que le contrat n'a pas à revêtir la forme écrite, il est dit dans le commentaire que les parties peuvent réintroduire cette exigence. Un problème similaire se pose en ce qui concerne la mesure dans laquelle un contrat interdisant expressément toute modification ou résiliation autrement que par écrit peut être modifié ou résilié oralement.

6. Dans certains systèmes juridiques, un contrat peut être modifié oralement même s'il contient une disposition stipulant le contraire. Il est possible que l'article 3 de la LUF, en vertu duquel un contrat régi par la convention n'a pas à être prouvé par écrit, aboutisse à ce résultat. Toutefois, la deuxième phrase du paragraphe 1 de l'article 3A dispose qu'un contrat écrit excluant toute modification ou résiliation autrement que par écrit ne peut être modifié ou résilié d'une autre façon.

Renonciation, paragraphe 2

7. Le paragraphe 2 de l'article 3A reconnaît que tout acte d'une partie sur lequel l'autre s'est raisonnablement fondée à son détriment pourrait équivaloir à une renonciation à l'exigence selon laquelle toute modification ou résiliation du contrat doit être apportée par écrit. A cet égard, le paragraphe 2 de l'article 3A est semblable à l'article 30 du Règlement d'arbitrage de la CNUDCI, qui prévoit une exception à la règle posée au paragraphe 1 de l'article premier du Règlement, selon laquelle toute modification apportée au Règlement doit l'être par écrit.

8. Néanmoins, le paragraphe 2 de l'article 3A dispose en outre que la partie qui a renoncé à l'exigence de l'écrit en ce qui concerne la modification d'une portion non exécutée du contrat peut rétablir les stipulations premières du contrat dans la mesure où cela ne cause pas à l'autre partie des inconvénients ou des dépenses déraisonnables du fait qu'elle s'est fondée sur la renonciation.

Article 4

Texte de la LUF figurant à l'annexe I de la Convention de 1964

1. La communication qu'une personne adresse à une ou plusieurs personnes déterminées en vue de la conclusion d'un contrat de vente ne constitue une offre que si elle est suffisamment précise pour permettre la conclusion du contrat par son acceptation, et qu'elle indique la volonté de son auteur de s'engager.

2. Cette communication s'interprète et se complète par les négociations préliminaires, les habitudes qui se sont établies entre les parties, les usages et toute règle applicable en matière de contrat de vente.

Texte de la LUF figurant à l'annexe II de la Convention de 1964

1. La communication qu'une personne adresse à une ou plusieurs personnes déterminées en vue de la conclusion d'un contrat de vente ne constitue une offre que si elle est suffisamment précise pour permettre la conclusion du contrat par son acceptation, et qu'elle indique la volonté de son auteur de s'engager.

2. Cette communication s'interprète et se complète par les négociations préliminaires, les habitudes qui se sont établies entre les parties, les usages et les dispositions de la Loi uniforme sur la vente internationale des objets mobiliers corporels.

Variante proposée

1. Une communication adressée à une ou plusieurs personnes déterminées [ou au public] en vue de la conclusion d'un contrat de vente constitue une offre si elle est suffisamment précise et indique la volonté de son auteur de s'engager.

2. Cette communication s'interprète et se complète par les négociations préliminaires, les habitudes qui se sont établies entre les parties, les usages et toute règle applicable en matière de contrat de vente.

3. Une offre est suffisamment précise si elle indique au moins, de manière expresse ou tacite, la nature et la quantité de la chose et la nécessité du paiement d'un prix.

4. Sauf intention contraire des parties, une offre est suffisamment précise même quand elle ne détermine pas le prix de la chose directement ou par référence expresse ou tacite. En pareil cas, l'acheteur doit payer le prix habituellement pratiqué par le vendeur lors de la conclusion du contrat. Si ce prix ne peut être constaté, l'acheteur doit payer le prix habituellement pratiqué audit moment, dans des circonstances comparables pour la même chose.

5. Une offre est suffisamment précise si elle détermine la quantité de la chose par référence aux disponibilités du vendeur ou aux besoins de l'acheteur. En pareil cas, on entend par disponibilités du vendeur et par besoins de l'acheteur les quantités effectivement disponibles et les quantités effectivement requises de bonne foi. Toutefois, l'acheteur n'est ni en droit d'imposer ni tenu d'accepter une quantité sans rapport raisonnable avec l'estimation indiquée ou, à défaut, avec une quantité normale ou comparable à celle qui aurait été précédemment disponible ou requise.

COMMENTAIRE

1. Le texte de l'article 4 figurant à l'annexe II de la Convention de 1964 est applicable aux Etats contractants qui sont également parties à la Convention de 1964 sur la LUVI. Le texte de l'article 4 figurant à l'annexe I de la Convention de 1964 est applicable aux Etats contractants qui ne sont pas parties à la LUVI.

Communication par plus d'une personne, paragraphe 1

2. Le paragraphe 1 de l'article 4 spécifie que l'offre doit être faite par "une personne". Les travaux préparatoires n'indiquent pas les raisons de cette exigence. Cependant, il ne semble pas que l'on ait décidé délibérément que deux parties qui seraient conjointement propriétaires d'une chose ou que deux personnes qui souhaiteraient l'acheter en commun ne pourraient pas faire une telle offre. La variante proposée ne spécifie pas le nombre des auteurs de l'offre.

Communication adressée à une ou plusieurs personnes déterminées, paragraphe 1

3. Le paragraphe 1 de l'article 4 stipule que l'offre doit être adressée "à une ou plusieurs personnes déterminées". Les mots "ou au public", qui figurent entre crochets dans la variante proposée, seraient une adjonction au texte de la LUF.

4. C'est cette exigence que l'offre soit adressée à des personnes déterminées qui a été le plus largement débattue à la Conférence de 1964. Dans certains pays, une "offre publique", c'est-à-dire une communication adressée au grand public, peut en droit constituer une offre si elle satisfait aux autres critères de l'offre. Parmi les exemples que l'on donne le plus fréquemment, on peut citer l'étalage, dans une vitrine, de marchandises auxquelles est attachée une étiquette indiquant le prix et la présentation de marchandises dans les distributeurs automatiques. Si ces exemples sont intéressants pour illustrer la théorie de la formation des contrats dans les différents pays, ils sont sans importance sur le plan du commerce international.

5. Cependant, le même problème se pose pour la publicité qui est faite dans les publications de grande diffusion telles que les journaux et les revues, les réclames envoyées par la poste et les catalogues d'articles à la vente. Ces réclames et ces communications sont très fréquemment utilisées dans le cadre du commerce international pour stimuler les ventes.

6. Il faut, semble-t-il, faire une distinction entre les réclames et catalogues qui sont directement envoyés aux destinataires par la poste des réclames qui s'adressent au grand public. Les réclames qui sont directement envoyées aux destinataires par la poste sont adressées "à une ou plusieurs personnes déterminées", tandis que les publicités faites dans le public ne le sont pas. Toutefois, dans la plupart des cas, une réclame n'est pas adressée "en vue de la conclusion d'un contrat" mais comme invitation à acheter, même si elle n'est envoyée qu'à une liste restreinte de destinataires.

Suffisamment précise, paragraphe 1

7. Le paragraphe 1 de l'article 4 prévoit que, pour constituer une offre, la communication doit être "suffisamment précise pour permettre la conclusion du contrat par son acceptation". L'offre doit donc contenir directement ou indirectement tous les éléments essentiels du contrat. Cependant, ni l'article 4 ni aucune autre disposition de la LUF ne précise quels sont ces éléments essentiels. Les paragraphes suivants expliquent comment la variante proposée pour les paragraphes 1, 3, 4 et 5 de l'article 4 énonce les éléments essentiels d'un contrat de vente.

8. Le paragraphe 1 de l'article 4 dispose seulement que l'offre doit être "suffisamment précise", et non qu'elle doit être "suffisamment précise pour permettre la conclusion du contrat par son acceptation". Les paragraphes 3, 4 et 5 définissent certaines des caractéristiques les plus importantes d'une offre suffisamment précise.

9. Le paragraphe 3 de l'article 4 stipule que l'offre doit indiquer au moins trois éléments pour être suffisamment précise : i) la nature de la chose, ii) la quantité de la chose et iii) la nécessité du paiement d'un prix. Si ces trois éléments sont contenus de manière expresse ou tacite dans la communication, celle-ci constitue une offre et un contrat sera conclu au moment de son acceptation par le destinataire.

10. Le paragraphe 4 complète le paragraphe 3 en ce qui concerne le prix. Si le paragraphe 3 de l'article 4 stipule que l'offre doit indiquer la nécessité du paiement d'un prix, le paragraphe 4 stipule qu'il n'est pas nécessaire que l'offre indique le prix ou qu'elle prévoie, de manière expresse ou tacite, comment il sera déterminé. Cette disposition reprend les termes de l'article 36 du projet de convention sur la vente internationale des marchandises, qui prévoit les modalités de détermination du prix en pareil cas.

11. Le paragraphe 5 de l'article 4 stipule que les offres qui déterminent la quantité d'après les disponibilités du vendeur ou les besoins de l'acheteur sont suffisamment précises. Autrement, dans certains systèmes juridiques, le fait que le vendeur puisse, dans une certaine mesure, contrôler le volume dont il dispose et l'acheteur le volume dont il a besoin pourrait être considéré comme signifiant que la quantité dépend de la volonté de ladite partie et que, de ce fait, l'offre n'est pas suffisamment précise. Or, il est souhaitable qu'il y ait certaines limites aux fluctuations possibles de la quantité que l'autre partie est tenue d'acheter ou de vendre, selon le cas. C'est pourquoi s'il a été fait une estimation des disponibilités du vendeur ou des besoins de l'acheteur ou si les transactions antérieures donnent des indications sur cette quantité, l'autre partie n'est pas obligée d'accepter, ou de fournir, une quantité déraisonnable par rapport à l'estimation ou aux transactions antérieures.

Interprétation de l'offre, paragraphe 2

12. Il convient de noter que la version du paragraphe 2 de l'article 4 figurant à l'annexe II de la Convention de 1964 peut être insuffisante, car il y a de nombreux aspects du droit des contrats en général et des ventes en particulier qui ne sont pas couverts par la LUVI ou par le projet de convention sur la vente internationale des marchandises, mais qui peuvent s'appliquer à l'interprétation de l'offre. C'est pourquoi il peut être préférable d'utiliser seulement la version du paragraphe 2 de l'article 4 figurant à l'annexe I de la Convention de 1964.

Article 5

Texte de la LUF

1. L'offre ne lie son auteur qu'après être parvenue au destinataire; elle est caduque si le retrait en parvient avant ou en même temps que l'offre.

2. Après être parvenue au destinataire, elle est révocable, sauf si la révocation n'est pas faite de bonne foi ou conformément à la loyauté commerciale, ou si l'offre contenait un délai d'acceptation ou indiquait qu'elle était ferme ou irrévocable.

3. L'indication que l'offre est ferme ou irrévocable peut être expresse ou résulter des circonstances, des négociations préliminaires, des habitudes qui se sont établies entre les parties ou des usages.

4. Une révocation de l'offre n'a d'effet que si elle parvient au destinataire avant que celui-ci ait expédié son acceptation ou accompli un acte qui lui est assimilé par l'article 6, alinéa 2.

Variante proposée

1. L'offre ne peut être acceptée qu'après être parvenue au destinataire. Elle ne peut être acceptée si le retrait en parvient avant ou en même temps que l'offre.

2. Après être parvenue au destinataire, l'offre n'est révocable que si la révocation parvient au destinataire avant que celui-ci ait expédié son acceptation ou accompli l'acte qui lui est assimilé aux termes du paragraphe 2 de l'article 6. Cependant, une offre ne peut être révoquée :

a) Pendant le délai d'acceptation prévu par l'offre; ou

b) Pendant un délai raisonnable s'il est indiqué que l'offre est ferme ou irrévocable; ou

c) Pendant un délai raisonnable si le destinataire était raisonnablement fondé à considérer l'offre comme maintenue et s'il a été conduit de ce fait à modifier sa position à son détriment.

3. L'indication que l'offre est ferme ou irrévocable peut être expresse ou résulter des circonstances, des négociations préliminaires, des habitudes qui se sont établies entre les parties ou des usages.

COMMENTAIRE

1. L'article 5 précise à quel moment une offre produit effet et dans quelle mesure elle est révocable. La variante proposée énonce les mêmes règles que la LUF, mais dans des termes qui les rendent plus facilement compréhensibles.

2. Le paragraphe 1 de l'article 5 précise à partir de quand une offre "lie" son auteur et dans quelles conditions sa révocation rend l'offre "caduque". Le texte proposé pour ce paragraphe indique à partir de quel moment l'offre peut être acceptée et dans quelles conditions son retrait rend l'acceptation impossible.

3. Le paragraphe 2 énonce la règle fondamentale en matière de révocabilité de l'offre, et le paragraphe 4 indique quels événements peuvent mettre fin au droit de révocation de son auteur. Dans le texte proposé, les paragraphes 2 et 4 de l'article 5 de la LUF ont été regroupés dans le paragraphe 2 de l'article 5.

4. Le paragraphe 2 de l'article 5 prévoit qu'une offre qui "contenait un délai d'acceptation ou indiquait qu'elle était ferme ou irrévocable" ne peut être révoquée. Il semble que cela signifie que l'offre ne peut être révoquée pendant ce délai ou pendant un délai raisonnable, selon le cas. C'est sous cette forme que la variante proposée pour ce paragraphe énonce cette règle.

5. Bien que l'alinéa *c* du paragraphe 2 de l'article 5 de la variante proposée soit nouveau, on peut penser que la règle qu'il énonce figure déjà dans la LUF. D'après le paragraphe 2 de l'article 5 de la LUF, l'offre ne peut être révoquée si "la révocation n'est pas faite de bonne foi ou conformément à la loyauté commerciale". Les travaux préparatoires n'indiquent pas clairement à quelle situation concrète on a pensé, lorsque cette disposition a été rédigée.

6. Il semble cependant, que le principal cas concret, sinon le seul, auquel on pourrait également considérer que le paragraphe 2 de l'article 5 est applicable est celui dans lequel le destinataire pouvait raisonnablement s'attendre que l'offre soit maintenue et où il a modifié sa position à son détriment en comptant sur l'offre. Dans ce cas, l'offre semblerait être irrévocable pendant un délai raisonnable.

7. Un des principaux exemples de l'application de cette règle serait le cas où le destinataire a dû entreprendre une enquête approfondie pour déterminer s'il lui convient d'accepter l'offre. Même si l'offre ne précise pas qu'elle est irrévocable, elle doit l'être pendant le délai nécessaire au destinataire pour se décider.

Date à laquelle l'offre produit effet, paragraphe 1

8. L'offre peut être acceptée dès qu'elle est "parvenue" au destinataire. Le paragraphe 1 de l'article 12 stipule que l'offre est réputée "parvenir" lorsqu'elle a été délivrée à l'adresse de la personne à laquelle la communication est adressée.

9. La variante proposée pour l'article 12 élargit la définition du terme "parvenir" en y incluant, entre autres, une déclaration verbale. De ce fait, si l'auteur d'une offre adresse celle-ci par la poste, mais, avant sa réception, en informe le destinataire par téléphone, l'offre sera réputée "parvenue" au moment du coup de téléphone.

Révocation, paragraphes 2 et 4

10. D'après le paragraphe 2 de l'article 5, une offre est en principe révocable. Le paragraphe 4 stipule en outre que la révocation doit parvenir au destinataire avant qu'il n'ait envoyé son acceptation ou accompli tout autre acte assimilé à une acceptation aux termes du paragraphe 2 de l'article 6. Il convient de noter que, contrairement à la règle existant dans la plupart, sinon dans la totalité, des systèmes juridiques, l'auteur de l'offre, aux termes de ces dispositions, perd le pouvoir de révoquer celle-ci avant que l'offre en soit acceptée car l'offre ne peut plus être révoquée quand l'acceptation a été envoyée, même si elle n'a pas encore été reçue. Cependant, aux termes du paragraphe 1 de l'article 6 et du paragraphe 1 de l'article 12, une offre de contrat par correspondance n'est acceptée qu'au moment de la réception de l'acceptation. Il y a lieu de penser que c'est à ce moment que le contrat est conclu. Cette conformité des règles ne semble pas résulter d'une décision délibérée. Elle semble plutôt résulter d'une intégration incomplète de deux règles différentes mais connexes concernant le délai pendant lequel une offre peut être révoquée et le moment auquel elle est acceptée. Néanmoins, cette intégration incomplète semble sans danger et peut représenter un bon compromis entre la théorie de l'expédition et celle de la réception.

11. La disposition du paragraphe 2 de l'article 5, qui prévoit qu'une offre indiquant un délai déterminé d'acceptation ne peut être révoquée pendant ce délai, doit être lue dans le contexte du paragraphe 1 de l'article 8. Il résulte de la conjonction de ces deux dispositions que s'il est stipulé qu'une offre sera maintenue pendant un délai déterminé, par exemple dix jours, elle ne pourra être révoquée pendant ce délai. Elle pourra cependant l'être à l'expiration du délai. Même si elle ne l'est pas, il ressort du paragraphe 1 de l'article 8 qu'elle ne pourra plus être acceptée, à moins que les conditions de l'article 9 ne soient remplies.

Article 6

Texte de la LUF

1. L'acceptation consiste en une déclaration qui parvient à l'auteur de l'offre par quelque moyen que ce soit.

2. Elle peut aussi consister dans l'expédition de la chose ou du prix ou en tout autre acte qui peut être considéré comme l'équivalent de la déclaration prévue à l'alinéa précédent en vertu de l'offre, des habitudes qui se sont établies entre les parties ou des usages.

Variante proposée

1. Une offre est acceptée par une déclaration à cet effet qui parvient à l'auteur de l'offre par quelque moyen que ce soit.

2. L'offre est aussi acceptée si le destinataire :

a) Expédie la chose sans délai, qu'elle soit ou non conforme à l'offre, à moins qu'il ne notifie à son auteur que la chose ne lui est expédiée que sous réserve qu'elle lui convienne;

b) Paie le prix conformément aux conditions de l'offre;

c) Indique, par un commencement d'exécution, que l'offre a été acceptée; ou

d) Garde le silence au-delà du moment où, en raison des circonstances de l'affaire, des habitudes qui se sont établies entre les parties ou des usages, il aurait dû notifier à l'auteur de l'offre qu'il n'avait pas l'intention de l'accepter.

3. Quand l'acceptation de l'offre consiste dans l'expédition de la chose, le paiement du prix ou le commencement d'exécution, l'auteur de l'offre peut, si l'acceptation ne lui est pas notifiée dans un délai raisonnable, obtenir réparation de tout dommage en résultant.

4. *a*) Le contrat est conclu au moment où l'offre est acceptée:

b) Le contrat de vente peut être réputé conclu même si le moment où il a été conclu est indéterminé.

COMMENTAIRE

Acceptation par déclaration, paragraphe 1

1. Le paragraphe 2 de l'article 6 n'indique pas ce que la déclaration d'acceptation doit contenir, mais il est évident qu'elle doit accepter l'offre qui a été faite. Dans le passé, tous les systèmes juridiques exigeaient qu'en théorie du moins l'acceptation soit équivalente à un simple "accord". Toutefois, les réalités pratiques ont amené les rédacteurs de la LUF à prévoir, au paragraphe 2 de l'article 7, que, dans certaines circonstances, une réponse qui se veut

une acceptation constitue une acceptation, même si elle contient des éléments complémentaires ou différents de ceux de l'offre. Cette règle a été reportée dans le texte actuel. Dans le commentaire de l'article 7, on examine dans quelle mesure elle permet de s'écarter du simple "accord".

Communication de l'acceptation, expédition ou réception

2. Certains systèmes juridiques considèrent que l'acceptation d'une offre a lieu au moment de l'expédition de la notification d'acceptation, alors que d'autres considèrent qu'elle n'a lieu qu'au moment de sa réception par l'auteur de l'offre.

3. La différence qui existe entre ces deux règles peut avoir, dans la pratique, deux conséquences essentielles. Premièrement, si une acceptation ne prend effet qu'au moment de sa réception, c'est l'expéditeur auquel l'offre s'adresse qui supporte les risques de perte, de retard ou d'erreur de transmission, alors que si l'acceptation prend effet au moment de son expédition, c'est le destinataire auteur de l'offre qui supporte ces risques. Deuxièmement, si le système juridique en question prévoit qu'une offre est révocable, l'auteur de l'offre dispose d'un délai plus long pour la révoquer, selon la théorie de la réception que selon la théorie de l'expédition.

4. Il semble que les systèmes juridiques qui suivent la théorie selon laquelle l'acceptation prend effet au moment de sa réception tendent à considérer l'offre comme irrévocable pendant une période suffisamment longue pour permettre à son destinataire d'accepter, tandis que les systèmes qui suivent la théorie de l'expédition tendent à admettre la révocabilité de l'offre jusqu'à son acceptation[c].

5. La LUF adopte un moyen terme entre la théorie de la réception et celle de l'expédition. Selon le paragraphe 1 de l'article 6, l'offre est acceptée une fois que la déclaration d'acceptation est parvenue à l'auteur de l'offre. Comme le paragraphe 1 de l'article 12 stipule que "parvenir" signifie être délivré à l'adresse du destinataire de la communication, la LUF adopte formellement la théorie de la réception.

6. Toutefois, la plupart des conséquences qui devraient normalement découler de l'adoption de la théorie de la réception ne se produisent pas.

7. Premièrement, selon l'article 9, une acceptation parvenue tardivement est ou peut être considérée comme parvenue à temps. Toutefois, l'expéditeur auquel l'offre est adressée court encore le risque que l'acceptation n'arrive pas ou qu'une erreur de transmission se produise. Deuxièmement, même si l'acceptation ne prend effet qu'à sa réception, il résulte du paragraphe 4 de l'article 5 qu'une fois l'acceptation expédiée, l'offre est irrévocable.

Moyens de faire parvenir l'acceptation, paragraphe 1

8. La disposition du paragraphe 1 de l'article 6 selon laquelle la déclaration de l'acceptation peut parvenir à l'auteur de l'offre "par quelque moyen que ce soit" est destinée à remplacer la règle qui existe dans certains systèmes de *common law* et qui exige non seulement que l'acceptation soit la même que l'offre, mais encore que les moyens de communiquer l'acceptation soient les mêmes que ceux par lesquels l'offre a été communiquée. La conséquence normale de l'utilisation d'un moyen de communication différent de celui utilisé pour l'offre est que l'acceptation ne prend effet qu'au moment de sa réception, et non pas au moment de son expédition, contrairement au résultat auquel on aboutit normalement en *common law*. Selon la LUF, il n'est pas nécessaire de se préoccuper de cette conséquence, puisque la règle générale veut que l'acceptation ne prenne effet qu'à sa réception. Toutefois, dans certains systèmes de *common law*, une acceptation communiquée par un autre moyen que celui utilisé pour l'offre ne vaudra pas acceptation si le tribunal estime que l'auteur de l'offre avait implicitement prescrit le mode d'acceptation. Cette conséquence serait évitée par les mots "par quelque moyen que ce soit". Ces mots sont donc utiles, bien qu'ils ne soient peut-être pas nécessaires dans de nombreux systèmes juridiques.

[c] *Formation of Contracts : A Study of the Common Core of Legal Systems* (Schlesinger, ed., Oceana Publications, 1968), p. 115.

9. Il faut noter que l'article 2 autorise l'auteur de l'offre, comme corollaire au principe de l'autonomie de la volonté des parties, à exiger du destinataire qu'il utilise un moyen donné pour communiquer son acceptation. Un moyen d'acceptation donné peut aussi être exigé en vertu "des habitudes qui se sont établies entre les parties ou des usages". En particulier, l'auteur de l'offre peut exiger que l'offre soit acceptée par écrit. Une telle exigence de la part de l'auteur de l'offre prévaudrait sur les dispositions du paragraphe 1 de l'article 6, selon lesquelles l'offre peut être acceptée "par quelque moyen que ce soit".

10. En vertu de l'article 2, l'auteur de l'offre pourrait également exiger que l'offre soit acceptée par courrier aérien et refuser d'admettre une acceptation par télégramme. L'acceptation télégraphique constituerait une contre-offre qui, à son tour, devrait être acceptée.

Acceptation par un acte, paragraphe 2

11. Bien que la paragraphe 1 de l'article 6 reconnaisse qu'une déclaration d'acceptation revêt normalement la forme d'une communication verbale ou écrite, il arrive parfois que le destinataire ne réponde pas à une offre d'achat ou de vente de marchandises, mais se contente d'expédier les marchandises, de payer le prix ou d'accomplir quelque autre acte qui indique que l'offre a été acceptée. Le paragraphe 2 de l'article 6 prévoit qu'un tel acte n'est pas une contre-offre, mais une acceptation de l'offre.

12. Le paragraphe 2 de l'article 6 ne résout pas le problème de savoir si l'expédition de marchandises non conformes à l'offre constitue une acceptation. Selon le paragraphe 2 de l'article 5 du projet de LUF de 1958, l'expédition des marchandises doit être conforme "aux conditions de l'offre". Bien que les termes du projet de 1958 semblent indiquer que, pour constituer une acceptation, l'expédition des marchandises ne peut pas s'écarter des termes de l'offre, y compris en ce qui concerne la qualité des marchandises expédiées, il n'est pas certain que telle ait été l'intention des auteurs du projet[d]. Toutefois, si l'expédition des marchandises ne constitue pas une acceptation, elle constitue une contre-offre qui sera normalement acceptée, si elle l'est du fait de l'acceptation ou du paiement des marchandises par l'acheteur-auteur de l'offre.

13. A la Conférence de La Haye de 1964, les mots "aux conditions de l'offre" ont été supprimés. Toutefois, ni les actes de la Conférence, ni le texte adopté, n'indiquent clairement si la suppression avait pour but ou pour effet de faire de l'expédition de marchandises non conformes à l'offre un acte d'acceptation ou si la conformité des marchandises était encore implicitement requise.

14. Le texte proposé à l'alinéa *a* du paragraphe 2 de l'article 6 prévoit qu'une expédition de marchandises non conformes constitue une acceptation de l'offre. Les termes du contrat conclut par l'expédition des marchandises non conformes sont ceux de l'offre. Par conséquent, l'expédition des marchandises non conformes constitue une contravention au contrat ainsi que l'acte de formation, et l'acheteur-auteur de l'offre dispose de tous les moyens prévus dans les dispositions applicables de la loi sur la vente. Selon le projet de convention sur la vente internationale des marchandises, ces moyens comprennent des dommages-intérêts, une réduction du prix et, si la

[d] A un certain stade du débat, le représentant de la République fédérale d'Allemagne a fait observer que les mots "aux conditions de l'offre" ne signifiaient pas livraison de marchandises sans défaut, mais expédition faite dans l'intention de se conformer au contrat. (Conférence diplomatique sur l'unification du droit en matière de la vente internationale, La Haye, 2-25 avril 1964, Actes et documents de la Conférence, vol. I, p. 221). Ces mots ont été supprimés sur la proposition du représentant de la Chambre de commerce internationale et avec l'accord de la représentante des Etats-Unis. Toutefois, la représentante des Etats-Unis avait dit auparavant que l'expédition de marchandises non conformes constituait une acceptation et permettait à la partie lésée de se prévaloir des moyens prévus par la loi sur la vente (vol. I, p. 213). Mais il est peu probable que tous les autres délégués qui ont appuyé la suppression de ce membre de phrase aient estimé, comme la représentante des Etats-Unis, que l'expédition de marchandises non conformes constituait une acceptation (vol. I, p. 213-214; vol. II, p. 478-480).

contravention est essentielle, le droit d'exiger le remplacement des marchandises non conformes ou de déclarer la résolution du contrat.

15. Il faut noter, bien entendu, qu'un vendeur, destinataire de l'offre, qui ne dispose pas exactement de ce qui lui a été commandé peut expédier délibérément des marchandises non conformes en pensant que l'auteur de l'offre les trouvera acceptables. Cela peut arriver, en particulier, si le vendeur a cessé de fabriquer l'article précis du catalogue qui a été commandé et l'a remplacé par un nouvel article. Dans ce cas, si le vendeur notifie à l'acheteur-auteur de l'offre que les marchandises non conformes ne lui sont expédiées que sous réserve qu'elles lui conviennent, l'alinéa *a* du paragraphe 2 de l'article 6 proposé prévoit que l'expédition constitue une contre-offre.

Acceptation tacite

16. Le paragraphe 2 de l'article 2 dit que "toute clause de l'offre stipulant que le silence vaudra acceptation est nulle". Toutefois, cette disposition ne dit pas que le silence du destinataire ne peut en aucun cas constituer une acceptation. L'alinéa *d* du paragraphe 2 de l'article 6 proposé décrit les circonstances dans lesquelles le silence du destinataire constituerait une acceptation de l'offre.

17. La règle générale proposée à l'alinéa *d* du paragraphe 2 de l'article 6 veut que l'offre soit acceptée si le destinataire garde le silence lorsqu'en raison des circonstances de l'affaire, des habitudes qui se sont établies entre les parties ou des usages, il est raisonnable que le destinataire notifie à l'auteur de l'offre qu'il n'a pas l'intention de l'accepter. Par exemple, si le destinataire répond à une offre en disant qu'il ne dispose plus de l'article précis qui lui a été commandé mais qu'il expédiera un article de remplacement dont il dispose s'il ne reçoit pas d'instructions contraires dans un délai de 10 jours, la pratique normale des affaires amènera l'auteur de l'offre initiale à répondre s'il ne veut pas de l'article de remplacement. Dans ce cas, le silence de l'auteur de l'offre initiale constituera une acceptation de la contre-offre.

Notification de l'acceptation

18. La LUF n'exige pas que le destinataire notifie à l'auteur de l'offre qu'il a expédié la chose, payé le prix ou accompli quelque autre acte qui constitue une acceptation. En conséquence, il est à tout le moins possible que l'auteur de l'offre puisse être lié par un contrat pendant une période d'une durée considérable, alors que, d'après le silence du destinataire, il était en droit de croire que l'offre était caduque.

19. Dans la pratique, cette situation a peu de chance de se produire souvent. Si un acheteur-destinataire accepte en payant le prix, il est fort probable que le vendeur-auteur de l'offre en sera rapidement informé. Si un vendeur-destinataire accepte l'offre en expédiant les marchandises par air, par camion ou par d'autres moyens de transport rapides, les marchandises arriveront avant l'expiration de la période pendant laquelle l'acheteur-auteur de l'offre comptait recevoir une réponse. Dans des cas de ce genre, l'acte d'acceptation constitue naturellement une notification d'acceptation adressée à l'auteur de l'offre.

20. Le problème ne se pose que si l'acte d'acceptation est tel qu'il ne suffit pas pour notifier l'acceptation à l'auteur de l'offre dans un délai raisonnable. Un tel acte peut consister à expédier des marchandises par mer ou à entreprendre la fabrication de marchandises. Dans des cas de ce genre, la pratique normale des affaires consisterait à envoyer à l'auteur de l'offre des documents indiquant les mesures prises ou envisagées par le destinataire. Si les documents arrivent avant l'accomplissement de l'acte en question, ils serviront de déclaration d'acceptation. S'ils arrivent après, ils serviront de notification d'acceptation.

21. Selon la position adoptée au paragraphe 3 de l'article 6, une dérogation à cette pratique commerciale normale n'empêche pas l'acceptation de prendre effet, mais le destinataire doit indemniser l'auteur de l'offre pour toutes les pertes qu'il a pu subir du fait que l'acceptation ne lui a pas été notifiée.

Conclusion du contrat

22. Sous sa forme définitive, la LUF spécifie, par la combinaison du paragraphe 1 de l'article 6 et du paragraphe 1 de l'article 12, que l'acceptation par correspondance a eu lieu au moment où la déclaration parvient à l'adresse de l'auteur de l'offre. On suppose que c'est à ce moment que le contrat a été conclu. Toutefois, ce résultat est la conséquence logique des dispositions de la LUF ou découle de l'application du droit interne. Il n'est pas indiqué expressément dans le texte même de la LUF.

23. L'alinéa *a* du paragraphe 4 de l'article 6 proposé prévoit que le contrat est conclu au moment où l'offre est acceptée. Cette disposition tient compte de toutes les formes d'acceptation et pas seulement de l'acceptation par correspondance.

24. On peut noter que, comme tous les textes relatifs à l'offre et à l'acceptation, le texte de l'alinéa *a* du paragraphe 4 de l'article 6 repose sur l'hypothèse selon laquelle il existe une communication spécifique qui peut être reconnue comme une offre et une réponse qui peut être reconnue comme une acceptation. Dans la grande majorité des cas, cette hypothèse correspond aux faits. Toutefois, dans un certain nombre de cas, les parties peuvent échanger une importante correspondance dans laquelle sont fixés les divers éléments de ce qui constituera en définitive le contrat. Si une controverse apparaît par la suite, il peut être difficile d'isoler une seule et unique communication pouvant être considérée comme l'offre et une réponse susceptible d'être considérée comme l'acceptation. Néanmoins, il peut être évident qu'à un certain stade de leur correspondance les parties sont parvenues à un degré d'accord tel qu'un contrat doit être réputé avoir été conclu, même si le moment où il a été conclu n'est pas déterminé.

25. Telle est la règle qui est proposée à l'alinéa *b* du paragraphe 4 de l'article 6. Cet alinéa doit être lu dans le contexte de l'article 4 concernant la définition de l'offre et de l'article 7 concernant les acceptations qui contiennent des additions ou des modifications.

Article 7

Texte de la LUF

1. Toute acceptation qui contient des additions, des limitations ou autres modifications est un refus de l'offre et devient une contre-offre.

2. Cependant, une réponse à une offre qui tend à être une acceptation, mais qui contient des éléments complémentaires ou différents n'altérant pas substantiellement les termes de l'offre, constitue une acceptation, sauf si l'auteur de l'offre en relève les différences dans un bref délai; s'il ne le fait pas, les termes du contrat sont ceux de l'offre, avec les modifications comprises dans l'acceptation.

Variante proposée

1. Toute réponse à une offre qui contient des additions, des limitations ou autres modifications est un refus de l'offre et constitue une contre-offre.

2. *a*) Cependant, une réponse à une offre qui tend à être une acceptation, mais qui contient des éléments complémentaires ou différents n'altérant pas substantiellement les termes de l'offre, constitue une acceptation, sauf si l'auteur de l'offre en relève les différences sans délai. S'il ne le fait pas, les termes du contrat sont ceux de l'offre, avec les modifications comprises dans l'acceptation.

b) Si l'offre et une réponse qui tend à être une acceptation figurent sur des formulaires imprimés et si les termes non imprimés de la réponse n'altèrent pas substantiellement les termes de l'offre, la réponse constitue une acceptation même si ses termes imprimés altèrent substantiellement les termes imprimés de l'offre, sauf si l'auteur de l'offre en relève les différences sans délai. S'il ne le fait pas, les termes du contrat sont les termes non imprimés de l'offre avec les modifications figurant dans les termes non imprimés compris dans l'acceptation, ainsi que les termes imprimés sur lesquels les deux formulaires concordent.

3. Si une confirmation d'un contrat de vente antérieur est envoyée dans un délai raisonnable après la conclusion du contrat, tous les éléments complémentaires ou différents de la confirmation [qui ne sont pas imprimés] font partie du contrat, sauf s'ils l'altèrent

substantiellement ou si une objection est motifiée sans délai après réception de la confirmation. [Les termes imprimés du formulaire de confirmation font partie du contrat s'ils sont expressément ou tacitement acceptés par l'autre partie].

COMMENTAIRE

La règle générale, paragraphe 1

1. Le paragraphe 1 de l'article 7 énonce la règle classique selon laquelle une réponse qui tend à être une acceptation et qui complète, limite ou modifie l'offre à laquelle elle se rapporte est un refus de l'offre et constitue une contre-offre.

2. Cette disposition reflète la théorie classique selon laquelle les obligations contractuelles découlent d'une manifestation d'un accord réciproque. Par conséquent, une acceptation doit être exactement conforme à l'offre. Si la réponse ne correspond pas complètement à l'offre, il n'y a pas acceptation mais contre-offre; l'acceptation de l'autre partie est alors nécessaire pour que le contrat soit conclu.

3. Bien que la règle exprimée au paragraphe 1 de l'article 7 puisse s'expliquer par l'idée que l'on se fait généralement de la nature du contrat, elle reflète aussi une réalité très commune dans la pratique : les cas où le destinataire de l'offre est d'accord dans les grandes lignes avec les termes de l'offre mais désire négocier certains de ses aspects. Si l'intention d'engager d'autres négociations est évidente, toute règle qui reconnaîtrait la formation d'un contrat malgré la volonté des parties serait regrettable.

4. Il existe cependant bien d'autres situations de fait où la règle classique, telle qu'elle est exprimée au paragraphe 1 de l'article 7, n'aboutit pas aux résultats souhaités. Les paragraphes 2 et 3 de l'article 7 prévoient des exceptions au paragraphe 1 pour tenir compte de plusieurs de ces situations.

Modifications non substantielles, paragraphe 2

5. Le paragraphe 2 de l'article 7 prévoit les règles applicables dans le cas d'une réponse dont l'intention est d'exprimer une acceptation mais qui contient de nouvelles propositions ou des propositions qui s'écartent légèrement de l'offre initiale. Par exemple, une offre indiquant que l'auteur de l'offre vend cinquante tracteurs à un prix donné est acceptée dans un télégramme portant la mention supplémentaire "Expédier immédiatement" ou "Expédier virement contre avis d'expédition. Inspection autorisée".

6. Il est à noter que dans la plupart des cas où une réponse tend à être une acceptation, les éléments complémentaires ou différents qui peuvent figurer dans la réponse n'auront pas une importance substantielle et, par conséquent, en vertu du paragraphe 2 de l'article 7, un contrat sera conclu sur la base des termes de l'offre tels qu'ils ont été modifiés par les nouveaux éléments de l'acceptation. Si l'auteur de l'offre fait objection aux termes de l'acceptation, des négociations supplémentaires seront nécessaires avant que le contrat ne puisse être conclu.

7. Si elle contient une modification substantielle, la réponse ne constitue pas une acceptation mais une contre-offre. Naturellement, s'il y a alors exécution du contrat parce que l'auteur de l'offre envoie les marchandises, paie le prix ou accomplit un autre acte qui constitue un commencement d'exécution, il sera, aux termes du paragraphe 2 de l'article 6, réputé avoir accepté la contre-offre. On considérera alors qu'un contrat a été conclu, les termes du contrat étant ceux de la contre-offre.

8. Il est rare de voir l'auteur d'une offre qui n'est pas d'accord avec les éléments complémentaires ou différents de la réponse s'abstenir d'y répondre, que ces éléments de la réponse altèrent ou non substantiellement les termes de l'offre. L'auteur de l'offre est la partie qui désirait à l'origine conclure le contrat, et il y a tout lieu de compter qu'il poursuivra les négociations avec le destinataire de l'offre en vue de la conclusion du contrat.

9. C'est pourquoi la question de savoir si un contrat a été conclu sur la base d'une réponse contenant des éléments complémentaires ou différents se posera presque toujours lorsque l'auteur de l'offre décide, après qu'il a reçu la réponse, mais avant qu'il n'y ait eu un commencement d'exécution, qu'il ne désire plus être lié par le contrat. C'est souvent ce qui se produira à la suite d'une modification du prix des marchandises. Pour cette catégorie de cas, le paragraphe 2 de l'article 7 prévoit que l'auteur de l'offre est lié par le contrat, à la seule condition que les éléments complémentaires ou différents contenus dans la réponse ne modifient pas substantiellement les termes de l'offre.

10. Cependant, la règle énoncée dans ce paragraphe ne permet pas d'arriver au même résultat lorsque l'offre et l'acceptation sont toutes deux faites sur des formulaires imprimés. Dans ce cas, les employés des deux parties ne lisent et ne comparent que rarement, ou jamais, les termes imprimés. Ce qui les intéresse, ce sont uniquement les termes qui complètent les formulaires. Si ce sont les mêmes termes, ce qui est en général le cas, ou si l'on n'a fait qu'ajouter des formules comme "Expédier immédiatement" ou "Expédier Virement contre avis d'expédition. Inspection autorisée", les deux parties agiront généralement comme si un contrat a été conclu malgré les différences considérables qui existent entre les termes imprimés.

11. Le paragraphe 2, *b*, de l'article 7 proposé stipule qu'un contrat a été conclu si les termes non imprimés, c'est-à-dire ceux qui sont propres au cas d'espèce, ne sont pas substantiellement différents. Si un contrat a été conclu, la règle relative aux termes du contrat fait la distinction entre les termes imprimés et les termes non imprimés. Pour ce qui est des termes non imprimés, la règle est la même que celle que contient le paragraphe 2 de l'article 7 de la LUF, et qui est reproduit dans le texte proposé comme alinéa *a* du paragraphe 2, à savoir que les termes du contrat sont les termes de l'offre avec les modifications contenues dans l'acceptation.

12. Cependant, les seuls termes imprimés qui fassent partie du contrat sont ceux qui sont les mêmes dans les deux formulaires. Si l'un des formulaires contient des termes qui ne figurent pas sur l'autre ou s'il y a incompatibilité entre les termes des deux formulaires, ces termes ne font pas partie du contrat. A leur place, la règle qui s'appliquera sera dictée par l'usage, par les pratiques que les parties ont établies entre elles ou par les règles juridiques de fond applicables en l'espèce.

13. Le libellé du paragraphe 2 de l'article 7 proposé est plus détaillé que celui généralement employé dans une loi uniforme. On a cependant jugé, vu l'objet de ce paragraphe, que ces précisions étaient nécessaires si l'on voulait arriver à des résultats satisfaisants.

Confirmation de la conclusion d'un contrat

14. En règle générale, après la conclusion d'un contrat verbal ou après la conclusion d'un contrat par télégramme ou par télex, l'une des parties enverra à l'autre, ou les deux parties s'échangeront une confirmation du contrat. Le but de cette confirmation n'est pas seulement de fournir une trace écrite de la transaction, mais également d'informer l'autre partie des termes du contrat tels qu'ils ont été interprétés par celle qui envoie la confirmation. Le paragraphe 3 de l'article 7 proposé prévoit que la partie qui reçoit la confirmation est tenue de vérifier si ses termes sont compatibles avec sa propre interprétation du contrat et d'y faire objection si ce n'est pas le cas. S'il n'y fait pas objection, les termes de la confirmation deviennent les termes du contrat, à moins que l'on puisse établir qu'ils altèrent substantiellement le contrat.

15. Si les mots entre crochets étaient retenus, la règle ci-dessus serait modifiée pour tenir compte essentiellement de la règle énoncée au paragraphe 2, *b*, de l'article 7. Les termes du contrat seraient alors les termes non imprimés qui n'altèrent pas substantiellement le contrat et auxquels l'autre partie ne fait pas objection ainsi que les termes imprimés qui ont expressément été acceptés par l'autre partie ou qui pourraient d'une certaine manière être considérés comme ayant été tacitement acceptés par elle. On pourrait apporter la preuve de ce genre d'acceptation tacite en établissant l'existence d'une pratique passée en matière de conclusion de contrat sur la base de ces termes ou en montrant que la partie concernée a eu à l'égard de ce contrat un comportement conforme à ses termes. Dans tous les cas, ce serait à la partie ayant envoyé le formulaire de démontrer que l'autre partie en aurait d'une certaine manière accepté les termes imprimés.

Article 8

Texte de la LUF

1. La déclaration d'acceptation ne produit d'effet que si elle parvient à l'auteur de l'offre dans le délai qu'il a stipulé ou, à défaut d'une telle stipulation, dans un délai raisonnable, compte tenu des circonstances de l'affaire, de la rapidité des moyens de communication utilisés par l'auteur de l'offre, et des usages. En cas d'offre verbale, l'acceptation doit être immédiate, s'il ne résulte pas des circonstances que le destinataire ait un délai de réflexion.

2. Si le délai d'acceptation est fixé par l'auteur de l'offre dans une lettre ou un télégramme, ce délai est présumé avoir commencé à courir à la date de la lettre ou à l'heure du jour où le télégramme avait été remis pour expédition.

3. Si l'acceptation consiste en un des actes prévus par l'article 6, alinéa 2, elle ne produit effet que si elle intervient dans les délais prévus par l'alinéa 1 du présent article.

Variante proposée

1. Sous réserve de l'article 9, une offre n'est acceptée que si la déclaration d'acceptation est communiquée à l'auteur de l'offre ou si tout acte prévu par le paragraphe 2 de l'article 6 est exécuté dans le délai stipulé par l'auteur de l'offre ou, à défaut d'une telle stipulation, dans un délai raisonnable, compte tenu des circonstances de l'affaire et de la rapidité des moyens de communication utilisés par l'auteur de l'offre. En cas d'offre verbale, l'acceptation doit être immédiate à moins qu'il ne résulte des circonstances que le destinataire doit avoir un délai de réflexion.

2. Le délai d'acceptation fixé par l'auteur de l'offre dans un télégramme ou une lettre commence à courir à l'heure du jour où le télégramme est remis pour expédition ou à la date qui apparaît sur la lettre ou, à défaut, à la date qui apparaît sur l'enveloppe. Le délai d'acceptation fixé par l'auteur de l'offre au cours d'une conversation téléphonique, par télex ou par d'autres moyens de communication instantanés commence à courir à l'heure du jour où l'offre est communiquée au destinataire.

3. Si le jour où expire ce délai est un jour férié ou chômé au lieu de résidence ou d'établissement de l'auteur de l'offre, le délai est prorogé jusqu'au premier jour ouvrable suivant. Les jours fériés ou chômés qui tombent pendant que court le délai sont comptés.

COMMENTAIRE

Délai d'acceptation, paragraphes 1 et 3

1. Le paragraphe 1 de l'article 8 énonce la règle classique selon laquelle une offre ne peut être acceptée que si le destinataire agit dans le délai stipulé par l'auteur de l'offre ou, à défaut d'une telle stipulation, dans un délai raisonnable. Toutefois, cette règle dépendant dans certains cas de l'article 9, un renvoi particulier à cet article est fait au paragraphe 1 du projet d'article 8.

2. Les dispositions du paragraphe 1 de l'article 8 selon laquelle, en cas d'offre verbale, l'acceptation doit être immédiate, sert dans la pratique de présomption simple quant à la durée d'un délai raisonnable. Ce paragraphe énonce ensuite que cette présomption est réfutable s'il résulte des circonstances que le destinataire doit disposer d'un délai de réflexion.

3. Le paragraphe 1 de l'article 8 de la LUF précise que le calcul d'un délai raisonnable doit être effectué en tenant dûment compte "des circonstances de l'affaire, de la rapidité des moyens de communications utilisés par l'auteur de l'offre, et des usages". Il convient de noter qu'après le mot "affaire" le reste de la phrase ne fait qu'illustrer les circonstances de l'affaire. D'autres éléments tels que des négociations préliminaires ou les habitudes qui se sont établies entre les parties peuvent également être pris en considération. Au paragraphe 1 de la variante proposée, les mots "et des usages" ont été supprimés. On pourrait également mettre un point final après le terme "affaire" ou même après les mots "délai raisonnable".

4. Le paragraphe 3 de l'article 8 prévoit que la règle énoncée au paragraphe 1 s'applique à une acceptation consistant en un des actes prévus par le paragraphe 2 de l'article 6. Dans le projet de variante, on parvient au même résultat en insérant le troisième paragraphe de l'article 8 de la LUF au paragraphe 1 du projet d'article 8.

Point de départ du délai d'acceptation, paragraphe 2

5. Le paragraphe 2 de l'article 8 définit la méthode à suivre pour déterminer la date à laquelle commence à courir le délai pendant lequel une offre peut être acceptée.

6. Dans le cas d'une lettre, selon la LUF, le délai commence à courir "à la date de la lettre". Cette expression ne permet pas de savoir s'il s'agit de la date qui apparaît sur la lettre ou de la date figurant sur le cachet de la poste. Le paragraphe 2 de la variante proposée prévoit que le délai commence à courir "à la date qui apparaît sur la lettre", à moins que ladite lettre ne soit pas datée, auquel cas le délai commence à courir "à la date qui apparaît sur l'enveloppe". Les raisons pour lesquelles on a proposé cet ordre de préférence sont doubles : premièrement, même s'il se défait de l'enveloppe, le destinataire disposera de la lettre pour calculer la fin du délai durant lequel l'offre peut être acceptée et, deuxièmement, l'auteur de l'offre aura en sa possession une copie de la lettre datée alors que, dans la plupart des cas, il ne connaîtra pas la date figurant sur l'enveloppe. En conséquence, si cette dernière fait foi, l'auteur de l'offre ne peut connaître la date à laquelle se termine le délai durant lequel l'offre peut être acceptée.

7. Dans le cas d'un télégramme, le délai commence à courir à l'heure du jour "où le télégramme est remis pour expédition". Cette règle n'est véritablement efficace que si le télégramme indique l'heure à laquelle il est remis pour expédition ou, dans les pays où cela est possible, l'heure à laquelle a lieu la communication téléphonique par laquelle on a demandé son expédition. Si cette pratique n'est pas universellement suivie, il conviendrait peut-être de fixer le point de départ du délai à un autre moment.

Fin du délai d'acceptation

8. Le paragraphe 3 de l'article 8 proposé est fondé sur le paragraphe 2 de l'article 2 du règlement d'arbitrage de la CNUDCI.

Article 9

Texte de la LUF

1. Si l'acceptation est tardive, l'auteur de l'offre peut cependent considérer qu'elle a été faite à temps, à condition qu'il en informe l'acceptant dans un bref délai, verbalement ou par expédition d'un avis.

2. Cependant, si l'acceptation est parvenue tardivement, elle doit être considérée comme parvenue à temps, s'il résulte de la lettre ou du document qui la contient qu'elle a été expédiée dans des conditions telles que si la transmission en avait été régulière, elle serait parvenue à temps; il en est autrement, si, verbalement ou par expédition d'un avis, l'auteur de l'offre informe dans un bref délai l'acceptant qu'il estime caduque son offre.

Projet de variante

Si la réponse à une offre qui tend à être une acceptation ou tout acte prévu par le paragraphe 2 de l'article 6 est parvenue ou est accompli tardivement mais a été expédiée ou accompli de bonne foi, l'offre est réputée avoir été acceptée à temps, à moins que l'auteur de l'offre, après avoir pris connaissance de l'acceptation, n'informe sans retard le destinataire que l'offre est caduque.

COMMENTAIRE

1. L'article 9 a trait aux acceptations qui parviennent après l'expiration du délai d'acceptation.

Droit de l'auteur de l'offre de considérer l'acceptation comme étant parvenue à temps, paragraphe 1

2. Si l'acceptation est tardive, l'offre est caduque et la réception de l'acceptation n'entraîne pas formation du contrat. Toutefois, dans

de nombreux cas, l'auteur de l'offre sera encore prêt à conclure un contrat aux conditions prévues dans son offre initiale. Aucun système juridique n'exclut, semble-t-il, cette possibilité; ils diffèrent uniquement sur la théorie et, dans une certaine mesure, sur la façon dont ce résultat peut être obtenu.

3. Dans certains systèmes juridiques, l'acceptation tardive est considérée comme une contre-offre. Dans ce cas, l'auteur initial de l'offre doit accepter la contre-offre par l'une des procédures d'acceptation prévues. Tant qu'il ne l'a pas fait, il n'y a pas contrat.

4. Le paragraphe 1 de l'article 9 adopte une approche différente. L'acceptation tardive est considérée comme une acceptation potentiellement valable. Toutefois, pour qu'elle puisse produire tous ses effets, l'auteur de l'offre doit la valider en informant le destinataire, dans un bref délai, qu'il considère que l'acceptation, bien que tardive, lui est parvenue à temps.

5. Il convient de noter que le système prévu au paragraphe 1 de l'article 9 tout comme celui qui veut que l'acceptation tardive soit considérée comme une contre-offre exigent de l'auteur initial de l'offre qu'il accomplisse un geste positif pour que le contrat voie le jour. Si aucune communication n'est faite au destinataire, il n'y a pas contrat. Sous réserve du paragraphe 2 de l'article 9, il en est ainsi même si l'auteur de l'offre et le destinataire croient que le contrat existe.

Acceptations parvenues tardivement en raison d'un retard dans la transmission, paragraphe 2

6. L'acceptation n'étant valable que lorsqu'elle est parvenue à l'auteur de l'offre, on s'attendrait que les risques de perte ou de retard dans la transmission reposent sur le destinataire. Toutefois, le paragraphe 2 de l'article 9 de la LUF prévoit que "s'il résulte de la lettre ou du document qui la [l'acceptation] contient qu'elle a été expédiée dans des conditions telles que si la transmission en avait été régulière elle serait parvenue à temps", l'acceptation parvenue tardivement est considérée comme parvenue à temps. En vertu de cette disposition, c'est l'auteur de l'offre qui assume le risque d'un retard dans la transmission, mais le destinataire continue à assumer celui de la perte de la lettre ou du document contenant l'acceptation.

7. Le paragraphe 2 de l'article 9 énonce ensuite que cette disposition ne s'applique pas si l'auteur de l'offre a informé dans un bref délai l'acceptant qu'il estime caduque son offre.

8. Il convient de noter qu'en vertu des règles énoncées aux paragraphes 1 et 2 de l'article 9, l'auteur de l'offre est tenu de faire savoir au destinataire s'il considère ou non l'acceptation tardive comme parvenue à temps, sauf si : i) l'auteur de l'offre souhaite que le contrat prenne effet et s'il est clair que l'acceptation a été expédiée dans des conditions telles que si la transmission en avait été régulière, elle serait parvenue à temps ou ii) si l'auteur de l'offre ne souhaite pas que le contrat prenne effet et s'il est clair que l'acceptation n'a pas été expédiée dans des conditions telles que si la transmission en avait été régulière, elle serait parvenue à temps. Dans la mesure où l'auteur de l'offre n'est pas certain que, dans des conditions normales, l'acceptation serait parvenue à temps par le moyen de communication choisi, il doit notifier sa décision au destinataire afin d'être sûr de ses droits.

9. Le projet d'article 9 retient le principe énoncé au paragraphe 2 de l'article 9 et l'applique à toutes les acceptations tardives. Dans le domaine commercial, il est généralement admis que la réponse de l'acceptant qui tend à être une acceptation a été expédiée de bonne foi, même si un calcul précis du temps qu'il faut normalement à une communication de l'acceptant pour parvenir à l'auteur de l'offre révélait que l'acceptation aurait dû arriver à temps. En conséquence, en vertu du projet d'article 9, l'auteur de l'offre devrait obligatoirement, dans tous les cas, faire savoir au destinataire s'il entend considérer l'acceptation tardive comme n'étant pas parvenue à temps. Toutefois, s'il apparaissait que l'acceptant n'avait pas agi de bonne foi, l'auteur de l'offre qui s'est abstenu de répondre à l'acceptation ne serait pas réputé, pour autant, avoir conclu un contrat.

Article 10

Texte de la LUF

L'acceptation est irrévocable, sauf si la révocation parvient à l'auteur de l'offre avant ou en même temps que l'acceptation.

Variante proposée

L'acceptation est irrévocable, sauf si la déclaration de révocation parvient à l'auteur de l'offre avant ou en même temps que la déclaration d'acceptation ou, dans le cas où l'acceptation consiste en l'un des actes prévus par le paragraphe 2 de l'article 6, avant qu'il n'en soit informé ou en même temps.

COMMENTAIRE

1. En cas d'acceptation par correspondance, la déclaration de révocation de l'acceptation doit, aux termes de l'article 10, parvenir à l'auteur de l'offre avant ou en même temps que l'acceptation. Mais l'article 10 ne règle pas le cas où l'acceptation résulte d'un des actes visés au paragraphe 2 de l'article 6.

2. Selon la variante qui est proposée, la révocation de l'acceptation doit, si l'acceptation résulte d'un des actes visés au paragraphe 2 de l'article 6, parvenir à l'auteur de l'offre avant que ce dernier ne soit informé de l'acte constituant l'acceptation ou en même temps. Dans cette variante, l'accent est mis sur la connaissance de l'acceptation qu'a l'auteur de l'offre au moment où il apprend la révocation plutôt que sur le point de savoir si un contrat a été conclu.

Article 11

Texte de la LUF

La formation du contrat n'est pas affectée par la mort ou l'incapacité de l'une des parties survenue avant l'acceptation, sauf si le contraire résulte de l'intention des parties, des usages ou de la nature de l'affaire.

Variante 1 proposée

1. (Identique à l'article 11 de la LUF.)

2. Si une procédure de faillite ou autre procédure analogue est engagée contre l'une ou l'autre des parties après qu'une offre a été faite, l'offre ne peut être acceptée si elle est révocable. Toutefois, une offre irrévocable peut être acceptée pendant le délai d'irrévocabilité.

Variante 2 proposée

Si l'une ou l'autre des parties décède ou devient physiquement ou mentalement incapable de contracter ou si une procédure de faillite ou autre procédure analogue est engagée contre l'une ou l'autre des parties après qu'une offre a été faite, l'offre ne peut être acceptée si elle est révocable. Toutefois, une offre irrévocable peut être acceptée pendant le délai d'irrévocabilité.

COMMENTAIRE

1. L'article 11 se borne à déclarer que la formation du contrat n'est pas affectée par la mort ou l'incapacité physique ou mentale de l'une des parties.

2. Dans la variante 1 proposée pour cet article, le paragraphe 2 dispose qu'une offre révocable ne peut être acceptée après l'ouverture d'une procédure de faillite ou autre procédure analogue mais qu'un tel événement est sans effet sur une offre irrévocable. L'offre irrévocable y est considérée comme une sorte de bien ou de droit acquis, ce qui semble être le point de vue généralement adopté dans la plupart des systèmes juridiques.

3. La variante 2 proposée pour l'article 11 règle de façon unitaire le cas de décès ou d'incapacité physique ou mentale et le cas de faillite d'une des parties. La règle prévue est calquée sur le paragraphe 2 de la variante 1. Par conséquent, le décès ou l'incapacité physique ou

mentale de l'une ou l'autre des parties survenus après une offre révocable ainsi que l'ouverture d'une procédure de faillite ou autre procédure analogue interdiraient l'acceptation de l'offre. Toutefois, aucun de ces événements ne s'opposerait à l'acceptation d'une offre irrévocable.

Article 11A proposé

Variante 1

1. Le destinataire d'une offre révocable peut céder celle-ci à moins que, dans un délai raisonnable après avoir eu connaissance de la cession, l'auteur de l'offre n'avise le destinataire ou le cessionnaire qu'il s'y oppose.

2. Le destinataire d'une offre irrévocable peut céder celle-ci dans la mesure où, si le contrat était conclu, ses droits et obligations découlant du contrat seraient cessibles en vertu de la loi applicable.

3. Le contrat conclu par acceptation de l'offre par le cessionnaire ne vaut qu'entre l'auteur de l'offre et le cessionnaire. Toutefois, le destinataire de l'offre est responsable de tout défaut d'exécution du cessionnaire si, dans un délai raisonnable après avoir eu connaissance de la cession, l'auteur de l'offre informe le destinataire de son intention de le tenir ainsi responsable.

Variante 2

1. Le destinataire d'une offre peut céder celle-ci à moins que, dans un délai raisonnable après avoir eu connaissance de la cession, l'auteur de l'offre n'avise le destinataire ou le cessionnaire qu'il s'y oppose.

2. Le contrat conclu par acceptation de l'offre par le cessionnaire ne vaut qu'entre l'auteur de l'offre et le cessionnaire. Toutefois, le destinataire de l'offre est responsable de tout défaut d'exécution du cessionnaire si, dans un délai raisonnable après avoir eu connaissance de la cession, l'auteur de l'offre informe le destinataire de son intention de le tenir ainsi responsable.

Variante 3

1. L'auteur ou le destinataire d'une offre peut céder celle-ci à moins que, dans un délai raisonnable après avoir eu connaissance de la cession, l'autre partie n'avise le cédant ou le cessionnaire qu'il s'y oppose.

2. Le contrat conclu par acceptation de l'offre ne vaut qu'entre l'auteur de celle-ci et le cessionnaire qui tient ses droits du destinataire de l'offre, ou entre le destinataire et le cessionnaire qui tient ses droits de l'auteur de l'offre, selon le cas. Toutefois, le cédant est responsable de tout défaut d'exécution du cessionnaire si, dans un délai raisonnable après avoir eu connaissance de la cession, l'autre partie informe le cédant de son intention de le tenir ainsi responsable.

COMMENTAIRE

1. Dans la théorie classique, l'offre est incessible, encore que beaucoup de systèmes juridiques autorisent la cession des offres irrévocables. Autoriser la cession d'une offre revient à permettre au cessionnaire de conclure le contrat avec l'auteur de l'offre, même si ce n'est pas à lui que l'offre a été faite. Néanmoins, il est parfois important dans la pratique d'autoriser la cession d'une offre, par exemple lorsqu'il y a réorganisation de la société destinataire de l'offre et que c'est la société qui lui succède qui accepte l'offre. Il est en général de l'intérêt des deux parties que le contrat soit conclu par acceptation de l'offre par le cessionnaire. Pour déterminer dans quelle mesure une offre peut faire l'objet d'une cession, il faut examiner aussi dans quelle mesure l'une et l'autre parties pourraient, une fois le contrat conclu, céder les droits ou déléguer les obligations qui seraient les leurs en vertu du contrat.

2. Les variantes 1 et 2 prévoient seulement la cession de l'offre par le destinataire. La variante 3 autorise aussi la cession par l'auteur de l'offre, disposition qui serait surtout applicable en cas de réorganisation de la société ayant fait l'offre.

3. La variante 1 distingue entre l'offre révocable et l'offre irrévocable. Une offre révocable peut être cédée par son destinataire à moins que l'auteur de l'offre ne s'y oppose. Une offre irrévocable peut être cédée par son destinataire sans le consentement de l'auteur de l'offre dans la mesure où, si le contrat était conclu, les droits et obligations du destinataire seraient cessibles en vertu de la loi applicable. Même s'il n'est pas souhaitable de renvoyer à la loi nationale pour déterminer l'étendue du droit de céder l'offre, une certaine limitation doit être prévue. Celle qui est proposée a le mérite d'exister déjà. Si le Groupe de travail accepte le principe de la variante 1, il pourrait examiner s'il vaut mieux limiter de façon précise, au paragraphe 2 de l'article 11 A, le droit de céder une offre irrévocable au lieu de s'en remettre sur ce point à la loi nationale.

4. La variante 2 ne fait pas de distinction entre l'offre révocable et l'offre irrévocable. Le destinataire de l'offre peut céder celle-ci sous réserve que l'auteur ne s'y oppose pas.

5. La variante 3 est rédigée sur le même modèle que la variante 2, si ce n'est que l'offre peut être cédée soit par l'auteur, soit par le destinataire, si l'autre partie ne s'y oppose pas. On pourrait bien entendu concevoir une quatrième variante inspirée de la variante 1.

6. Le dernier paragraphe des trois variantes précise quelles sont les parties au contrat résultant de l'acceptation de l'offre cédée. Dans les trois cas, le cédant, qu'il soit l'auteur ou le destinataire de l'offre, n'est pas partie au contrat. Toutefois, il peut être tenu responsable du défaut d'exécution du cessionnaire si l'autre partie a pris les dispositions nécessaires pour s'assurer cette garantie.

Article 12

Texte de la LUF

1. Par le terme "parvenir", la présente loi entend : être délivré à l'adresse du destinataire de la communication.

2. Les communications prévues par la présente loi doivent être faites par les moyens usuels dans les circonstances.

Variante proposée

Aux fins de la présente Convention, une offre, une déclaration d'acceptation ou toute autre communication est réputée "parvenir" à la partie intéressée ou à son destinataire lorsqu'elle lui est faite oralement ou lui est remise en mains propres ou lorsqu'elle est délivrée [physiquement, mécaniquement ou électroniquement] à son établissement, à son adresse postale ou à sa résidence habituelle.

COMMENTAIRE

1. Le paragraphe 1 de l'article 12 pose le principe que les communications prennent effet à la réception.

2. La variante proposée développe le paragraphe 1 de l'article 12 de la LUF en prévoyant le cas des communications orales et celui de la remise en mains propres d'une communication au destinataire. Elle indique en outre, à l'instar du règlement d'arbitrage de la CNUDCI, les diverses adresses du destinataire auxquelles la communication peut être envoyée.

3. Les mots figurant entre crochets sont destinés à prendre en compte non seulement la délivrance des communications postales et télégraphiques traditionnelles, mais aussi les moyens modernes tels que les communications par télex ou par terminal d'ordinateur. Il est à noter que ces mots ne figurent pas dans le texte du règlement d'arbitrage de la CNUDCI.

4. Le texte proposé pour l'article 12 ne reprend pas la disposition du paragraphe 2 de l'article 12 de la LUF, qui dit que "les communications prévues par la présente loi doivent être faites par les moyens usuels dans les circonstances" et que l'on retrouve en termes presque identiques à l'article 10 du projet de convention sur la vente internationale de marchandises, parce qu'il ne concorde pas avec le paragraphe 1 de l'article 6 aux termes duquel l'acceptation peut parvenir "par quelque moyen que ce soit".

Article 13

Texte de la LUF

1. On entend par usages les manières de faire que des personnes raisonnables de même qualité placées dans leur situation considèrent normalement comme applicables à la formation de leur contrat.

2. En cas d'emploi de termes, clauses ou formulaires usités dans le commerce, leur interprétation se fait selon le sens que les milieux commerciaux intéressés ont l'habitude de leur attacher.

Variante proposée

On entend par usages les manières de faire dont les parties avaient connaissance ou qu'elles avaient des raisons de connaître et qui, dans le commerce international, sont largement connues et régulièrement observées par les parties à des contrats de même type dans la branche commerciale considérée.

COMMENTAIRE

La variante proposée suit d'aussi près que possible le texte de l'article 8 du projet de convention sur la vente internationale de marchandises. Cela a conduit en particulier à la suppression du paragraphe 2 de l'article 13 de la LUF.

APPENDICE II

Projet de loi de l'UNIDROIT pour l'unification de certaines règles en matière de validité des contrats de vente internationale d'objets mobiliers corporels : analyse critique[a]

Article premier

1. La présente loi s'applique aux contrats de vente d'objets mobiliers corporels, passés entre des parties ayant leur établissement sur le territoire d'Etats différents, dans chacun des cas suivants :

a) Lorsque le contrat implique que la chose fait, lors de la conclusion du contrat, ou fera l'objet d'un transport du territoire d'un Etat dans le territoire d'un autre Etat;

b) Lorsque les actes constituant l'offre et l'acceptation ont été accomplis sur le territoire d'Etats différents;

c) Lorsque la délivrance de la chose doit se réaliser sur le territoire d'un Etat autre que celui où ont été accomplis les actes constituant l'offre et l'acceptation du contrat.

2. Si une partie n'a pas d'établissement, sa résidence habituelle sera prise en considération.

3. L'application de la présente loi ne dépend pas de la nationalité des parties.

4. Dans les contrats par correspondance, l'offre et l'acceptation ne sont considérées comme accomplies sur le territoire d'un même Etat que si les lettres, télégrammes ou autres documents de communication qui les contiennent ont été expédiés et reçus sur le territoire de cet Etat.

5. Des Etats ne seront pas considérés comme "Etats différents" en ce qui concerne l'établissement ou la résidence habituelle des parties, si une déclaration à cet effet a été valablement faite en vertu de l'article de la Convention du. . . portant loi pour l'unification de certaines règles en matière de validité des contrats de vente internationale d'objets mobiliers corporels et que cette déclaration reste en vigueur.

6. La présente loi ne s'applique pas aux contrats de vente :

a) De valeurs mobilières, effets de commerce et monnaies.

b) De navires, bateaux de navigation intérieure et aéronefs enregistrés ou à enregistrer;

c) D'électricité;

c) Par autorité de justice ou sur saisie.

7. Sont assimilés aux ventes, au sens de la présente loi, les contrats de livraison d'objets mobiliers corporels à fabriquer ou à produire à moins que la partie qui commande la chose n'ait à fournir une partie essentielle des éléments nécessaires à cette fabrication ou production.

8. La présente loi est applicable sans égard au caractère civil ou commercial des parties et des contrats à conclure.

9. Les règles du droit international privé sont exclues pour l'application de la présente loi, sauf dans les cas où celle-ci en dispose autrement.

COMMENTAIRE

1. Cet article énonce les règles générales permettant de déterminer si le projet de loi est applicable à tel ou tel contrat de vente de marchandises.

2. Si le Groupe de travail décide de préparer un projet de convention sur la validité des contrats de vente internationale de marchandises, il est probable que l'article premier sera remanié et aligné sur l'article définissant le champ d'application du projet de convention sur la vente internationale de marchandises.

Article 2

1. La présente loi n'est pas applicable dans la mesure où les parties sont convenues, explicitement ou implicitement, d'exclure son application.

2. Toutefois, dans le cas de dol et dans celui de menace, il n'est pas permis d'exclure l'application de la présente loi ni d'y déroger au préjudice de la partie lésée.

COMMENTAIRE

1. Le paragraphe 1 de l'article 2 réaffirme le principe de l'autonomie des parties en matière de vente internationale de marchandises, qui est également énoncé au paragraphe 1 de l'article 2 de la Loi uniforme sur la formation des contrats de vente internationale des objets mobiliers corporels (LUF), à l'article 3 de la Loi uniforme sur la vente internationale des objets mobiliers corporels (LUVI) et à l'article 3 du projet de convention sur la vente internationale des marchandises. Cependant, le paragraphe 2 de l'article 2 stipule qu'il n'est pas permis d'exclure l'application de la loi ni d'y déroger au préjudice de la partie lésée dans le cas de dol et dans celui de menace (contrainte). Il n'y a pas d'obstacle à l'inclusion dans le contrat de normes plus rigoureuses à cet égard.

2. Il semble que l'article 2 accorde un rôle trop important au principe de l'autonomie des parties. La plupart des règles touchant la validité des contrats sont des règles auxquelles les parties ne devraient pas être à même de déroger. Cela vaut en particulier pour les dispositions de la LUV concernant le pouvoir attribué aux tribunaux de déterminer "l'intention commune réelle" des parties dans le cas d'un contrat simulé[b], la validité ou la non-validité d'un usage[c] ou les critères selon lesquels un contrat peut être annulé pour cause d'erreur[d].

3. Certaines règles relatives à la validité des contrats peuvent être soumises à la volonté des parties. Dans ce cas, la règle de fond doit indiquer dans quelle mesure les parties peuvent en modifier le fonctionnement. La LUV a déjà adopté ce principe dans des dispositions comme celle de l'article 6, *b*, qui stipule qu'une partie ne peut annuler un contrat pour erreur que si, notamment, "l'erreur ne se rapporte

[a] Le projet de loi est désigné par le sigle LUV dans les commentaires. Les textes anglais et français sont ceux qui ont été approuvés par le Conseil de direction de l'UNIDROIT et publiés dans le document bilingue de l'UNIDROIT portant la référence : ÉTUDE XVI/B, Doc. 22, U.D.P. 1972. Les versions russe et espagnole ont été établies par le Secrétariat de l'Organisation des Nations Unies.

[b] Article 3, 1).

[c] Article 4, 3).

[d] Articles 6 à 9.

pas à un élément à l'égard duquel, toutes circonstances pertinentes étant prises en considération, le risque d'erreur est expressément ou implicitement à la charge de la partie qui invoque la nullité."

Article 3

1. Les déclarations et comportements des parties doivent être interprétés conformément à l'intention commune réelle des parties, lorsque celle-ci peut être établie.

2. Si l'intention commune réelle des parties ne peut être établie, les déclarations et comportements des parties doivent être interprétés conformément à l'intention d'une des parties, lorsque cette intention peut être établie et que l'autre partie a su ou aurait dû savoir que son contractant avait ladite intention.

3. Si l'un et l'autre des alinéas qui précèdent ne peuvent être appliqués, les déclarations et comportements des parties doivent être interprétés conformément au sens que des personnes raisonnables, placées dans la même situation que les parties, leur auraient donné.

COMMENTAIRE

1. L'article 3 énonce les règles s'appliquant à l'interprétation des déclarations et comportements des parties à un contrat de vente d'objets mobiliers corporels auquel s'applique la Loi uniforme. Les règles énoncées à l'article 3 sont complétées et élargies par celles de l'article 4.

2. Le rapport du *Max-Planck Institut für ausländisches und internationales Privatrech* (désigné ci-après sous le titre abrégé de "rapport Max-Planck") fait valoir que les règles d'interprétation sont nécessaires : i) pour établir l'existence du contrat aux fins de s'assurer qu'il pourra être annulé pour cause de dol, menace ou erreur, ii) pour déterminer quels faits donnent à une partie le droit d'annuler un contrat et iii) pour évaluer l'importance de l'erreur[e].

3. Bien que le rapport indique par la suite que "la portée des règles d'interprétation est limitée au présent projet"[f], il semble que ni le texte de l'article 3 ni celui de l'article 4 ne limitent leur application. L'article 3 et l'article 4 contiennent des règles d'interprétation à utiliser dans tous les cas où une interprétation du contrat est nécessaire. En outre, il faudrait éviter que plusieurs systèmes d'interprétation ne soient applicables à un même contrat. Or cela risque de se produire si l'article 3 est conservé sous sa forme actuelle, car les règles qu'il énonce diffèrent des règles d'interprétation plus limitées figurant dans le projet de convention sur la vente internationale des marchandises.

4. A l'intérieur du champ qu'elles circonscrivent, les règles d'interprétation énoncées à l'article 3 sont dans l'ensemble satisfaisantes. Cependant, il faut noter qu'aux termes du paragraphe 3, à moins que l'on puisse déterminer l'intention commune réelle des parties ou établir l'intention réelle d'une partie, et le fait que l'autre partie a su ou aurait dû savoir que son contractant avait ladite intention, les déclarations et comportements des parties doivent être interprétés "conformément au sens que des personnes raisonnables, placées dans la même situation, leur auraient donné". Comme dans la plupart des cas où l'interprétation pose des questions difficiles, on ne pourra définir ni l'intention commune des parties ni établir l'intention d'une partie et le fait que l'autre partie a su ou aurait dû savoir que son contractant avait ladite intention, le texte du paragraphe 3 de l'article 3 sera le premier instrument d'interprétation utilisé par les tribunaux pour résoudre ces questions.

5. Il semble qu'une des principales difficultés posées par l'article 3, 3) tient au fait que les deux parties au contrat se trouvent dans des situations différentes et que, par conséquent, deux "personnes raisonnables", l'une placée dans la situation de l'acheteur et l'autre dans celle du vendeur, risquent d'avoir, à propos de l'interprétation du contrat, le même désaccord que les parties elles-mêmes. Si cela est déjà vrai à l'intérieur d'un même pays, le problème s'aggrave dans le cas de transactions internationales. Des procédés commerciaux dissemblables, des systèmes juridiques et économiques distincts et même la possibilité qu'il existe deux textes de contrat différents (si le contrat est rédigé en deux langues et que la traduction n'est pas bonne) peuvent rendre toute interprétation objective du contrat impossible. Dans ce cas, l'article 3 ne peut aider un tribunal à résoudre la difficulté.

Article 4

1. Compte doit être tenu, dans l'application de l'article qui précède, de toutes circonstances pertinentes et, en particulier, des négociations qui ont pu avoir lieu entre les parties, des habitudes qui se sont établies entre elles, des usages que des personnes raisonnables, placées dans la même situation que les parties, considèrent généralement comme devant être suivis, du sens généralement donné dans le commerce intéressé à des mots, dispositions ou formules contractuelles communément employés, et de la conduite des parties postérieure à la conclusion du contrat.

2. Les circonstances ci-dessus visées devront être prises en considération, à supposer même qu'elles n'aient donné lieu à aucun écrit et qu'elles n'aient pas été consignées dans telle ou telle forme particulière; elles peuvent notamment être établies par témoins.

3. La validité d'un usage est déterminée par la loi applicable.

COMMENTAIRE

1. Le paragraphe 1 de l'article 4 est semblable au paragraphe 2 de l'article 4 de la LUF. Si un texte sur la validité des contrats devait être adopté, il faudrait le remanier pour qu'il corresponde au texte adopté pour la formation des contrats.

2. Le rapport Max-Planck note qu'un des membres du Comité ayant préparé le projet de loi uniforme sur la validité a signalé que le fait de stipuler qu'un contrat peut être interprété en fonction de "la conduite des parties postérieure à la conclusion du contrat" pourrait soulever des difficultés dans certaines juridictions de *common law*. Cependant, comme il est indiqué dans le rapport, la règle prévue par la Loi uniforme, si cette loi était adoptée dans un pays donné, prévaudrait sur toute règle contraire du droit interne[g]. En outre, au moins un pays de *common law* a adopté une loi stipulant que la conduite des parties dans l'exécution de leurs obligations découlant du contrat peut être prise en considération pour déterminer la signification du contrat[h].

3. Il semble que la disposition du paragraphe 2 de l'article 4 va de soi, car, parmi les sources mentionnées au paragraphe 1 dudit article, plusieurs, de par leur nature même, ne sont pas la plupart du temps attestées par un écrit.

4. Le paragraphe 3 renvoie au droit applicable indépendamment de cette disposition de l'article 4. La seule autre possibilité serait d'énoncer les critères de validité des usages.

5. Il convient de noter qu'aux termes de l'article 2 les parties semblent avoir le pouvoir de choisir leurs propres critères pour établir la validité d'un usage.

Article 5

Il n'y a pas de contrat si, en appliquant les règles des articles qui précèdent, il n'est pas possible de découvrir un accord entre les parties.

COMMENTAIRE

1. L'article 5 complète les trois articles relatifs à l'interprétation en stipulant qu'aucun contrat n'existe s'il n'est pas possible, en interprétant correctement les déclarations et les comportements des parties conformément aux articles 3 et 4, d'établir qu'un accord a été conclu. Il convient de noter que la constatation d'une erreur, aux termes des articles 6 à 9, d'un dol, aux termes de l'article 10, ou d'une

[e] Etude XVI/B, document 22, U.D.P. 1972, p. 20 et 22. Tous les numéros de page figurant dans les notes correspondent à la version française du rapport Max-Planck qui est reproduit dans cette publication.

[f] Page 23.

[g] Page 25.

[h] Section 2-208 (1), *Uniform Commercial Code*, Etats-Unis.

menace non acceptable, aux termes de l'article 11, donne le droit d'annuler le contrat à la partie qui est victime de l'erreur, du dol ou de la menace.

2. Si l'on considère qu'une disposition comme celle de l'article 5 est utile, il serait peut-être préférable de l'intégrer aux dispositions sur la formation du contrat plutôt qu'à celles ayant trait à la validité des contrats.

Article 6

Une partie ne peut annuler le contrat pour erreur que si les conditions suivantes sont remplies au moment de la conclusion du contrat :

a) L'erreur est, conformément aux principes d'interprétation ci-dessus établis, d'une importance telle que le contrat n'aurait pas été conclu tel qu'il est si la vérité avait été connue; et

b) L'erreur ne se rapporte pas à un élément à l'égard duquel, toutes circonstances pertinentes étant prises en considération, le risque d'erreur est expressément ou implicitement à la charge de la partie qui invoque la nullité; et

c) L'autre partie a commis la même erreur, ou elle en a été la cause, ou elle a connu ou aurait dû connaître l'erreur et il était contraire à la pratique loyale des affaires qu'elle ait laissé son contractant dans l'erreur.

COMMENTAIRE

1. L'article 6, le premier des quatre articles relatifs à l'erreur, est l'article de base qui renferme les principales décisions de fond prises par l'UNIDROIT sur la question de l'erreur.

2. L'article 6 présente un certain nombre de problèmes, dont certains sont peut-être inévitables dans un texte sur l'unification du droit relatif à l'erreur.

3. Pour qu'une erreur justifie l'annulation du contrat, il faut, en premier lieu, qu'elle soit d'une importance telle que le contrat n'aurait pas été conclu tel qu'il est si la vérité avait été connue. Le problème que pose cette formulation, c'est que chaque fois qu'il y a erreur, il est probable que quelques modifications, au moins minimes, auraient été apportées aux termes du contrat si la partie ayant commis l'erreur avait connu la vérité. Ce résultat n'est évidemment pas celui qui est recherché[1].

4. Le Groupe de travail s'est trouvé devant un problème semblable lorsqu'il a eu à définir la notion de "contravention essentielle" dans le projet de convention sur la vente internationale de marchandises. Dans l'article 10 de la LUVI, une contravention est considérée comme essentielle "toutes les fois que la partie en défaut a su ou aurait dû savoir, lors de la conclusion du contrat, qu'une personne raisonnable de même qualité placée dans la situation de l'autre partie n'aurait pas conclu le contrat si elle avait prévu cette contravention et ses effets". Cette définition a été modifiée dans l'article 9 du projet de convention sur la vente internationale des marchandises qui dispose qu'une contravention est essentielle "lorsqu'elle cause un préjudice important à l'autre partie et que la partie qui a commis la contravention avait prévu ou avait des raisons de prévoir un tel résultat."

5. L'alinéa *b* de l'article 6 indique qu'il faut déterminer si le risque d'erreur était expressément ou implicitement à la charge de la partie qui invoque la nullité du contrat. S'il est indiscutable que dans les cas où le risque d'erreur est à la charge d'une partie, celle-ci ne peut invoquer la nullité du contrat pour ladite erreur, le texte ne permet pas de préciser dans quelles circonstances on peut considérer qu'une partie a assumé le risque d'erreur.

6. L'alinéa *c* de l'article 6 énonce une nouvelle condition pour l'annulation du contrat. La partie n'invoquant pas la nullité : i) doit avoir fait la même erreur ou ii) doit avoir causé l'erreur, ou iii) doit avoir connu ou aurait dû connaître l'erreur et ne l'a pas dit à la partie invoquant la nullité bien que ce fût contraire à la pratique loyale des affaires de laisser son contractant dans l'erreur.

7. On peut douter qu'il soit possible de mettre au point un système uniforme d'interprétation permettant de déterminer dans quelles circonstances une partie peut être réputée avoir causé l'erreur de l'autre partie. On peut aussi douter qu'il soit possible de mettre au point un tel système aux fins de déterminer si l'autre partie aurait dû connaître l'erreur ou s'il était contraire à la pratique loyale des affaires de laisser l'autre contractant dans l'erreur.

8. L'article 6 et le paragraphe 3 de l'article 14 stipulent que la partie lésée peut demander l'annulation du contrat et, dans les limites autorisées par le droit applicable, réclamer des dommages-intérêts. En outre, l'article 15 stipule que si le contractant de la partie qui s'est trouvée dans l'erreur se déclare prêt à exécuter le contrat tel que celle-ci l'avait compris, le contrat est considéré comme ayant été conclu dans ces termes. Cependant, si l'autre partie ne donne pas son agrément, il n'est pas possible de réviser le contrat.

9. On peut noter que le paragraphe 4 de l'article 14 stipule que si l'erreur est due, même partiellement, à la faute de la partie qui s'est trouvée dans l'erreur, l'autre partie peut obtenir des dommages-intérêts de la partie qui a annulé le contrat.

Article 7

1. L'erreur de droit est prise en considération de même manière que l'erreur de fait.

2. L'erreur dans l'expression ou la transmission d'une déclaration de volonté est considérée comme une erreur de celui qui a émis la déclaration.

COMMENTAIRE

1. Bien que dans de nombreux systèmes juridiques l'erreur de droit ne produise pas les mêmes effets juridiques que l'erreur de fait, il est raisonnable qu'il en aille autrement en ce qui concerne les contrats de vente internationale d'objets mobiliers corporels. Les règles juridiques qui régissent ces contrats sont nombreuses et complexes et appartiennent, en partie du moins, à un droit étranger. Il serait déraisonnable de s'attendre que les parties connaissent l'existence et l'effet de toutes ces règles.

2. La règle énoncée au paragraphe 2 de l'article 7, selon laquelle l'erreur dans l'expression ou la transmission d'une déclaration de volonté est considérée comme une erreur de celui qui a émis la déclaration, semble faire supporter les conséquences de l'erreur par la partie qui a choisi le moyen de communication. En fait, ce n'est pas le cas puisqu'en vertu de l'article 6, *b*, seule la partie qui s'est trouvée dans l'erreur, c'est-à-dire celle qui a envoyé le message, peut annuler le contrat. Dans la pratique donc, si un vendeur a offert des choses au prix de 8 par unité, alors que dans le message transmis à l'acheteur le prix indiqué était 7 par unité et si ce dernier a accepté ce prix, le vendeur peut annuler le contrat. En revanche, si le prix indiqué dans le message était 9 par unité et si l'acheteur a accepté le prix, le vendeur n'a aucune raison d'annuler le contrat et l'acheteur ne peut le faire.

3. Il est difficile de déterminer dans quels cas le risque d'erreur peut être implicitement à la charge du destinataire d'un message comme le prévoit l'alinéa *b* de l'article 6. Selon le rapport de l'Institut Max-Planck, cela se produit "dans certains cas", mais ces cas ne sont pas précisés[1].

Article 8

L'erreur n'est pas prise en considération lorsqu'elle porte sur un fait postérieur à la conclusion du contrat.

COMMENTAIRE

1. L'objet de l'article 8 est de délimiter le champ d'application de la LUV en ce qui concerne l'erreur. La LUV ne s'applique pas à une erreur portant sur un fait postérieur à la conclusion du contrat. En

[1] Il convient également de noter qu'aux termes de l'article 10 une partie ne peut annuler le contrat pour cause de dol que si l'erreur résultant du dol est suffisamment importante pour l'avoir amenée à conclure le contrat.

[1] Page 34.

revanche, la LUV s'applique en cas d'erreur portant sur un fait antérieur à la conclusion du contrat, à moins que ladite erreur ne tombe sous le coup des dispositions des articles 9 ou 16.

2. En vertu de ces dispositions, si la conséquence de l'erreur est qu'il y a défaut de conformité de la chose ou que des tiers ont des droits sur la chose ou encore qu'il y a impossibilité d'exécuter l'obligation contractuelle assumée, la LUV n'autorise pas l'annulation du contrat pour erreur. Ces cas seraient sans doute régis par les règles de fond relatives à la vente.

Article 9

L'acheteur ne peut annuler le contrat pour erreur, si la circonstance qu'il invoque ouvre à son profit des moyens autres, fondés sur la non-conformité des choses avec le contrat ou sur l'existence de droits appartenant à des tiers sur ces choses.

COMMENTAIRE

1. L'article 9 n'autorise pas l'annulation du contrat pour erreur si le vendeur dispose d'un moyen de droit fondé sur la non-conformité des choses avec le contrat ou sur l'existence de droits appartenant à des tiers sur ces choses. Selon le rapport de l'Institut Max-Planck, l'article 9 interdit également l'annulation du contrat dans "les cas où l'acheteur aurait pu se fonder sur un moyen découlant [du projet de convention sur la vente internationale des marchandises] si, étant donné les circonstances, ces moyens n'avaient pas été exclus (par exemple, parce que le défaut de conformité est sans importance ou parce que l'acheteur n'a pas agi dans un bref délai. . .)"[k]. Il semblerait que l'on puisse tirer de cette interprétation de l'article 9 la conclusion que la LUV n'est jamais applicable en cas d'erreur portant sur la qualité des choses ou sur les droits des tiers. Dans tous ces cas, ce sont les règles de fond relatives à la vente qui s'appliqueraient.

2. Le champ d'application de l'article 9 devra être soigneusement défini si le paragraphe 2 de l'article 7 du projet de convention sur la vente internationale des marchandises, laissé entre crochets par le Groupe de travail, est maintenu[l].

Article 10

1. Celui qui a été amené à conclure un contrat sous l'influence d'une erreur peut annuler ce contrat pour dol lorsque son contractant a causé l'erreur de façon intentionnelle. Il en est de même lorsque le dol est imputable à un tiers dont l'autre contractant est responsable.

2. Dans le cas de dol imputable à un tiers, des agissements duquel l'autre contractant n'est pas responsable, le contrat peut être annulé pour dol si l'autre contractant a connu le dol ou aurait dû le connaître.

COMMENTAIRE

1. L'article 10 traite de l'annulation du contrat pour dol.

2. Selon le rapport de l'Institut Max-Planck, à l'inverse de l'erreur "simple" visée à l'article 6, l'erreur dolosivement causée n'a pas à porter sur un élément essentiel du contrat pour autoriser la partie victime du dol à annuler le contrat[m]. Toutefois, il convient de noter qu'en vertu de l'alinéa *a* de l'article 6 l'erreur "simple" doit uniquement être "d'une importance telle que le contrat n'aurait pas été conclu tel qu'il est si la vérité avait été connue", tandis qu'en vertu de l'article 10 l'erreur dolosivement causée doit avoir amené l'autre partie à conclure le contrat. Il est évident que l'erreur susceptible d'amener une partie à conclure le contrat est nécessairement plus grave que celle qui pourrait l'amener à contracter dans des conditions différentes de celles qu'elle aurait acceptées si la vérité avait été connue.

3. Selon le rapport de l'Institut Max-Planck "des affirmations outrancières par voie publicitaire ou lors des négociations ne suffisent pas à constituer le dol"[n]. Toutefois, le texte de l'article 10 ne permet pas de distinguer entre les affirmations publicitaires qui sont simplement "outrancières" et celles qui constituent un dol.

Article 11

Une personne peut annuler le contrat lorsqu'elle a été déterminée à conclure ce contrat par une menace injuste, imminente et grave.

COMMENTAIRE

1. L'article 11 ne cherche pas à définir quels types de menaces doivent être considérés comme "injustes". Comme il est dit dans le rapport de l'Institut Max-Planck, "pour décider si une menace est juste ou non, il faut considérer l'ensemble du contexte du rapport contractuel et les buts que la personne qui a émis la menace cherchait à obtenir par celle-ci"[o].

2. Néanmoins, il semblerait nécessaire de déterminer quelles formes et quel degré de pression sont acceptables en vue de déterminer quels types de menace sont injustes. On peut s'attendre que les avis soient très partagés en ce qui concerne les formes et le degré de pression qui peuvent être admis aux fins d'inciter une partie à conclure un contrat.

3. Dans tous les droits nationaux, une menace de violence physique est considérée comme injuste; on est alors en fait devant l'exemple classique de la contrainte. Il est probable également que tous les droits nationaux tiendraient pour acceptable la menace d'une action civile en vue d'imposer l'exécution d'une obligation dont le demandeur estime de bonne foi que l'autre partie doit s'acquitter. Toutefois, les avis seraient probablement divergents en ce qui concerne la question de savoir à partir de quel moment la menace d'une action civile ou de la saisie des choses ou d'une procédure similaire dans le cadre d'une action civile constituerait une violence injustifiée. Comme autre exemple de menace susceptible d'être considérée comme juste par certains droits nationaux et injustes par d'autres, on peut citer le refus par un dépositaire de délivrer les choses au propriétaire sur la demande de ce dernier, à moins que le propriétaire ne lui verse une somme qui ne lui est pas due, mais que le dépositaire croit de bonne foi lui être due et la menace d'engager une procédure pénale en vue de recouvrer une créance privée.

4. Alors que les exemples donnés plus haut constituent sans doute des problèmes marginaux dans le contexte du droit international; la question de savoir si un contrat a été conclu sous l'effet de la contrainte économique a sans doute une plus grand importance[p]. De nombreux droits nationaux ont rejeté la notion de contrainte économique. Néanmoins, bon nombre de ces mêmes droits ont abouti aux mêmes résultats que s'ils avaient accepté cette notion. Celle-ci étant étroitement liée à la conception de l'ordre public prévalant dans chaque droit national, il est fort peu probable qu'il y ait convergence de vues quant à la nature des menaces économiques qui seraient considérées comme "injustes" au sens de l'article 11.

Article 12

1. Le contrat est annulé par une déclaration expresse adressée à l'autre partie.

---

[k] Pages 34 à 38.

[l] Le paragraphe 2 de l'article 7 dispose que le projet de convention ne régit pas les droits et obligations qui peuvent naître entre le vendeur et l'acheteur du fait de l'existence de droits ou de prétentions en matière de propriété industrielle ou intellectuelle ou autres droits ou prétentions analogues.

[m] Page 38.

[n] *Ibid.*

[o] Page 40.

[p] Il ne semble pas que l'intention des auteurs de l'article 11 ait été d'inclure la contrainte économique. Le rapport de l'Institut Max-Planck souligne que le Comité de l'UNIDROIT qui a établi la LUV a examiné une disposition qui aurait permis "l'annulation d'un contrat dans le cas d'une inégalité évidente dans les prestations exigées des parties, ou dans le cas où une partie aurait été amenée à conclure grâce à une exploitation abusive de sa situation personnelle ou économique" (p. 16 à 18). La majorité du Comité a rejeté cette règle car elle a estimé qu'elle introduirait un élément d'incertitude dans le commerce international du fait qu'il était peu probable de pouvoir en obtenir une application uniforme.

2. En cas d'erreur ou de dol, la déclaration doit être adressée dans un bref délai, compte tenu des circonstances, à compter du moment où la partie qui s'en prévaut en a eu connaissance.

3. En cas de menace, la déclaration doit être adressée dans un bref délai, compte tenu des circonstances, à compter du moment où la menace a cessé.

COMMENTAIRE

1. La règle selon laquelle un contrat ne peut être annulé que par une déclaration expresse adressée à l'autre partie est conforme au paragraphe 2 de l'article 10 du projet de convention sur la vente internationale des marchandises. Celle selon laquelle la déclaration doit être adressée dans un certain délai est conforme au paragraphe 2 de l'article 30 et au paragraphe 2 de l'article 45 du même projet de convention, mais le délai est exprimé en des termes quelque peu dfférents.

2. On pourrait faire observer qu'un système visant à rétablir la justice en cas de dol ne devrait pas poser comme condition absolue à l'annulation du contrat l'obligation d'adresser une déclaration expresse à l'autre partie, car il est parfois difficile de retrouver une partie coupable de dol.

Article 13

1. En cas d'erreur, la déclaration d'annulation n'a d'effet que si elle parvient à l'autre partie dans un bref délai.

2. En toute hypothèse la déclaration d'annulation n'a d'effet que si elle parvient à l'autre partie dans un délai de deux ans à compter de la conclusion du contrat dans le cas d'erreur, et dans un délai de cinq ans à compter de la conclusion du contrat dans les autres cas.

COMMENTAIRE

1. En ce qui concerne la question de la réception de la déclaration d'annulation, l'article 13 diffère du paragraphe 3 de l'article 10 du projet de convention sur la vente internationale des marchandises, en vertu duquel une déclaration adressée par un moyen approprié dans le délai requis demeure valable même si elle n'est pas arrivée à destination ou n'est pas arrivée avant l'expiration de ce délai ou si sa teneur n'as pas été transmise exactement.

2. Le point de départ du délai maximum de cinq ans avant l'expiration duquel la déclaration d'annulation doit être parvenue à l'autre partie en cas de dol n'est pas le même que celui du délai de prescription de quatre ans prévu dans la Convention sur la prescription en matière de vente internationale de marchandises. Le caractère spécial du dol est reconnu au paragraphe 3 de l'article 10 de cette convention qui dispose qu'une action fondée sur un dol peut être exercée à partir de la date à laquelle le fait a été ou aurait raisonnablement dû être découvert. Toutefois, en vertu du paragraphe 2 de l'article 13 de la LUV la déclaration d'annulation du contrat pour dol doit être adressée dans un délai de cinq ans à compter de la conclusion du contrat.

Article 14

1. La déclaration d'annulation produit un effet rétroactif, sous réserve des droits des tiers.

2. Les parties peuvent, selon les dispositions de la loi applicable, obtenir restitution de ce qu'elles ont fourni, ou répétition de ce qu'elles ont payé.

3. Lorsqu'une partie annule un contrat pour erreur, dol ou menace, elle peut demander des dommages-intérêts, en vertu de la loi applicable.

4. Si l'erreur est due, même partiellement, à la faute de la partie qui s'est trouvée dans l'erreur, l'autre partie peut obtenir des dommages-intérêts de la partie qui a annulé le contrat. Pour déterminer ces dommages-intérêts, le juge tient dûment compte de toutes les circonstances pertinentes, et notamment de la conduite de chaque partie ayant mené à l'erreur.

COMMENTAIRE

1. L'article 14 traite des effets de l'annulation. Il aboutit à des résultats proches, quoique légèrement différents, de ceux qui découlent des articles 51 à 54 du projet de convention sur la vente internationale des marchandises.

2. Le paragraphe 1 de l'article 14 dispose que l'annulation du contrat produit un effet rétroactif, c'est-à-dire que le contrat est considéré comme n'ayant jamais existé. La conséquence logique de cette règle semblerait être la restitution réciproque de ce que chacune des parties a fourni ou payé. C'est ce que stipule expressément le paragraphe 2 de l'Article 51 du projet de convention sur la vente internationale des marchandises dans le cas de la résolution d'un contrat conformément aux dispositions dudit projet. Cependant, le paragraphe 2 de l'article 14 de la LUV prévoit la restitution uniquement "selon les dispositions de la loi applicable".

3. Bien qu'en vertu du paragraphe 1 de l'Article 14 un contrat qui a été annulé soit considéré comme n'ayant jamais existé, le même paragraphe dispose qu'il ne peut être porté atteinte aux droits des tiers. Il n'existe aucune disposition exactement comparable dans le projet de convention sur la vente internationale des marchandises; toutefois, l'alinéa *c* du paragraphe 2 de l'article 52 du projet de convention, en admettant que l'acheteur peut ne pas être en mesure de restituer la chose qui lui a été délivrée parce qu'il l'a vendue dans le cadre normal d'une opération commerciale reconnaît au tiers le droit de conserver la chose.

4. Le rapport de l'Institut Max-Planck souligne que l'annulation frappe de nullité l'ensemble du contrat. Toutefois, selon le rapport, dans le cas d'un contrat complexe comportant plusieurs objets ou parties, dont certains seulement sont affectés par l'erreur, le dol ou la menace, les éléments du contrat "peuvent être considérés comme dissociables afin que l'annulation d'un rapport contractuel n'en affecte pas un autre"[q]. Bien que ce résultat soit raisonnable et puisse être atteint dans des circonstances similaires en application des dispositions du projet de convention sur la vente internationale des marchandises[r], il n'est pas mentionné dans le texte de la LUV.

5. Le paragraphe 3 de l'article 14 reconnaît que les motifs justifiant l'annulation du contrat pour erreur, dol ou menace peuvent également justifier une demande de dommages-intérêts. Toutefois, ce paragraphe ne précise pas les circonstances dans lesquelles l'action en dommages-intérêts peut être intentée ni le montant desdits dommages-intérêts, mais renvoie sur ces deux points à la loi applicable.

6. Etant donné que la LUV autorise une partie à annuler le contrat pour erreur, même si l'erreur est due, au moins partiellement, à sa propre faute, le paragraphe 4 de l'article 24 dispose que dans de telles circonstances la partie qui a annulé le contrat peut être tenue de payer des dommages-intérêts à l'autre partie. Pour déterminer le montant des dommages-intérêts, le juge doit tenir compte de toutes les circonstances pertinentes, "notamment de la conduite de chaque partie ayant mené à l'erreur". En d'autres termes, le montant des dommages-intérêts ne doit pas seulement être fonction de la perte subie, mais également de la mesure dans laquelle chacune des parties est fautive.

Article 15

1. Si le contractant de la partie qui s'est trouvée dans l'erreur se déclare prêt à exécuter le contrat tel que celle-ci l'avait compris, le contrat est considéré comme ayant été conclu à ces termes. Il doit faire cette déclaration dans un bref délai après avoir été informé de la façon dont la partie qui s'est trouvée dans l'erreur avait compris le contrat.

2. Si une telle déclaration est faite, la partie qui s'est trouvée dans l'erreur perd le droit d'annuler le contrat et tout autre moyen de droit. Toute déclaration de sa part, tendant à l'annulation du contrat pour erreur, devient sans effet.

[q] Page 44.
[r] Articles 32 et 48, 1).

COMMENTAIRE

1. L'article 15 s'applique uniquement en cas d'erreur et non pas en cas de dol ou de menace. Il permet au contractant de la partie qui s'est trouvée dans l'erreur de préserver le contrat en acceptant de l'exécuter tel qu'il a été compris par la partie dans l'erreur. Cette disposition non seulement permet une adaptation du contrat, mais empêche également la partie qui s'est trouvée dans l'erreur de prendre prétexte de son erreur pour annuler le contrat.

2. Il convient de noter que la partie qui s'est trouvée dans l'erreur a la même faculté, c'est-à-dire qu'elle peut accepter d'exécuter le contrat tel qu'il a été conclu et de ne pas exercer son droit d'annulation. Toutefois, la partie qui s'est trouvée dans l'erreur n'a pas le droit de faire modifier le contrat pour rétablir la teneur qu'il aurait eue en l'absence d'erreur.

3. Le paragraphe 2 de l'article 15 dispose que si une déclaration est faite conformément aux dispositions du paragraphe 1 de ce même article, la partie qui s'est trouvée dans l'erreur non seulement perd le droit d'annuler le contrat, mais également tout autre moyen de droit. En outre, toute déclaration de sa part, tendant à l'annulation du contrat pour erreur, devient sans effet.

4. Cette disposition rigoureuse non seulement interdit l'annulation du contrat, mais également prive la partie dans l'erreur de tout droit à dédommagement que pourrait lui reconnaître la législation nationale. Il convient de noter qu'elle s'applique même dans les cas où la partie dans l'erreur subit une perte qui subsiste même lorsque le cocontractant s'est déclaré disposé à exécuter le contrat tel qu'il a été compris par la partie dans l'erreur.

Article 16

1. La circonstance que l'exécution de l'obligation qui a été assumée soit impossible au moment de la conclusion du contrat ne porte pas atteinte à la validité du contrat et ne permet pas d'annuler le contrat pour erreur.

2. La même règle s'applique dans le cas où le vendeur a vendu une chose qui ne lui appartenait pas.

COMMENTAIRE

1. L'article 16, dont l'objet est de délimiter le champ d'application de la LUV, n'est pas une disposition de fond. Il découle de cet article que les conséquences de l'inexécution d'une obligation, dont l'exécution était impossible au moment de la conclusion du contrat, ou de la vente de choses, qui n'appartenaient pas au vendeur sont régies par les règles de fond relatives à la vente et non pas par la LUV.

2. Le rapport de l'Institut Max-Planck souligne que "suivant la pratique judiciaire et les doctrines modernes les plus avancées" :

"Il semble qu'il n'y ait aucune raison de faire dépendre la validité du contrat d'une circonstance purement casuelle, à savoir que la perte de la chose soit survenue avant ou après la conclusion du contrat. L'impossibilité de délivrance des choses qui ont péri devrait laisser la porte ouverte pour la détermination des droits et obligations des parties, selon les diverses règles relatives à l'inexécution[s]."

3. La position adoptée à l'article 16 repose sur l'hypothèse qu'au cas où l'exécution du contrat aurait été impossible au moment de la conclusion du contrat, les règles de fond pertinentes du droit de la vente seraient appliquées. Or, comme il est noté dans le rapport de l'Institut Max-Planck, "la plupart des droits nationaux imposent la nullité du contrat si la chose spécifique vendue avait déjà péri au moment de la conclusion du contrat"[t]. De même, l'article 50 du projet de convention sur la vente internationale des marchandises prévoit que l'empêchement ayant fait obstacle à l'exécution doit s'être produit après la conclusion du contrat pour que la partie qui n'a pas exécuté soit exonérée de la responsabilité des dommages[u]. Si l'article 16 était adopté sous sa forme actuelle, il subsisterait donc une lacune dans le droit de nombreux pays qui ne serait comblée ni par la LUV ni par les règles de fond relatives à la vente.

[s] Page 48.
[t] *Ibid.*
[u] A/CN.9/116, annexe II, par. 3 du commentaire sur l'article 50 (*Annuaire. . . 1976*, deuxième partie, I, 3).

D. — Observations des gouvernements et des organisations internationales concernant le projet de convention sur la vente internationale des marchandises (A/CN.9/125* et A/CN.9/125/Add.1 à 3)

TABLE DES MATIÈRES

	Pages
INTRODUCTION	120
I. — OBSERVATIONS DES GOUVERNEMENTS	120
Allemagne, République fédérale d'	120
Australie	122
Autriche	123
Bulgarie	124
Danemark	125
Etats-Unis d'Amérique	126
Finlande	131
Hongrie	132
Irak	133
Madagascar	133
Norvège	133
Pakistan	141
Pays-Bas	142
Philippines	143
Pologne	144
Suède	145
Tchécoslovaquie	147
Union des Républiques socialistes soviétiques	149
Yougoslavie	150
Zaïre	151
II. — OBSERVATIONS DES ORGANISATIONS INTERNATIONALES	152
Chambre de commerce internationale	152

* 22 mars 1977.

Introduction

1. A sa deuxième session (3-31 mars 1969), la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international a créé un Groupe de travail sur la vente internationale des objets mobiliers corporels qu'elle a chargé, notamment, de déterminer les modifications du texte de la Loi uniforme sur la vente internationale des objets mobiliers corporels (LUVI) annexé à la Convention de La Haye de 1964, qui pourraient rendre cet instrument susceptible d'une adhésion plus large de la part de pays ayant des systèmes juridiques, sociaux et économiques différents, et d'élaborer si nécessaire un nouveau texte incorporant ces modifications[1].

2. A sa septième session (5-16 janvier 1976), le Groupe de travail a achevé la tâche qui lui avait été confiée en approuvant le texte d'un projet de convention intitulé "Projet de convention sur la vente internationale des marchandises"[2].

3. Conformément à une décision prise par la Commission à sa huitième session (1er-17 avril 1975), le texte de ce projet de convention[3], accompagné d'un commentaire[4], a été envoyé aux gouvernements et aux organisations internationales intéressées pour observations.

4. Toutes les observations reçues par le Secrétariat au 22 mars 1977 sont reproduites ci-après.

5. Une analyse de ces observations établies par le Secrétariat figure dans le document A/CN.9/126**.

I. — Observations des gouvernements

ALLEMAGNE, RÉPUBLIQUE FÉDÉRALE D'

[*Original : anglais*]

Remarques générales

1. Le Gouvernement fédéral se félicite des efforts déployés par la CNUDCI pour unifier le droit relatif à la vente internationale des marchandises. A son avis, le projet de convention élaboré par le Groupe de travail constitue une bonne base à partir de laquelle il sera possible de négocier à la prochaine session de la CNUDCI.

2. Les présentes observations porteront sur certaines dispositions qui, de l'avis du Gouvernement fédéral, devraient être améliorées. Ces remarques ne doivent pas être considérées comme épuisant le sujet. Le Gouvernement fédéral se réserve la possibilité de faire d'autres propositions au cours de la session de la CNUDCI.

3. Tout d'abord, il convient de signaler un problème d'ordre général qui mériterait une attention particulière au cours des débats sur le projet de convention. Ce projet ne règle qu'une partie des problèmes juridiques qui risquent de se poser à l'occasion de la vente internationale de marchandises. D'autres aspects de ce domaine du droit font l'objet de la Convention de 1974 sur la prescription en matière de vente internationale d'objets mobiliers corporels. En outre, d'autres questions seront traitées dans la future convention sur la formation et la validité des contrats de vente internationale de marchandises actuellement préparée par le Groupe de travail sur la vente internationale des objets mobiliers corporels de la CNUDCI. Il semble nécessaire de prendre en considération les liens existant entre tous ces instruments ou projets d'instrument et d'éviter les antinomies. Ainsi, il faudrait éviter, lorsque l'on fixera le champ d'application du projet, de s'écarter de l'exemple fourni par la Convention sur la prescription, si ce n'est pour des raisons impératives. Afin d'assurer la coordination entre le projet de convention et la future convention sur la formation et la validité des contrats de vente internationale de marchandises, il faudrait accélérer les travaux sur ce dernier projet de façon que la convention sur la formation et la validité des contrats puisse être adoptée à la même conférence diplomatique que la convention sur la vente internationale des marchandises.

Observations sur certains articles

Article premier, paragraphe 1, b

4. L'opportunité de cette disposition est douteuse. Le champ d'application de la convention devrait être limité aux cas dans lesquels les parties à un contrat de vente ont leur établissement dans des Etats contractants différents [art. premier, par. 1, *a*, du projet]. Si la CNUDCI réussit à créer un droit uniforme en matière de vente approuvé dans le monde entier, le nombre d'Etats contractants sera si important qu'un vaste champ d'application sera garanti même sans la disposition énoncée au paragraphe 1, *b*, de l'article premier. La Convention sur la prescription en matière de vente internationale de marchandises dispose également que son champ d'application est limité aux seuls Etats contractants.

5. En outre, même sans la disposition énoncée au paragraphe 1, *b*, de l'article premier, tout Etat contractant a la possibilité de décider que, lorsque les règles du droit international privé mènent à l'application de la loi de cet Etat contractant, les dispositions du droit international en matière de vente devront être appliquées au contrat de vente. Toutefois, on ne devrait pas contraindre les Etats contractants à introduire une telle règle, car cela risque de faire hésiter les Etats à ratifier la convention.

6. Le Gouvernement de la République fédérale d'Allemagne propose la suppression de l'alinéa *b* du paragraphe 1 de l'article premier.

** Reproduit dans le présent volume, Section E, ci-dessous.

[1] *Documents officiels de l'Assemblée générale, vingt-quatrième session, Supplément n° 18* (A/7618), par. 38, al. *a* du paragraphe 3 de la résolution y figurant (*Annuaire. . . 1968-1970*, deuxième partie, II, A).

[2] A/CN.9/116, annexe I (*Annuaire. . . 1976*, deuxième partie, I, 2).

[3] *Ibid.*

[4] A/CN.9/116, annexe II (*Annuaire. . . 1976*, deuxième partie, I, 3).

Article 4

7. Cette disposition risque de faire croire à tort que si les parties se sont mises d'accord sur l'application de la convention, les dispositions impératives du droit national ne seront pas applicables même dans le cas de contrats de vente de droit interne n'ayant aucun rapport avec un pays étranger. En tout état de cause, cette disposition est superflue.

8. Le Gouvernement de la République fédérale d'Allemagne propose la suppression de l'article 4.

Article 7

9. Il faudra se demander si, outre les domaines juridiques visés au paragraphe 1, d'autres questions ne devront pas être exclues du champ d'application de la convention. Par exemple, les législations nationales visant à protéger les personnes achetant à tempérament et les acheteurs traitant à domicile avec un démarcheur devraient l'emporter sur les dispositions de la convention. Grâce à l'exclusion des ventes aux consommateurs à l'alinéa *a* de l'article 2 et à celle des règles relatives à la validité des contrats de vente au paragraphe 1 de l'article 7, la plupart, mais non pas la totalité, de ces cas sont résolus de façon satisfaisante. Toutefois, lorsque l'on prévoira des exclusions de ce genre compte tenu des législations nationales visant à protéger le consommateur, il faudra prendre soin de préserver les intérêts légitimes du commerce international en délimitant avec précision le champ d'application de la convention.

10. Le *paragraphe 2* ne semble pas régler la question de façon satisfaisante. La question des conséquences juridiques découlant du fait qu'un tiers détient sur la chose vendue des droits en matière de propriété industrielle ou intellectuelle ne devrait pas être exclue du champ d'application de la convention. Il semble au contraire légitime de traiter les droits des tiers comme les autres droits sur la chose vendue (voir art. 25, et suiv.).

11. Le Gouvernement de la République fédérale d'Allemagne propose la suppression du paragraphe 2 de l'article 7.

Article 9

12. Le libellé de cette disposition n'est pas satisfaisant. La référence à la notion vague de "préjudice important" ne permet pas de définir clairement l'expression "contravention essentielle au contrat". Le point à prendre en considération devrait être la question de savoir si, du fait de la contravention au contrat, la partie lésée n'a plus intérêt à ce que le contrat soit exécuté et si la partie ayant commis la contravention aurait pu prévoir ce résultat au moment de la conclusion du contrat. Il semble légitime, dans ces conditions uniquement, d'accorder le droit de déclarer la résolution du contrat en cas de contravention essentielle au contrat [voir art. 30, par. 1, *a*; art. 45, par. 1, *a*].

13. L'article 9 devrait être libellé comme suit :

"Une contravention commise par l'une des parties au contrat est essentielle *lorsqu'elle a pour résultat que l'autre partie n'a plus intérêt à ce que le contrat soit exécuté* et que la partie qui a commis la contravention avait prévu ou avait des raisons de prévoir un tel résultat *au moment de la conclusion du contrat*."

Article 11

14. Cette disposition devrait être maintenue sans modifications. Des dispositions rigides en ce qui concerne la forme iraient à l'encontre des exigences du commerce international.

Article 19

15. Cette disposition devrait également traiter de la question de savoir à qui incombe la charge de la preuve dans un différend relatif à un défaut de conformité de la chose.

16. Le Gouvernement de la République fédérale d'Allemagne propose le paragraphe supplémentaire suivant :

"3) *Le vendeur doit prouver que la chose qu'il a délivrée est conforme au contrat. Toutefois, si l'acheteur veut invoquer un défaut de conformité qu'il a découvert après l'expiration du délai avant la fin duquel il devait examiner la chose conformément aux dispositions de l'article 22, l'acheteur doit prouver ledit défaut de conformité. L'acheteur est réputé avoir découvert le défaut de conformité avant l'expiration de ce délai, s'il a notifié le défaut de conformité au vendeur dans un laps de temps raisonnable après l'expiration dudit délai.*"

Article 28

17. Il faudrait préciser que l'acheteur, en accordant un délai supplémentaire, ne perd pas le droit à des dommages et intérêts en cas de retard dans l'exécution.

18. Le Gouvernement de la République fédérale d'Allemagne propose la phrase supplémentaire suivante :

"*Toutefois, l'acheteur n'est déchu d'aucun droit qu'il pourrait avoir à des dommages et intérêts en cas de retard dans l'exécution.*"

19. Il faudrait ajouter une phrase analogue à l'article 44.

Article 29, paragraphe 1

20. Cette disposition prévoit dans sa dernière partie que l'acheteur, en déclarant la réduction du prix conformément à l'article 31, peut empêcher le vendeur de réparer un manquement à ses obligations. Etant donné, toutefois, que le droit pour le vendeur de réparer un manquement à ses obligations est de toute façon soumis à la condition que cela ne cause à l'acheteur

aucun inconvénient déraisonnable, cette restriction supplémentaire ne semble pas justifiée.

21. Le Gouvernement de la République fédérale d'Allemagne propose de supprimer à la fin du paragraphe 1 les mots "ou la réduction du prix conformément à l'article 31".

22. En outre, il faudrait peut-être préciser à l'article 31 que le droit du vendeur de réparer un manquement à ses obligations conformément aux dispositions de l'article 29 l'emporte sur le droit de l'acheteur de déclarer la réduction du prix.

Article 30, paragraphe 1, b

23. L'acheteur devrait avoir également le droit de déclarer la résolution du contrat dans le cas où le vendeur ne répare pas un défaut de conformité de la chose dans un délai supplémentaire raisonnable. Dans bien des cas, les intérêts de l'acheteur seront tout aussi lésés par une livraison défectueuse que si la chose n'a pas été délivrée au moment convenu. le fait que des défauts tout à fait insignifiants ne devraient pas être pris en considération semble aller de soi et il n'y a donc pas besoin de la préciser expressément.

24. Le texte de l'alinéa *b* du paragraphe 1 de l'article 30 devrait donc être le suivant :

"*b*) Si le vendeur a été requis d'exécuter le contrat *ou de réparer un défaut de conformité* conformément à l'article 28 et *s'il ne s'est pas conformé à cette demande* à l'expiration du délai supplémentaire fixé par l'acheteur conformément à cet article ou s'il a déclaré qu'il ne se conformerait pas à cette demande."

Article 50

25. Le terme "faute" ne devrait pas être utilisé au *paragraphe 1* afin d'éviter toute confusion avec la notion de "faute" en droit national.

26. Le Gouvernement de la République fédérale d'Allemagne propose de raccourcir le paragraphe 1 comme suit :

"1. Si une partie n'a pas exécuté une de ses obligations, elle n'est pas responsable des dommages découlant de cette inexécution si elle prouve que celle-ci est due à un empêchement qu'elle n'aurait pu raisonnablement prendre en considération, éviter ou surmonter."

27. Le *paragraphe 2* peut causer des difficultés excessives au vendeur. Si le vendeur, en ce qui le concerne personnellement, est exonéré de sa responsabilité en vertu du paragraphe 1, il semble légitime de le tenir responsable de la faute d'un sous-traitant tout au plus s'il est certain qu'il peut obtenir une indemnité du sous-traitant. Toutefois, fréquemment, une telle demande d'indemnisation n'aboutira pas pour des raisons de droit ou de fait, par exemple à cause d'un accord limitant la responsabilité ou à cause de l'insolvabilité du sous-traitant.

28. Le Gouvernement de la République fédérale d'Allemagne propose de supprimer le paragraphe 2.

Article 58

29. La référence au taux d'intérêt applicable aux crédits commerciaux à court terme non garantis ne semble pas convaincante. Le vendeur ne devrait pas pouvoir exiger un taux d'intérêt aussi élevé dans tous les cas de retard dans le paiement du prix, mais uniquement s'il a été effectivement contraint d'emprunter à ce taux. Il convient en outre de souligner qu'en ce qui concerne les crédits commerciaux à court terme non garantis les taux d'intérêt varient énormément, car les prêteurs tiennent compte non seulement de la solvabilité du client, mais également des autres circonstances dans lesquelles le crédit est accordé.

30. Le Gouvernement de la République fédérale d'Allemagne propose de supprimer à la fin de l'article 58 les mots "étant entendu que ce taux ne sera pas inférieur au taux applicable aux crédits commerciaux à court terme non garantis dans le pays où le vendeur a son établissement".

Article 65, paragraphe 1

31. Cette disposition ne fournit pas de solution raisonnable dans le cas où le vendeur s'est engagé à remettre la chose à un transporteur en un lieu déterminé. Si, par exemple, un vendeur, qui a son établissement à l'intérieur des terres, s'est engagé à remettre la chose à un transporteur dans un port maritime déterminé, les risques ne devraient pas être transférés à compter de la remise de la chose au *premier* transporteur — qui transporte la chose jusqu'au port en question —, mais seulement à compter de sa remise au transporteur maritime.

32. Le Gouvernement de la République fédérale d'Allemagne propose d'ajouter la phrase suivante au paragraphe 1 :

"*Toutefois, si le vendeur a été requis de remettre la chose au transporteur en un lieu déterminé, les risques ne sont pas transférés à l'acheteur avant que la chose ait été remise au transporteur en ce lieu.*"

AUSTRALIE

[*Original : anglais*]

Remarques préliminaires

1. Le Groupe de travail a réussi à élaborer un projet qui pourrait fort bien constituer la base d'une convention de nature à rencontrer une adhésion beaucoup plus large que la Convention de 1964 portant loi uniforme sur la vente internationale des objets mobiliers corporels.

2. Conformément à la demande faite par le Secrétaire général, les présents commentaires sur le projet de convention portent exclusivement sur les questions fondamentales que soulève ce texte.

Conformité avec la Convention sur la prescription en matière de vente internationale de marchandises

3. L'Australie approuve la manière dont le Groupe de travail a envisagé la question de la conformité avec la Convention de 1974 sur la prescription en matière de vente internationale de marchandises. Sil est souhaitable, en général, que le projet de convention suive la Convention de 1974, les dispositions de cette dernière ne doivent pas être calquées au point d'inclure une disposition qui ne serait pas tout à fait à sa place dans le projet actuel.

Observations concernant divers articles

Application — Article 5

4. Il convient d'examiner avec soin la question de savoir si l'application de la convention à une vente internationale de marchandises doit être automatique, sauf dans la mesure où les parties à la vente en conviennent autrement, ou si la convention ne doit s'appliquer que lorsque les parties l'ont décidé.

5. Des Etats qui sont nettement favorables à la convention dans son ensemble peuvent toutefois avoir des réserves sur des questions particulières eu égard à leurs propres pratiques commerciales. Il se peut qu'ils hésitent à adhérer à la convention si son application est automatique. S'il s'avère qu'un nombre considérable d'Etats se trouvent dans une telle situation, il y aurait peut-être lieu de prévoir, afin de rendre la convention généralement acceptable, que celle-ci ne s'appliquera que si elle est adoptée par les parties.

Propriété industrielle — Article 7

6. L'exclusion du champ d'application de la convention de toute revendication qui pourrait naître entre le vendeur et l'acheteur du fait de l'existence de droits de propriété idustrielle ou intellectuelle peut sensiblement diminuer la portée et la valeur de la convention. Lorsque les rapports entre l'acheteur et le vendeur sont à d'autres égards régis par la convention, il n'est pas souhaitable de laisser au droit national le soin de régler une question aussi importante.

Connaissance

7. Le projet contient beaucoup d'expressions différentes comprenant la notion de connaissance et de connaissance implicite. Il n'est pas clair si certaines d'entre elles sont censées être synonymes ou indiquer les degrés subtils dans la connaissance de la situation. Dans un cas comme dans l'autre, il est fort probable que l'utilisation d'un si grand nombre de termes différents entraîne des incertitudes et un manque d'uniformité dans l'interprétation.

8. Il serait souhaitable d'indiquer, de préférence par une définition, une notion de base comme critère des différents degrés de connaissance entrant en jeu.

Impossibilité d'exécution — Article 50

9. L'Australie estime que le projet de convention ne traite pas de manière satisfaisante les problèmes liés à l'inexécution dans les cas où il n'y a pas faute de la part de la partie qui n'a pas exécuté le contrat. Sous réserve seulement d'une exception en ce qui concerne la responsabilité pour dommages, le projet de convention traite une telle inexécution de la même manière que l'inexécution due à une faute ou l'exécution imparfaite (par exemple dans le cas de l'application des règles relatives à la résolution et à la réduction du prix). Il semble que des considérations tout à fait différentes devraient s'appliquer à l'ajustement des droits entre les parties à un contrat dont l'exécution est empêchée par des circonstances dont ni l'une ni l'autre partie n'est responsable, et aux cas où une des parties est, par sa propre faute, responsable de l'inexécution ou de l'exécution imparfaite et a ainsi causé un préjudice à l'autre partie.

10. En particulier, l'Australie estime que les dispositions actuelles sont inadéquates lorsqu'il s'agit d'un empêchement temporaire à l'exécution. Le projet de convention devrait tenir compte du fait qu'en cas d'empêchement temporaire l'exécution qui sera ensuite nécessaire pour que la partie en défaut puisse remplir ses propres obligations en vertu du contrat peut être radicalement différente de l'exécution envisagée au moment où le contrat a été conclu.

Dommages-intérêts — Articles 55, 56 et 57

11. Les principes généraux énoncés à l'article 55 pour établir le montant des dommages-intérêts paraissent raisonnables. Toutefois, les articles 56 et 57 sont moins satisfaisants car, sous leur forme actuelle, ils semblent constituer une variante de l'article 55 plutôt qu'illustrer le jeu de cet article dans des cas particuliers. Si les dommages-intérêts ont une fonction compensatoire, il semble peu logique de fournir trois formules différentes pour leur calcul et de donner au demandeur le droit de choisir la formule qui lui paraît la plus avantageuse dans un cas donné.

AUTRICHE

[*Original : anglais*]

Observations générales

1. L'Autriche est favorable en général au projet de convention sur la vente internationale de marchandises établi par le Groupe de travail sur la vente internationale des objets mobiliers corporels dans le cadre de la CNUDCI, et elle est d'avis que ce projet est nettement meilleur que la LUVI de 1964 et beaucoup plus approprié.

Observations concernant des articles particuliers

Article 9

2. Il serait préférable de revenir à la version figurant à l'article 10 de la LUVI de 1964. L'expression "de

même qualité'' qui se trouve dans le texte français de cet article 10, et qui, on le remarquera en passant, n'apparaît pas dans le texte anglais, devrait être supprimée car elle est à la fois ambiguë et superflue.

3. Si l'on devait conserver la nouvelle version, il faudrait préciser à quel moment la partie ayant commis une contravention au contrat doit avoir prévu ou eu des raisons de prévoir le résultat pour que soit remplie la condition qui permet de considérer la contravention comme essentielle.

Articles 21 et 29

4. A la dernière phrase de l'article 21, il est dit expressément que l'acheteur conserve le droit de réclamer les dommages-intérêts prévus à l'article 55. Le paragraphe 1 de l'article 29 ne contient pas de disposition dans ce sens. Comme il n'y a pas de raison de faire une distinction entre les deux articles à cet égard, il faudrait que cette disposition figure dans les deux articles, ou s'il n'est pas nécessaire de la mentionner expressément, qu'elle n'apparaisse dans aucun des deux.

Articles 48 et 49

5. L'ordre de ces deux articles devrait être modifié dans l'intérêt d'une présentation plus systématique.

Article 50

6. Au paragraphe 1, il serait préférable de revenir au texte figurant à l'article 74, paragraphe 1, de la LUVI de 1964 afin d'éviter de mentionner la notion de ''faute'' qui pourrait être confondue avec le terme ''faute'' tel qu'il est employé dans les droits nationaux. Comme pour ce qui concerne l'article 9, l'expression ''de même qualité'' de la version française qui, à nouveau, ne figure pas dans l'anglais, devrait être supprimée.

7. Le texte du paragraphe pourrait être abrégé comme suit :

> ''1. Si une partie n'a pas exécuté une de ses obligations, elle n'est pas responsable des dommages découlant de cette inexécution si elle prouve que celle-ci est due à un empêchement qu'elle n'aurait pu raisonnablement prendre en considération, éviter ou surmonter.''

8. D'autre part, il est proposé de compléter les dispositions concernant les effets de la résolution par un article (placé avant l'article 51) où l'obligation de payer des dommages-intérêts serait énoncée en principe, comme c'est le cas pour l'''exonération'' à l'article 50.

Article 54

9. Selon le paragraphe 2, l'acheteur doit au vendeur l'équivalent de tout profit ou avantage qu'il a retiré de la chose ou d'une partie de la chose. Il faudrait toutefois déclarer également que l'acheteur doit au vendeur l'équivalent de tout profit ou avantage qu'il *aurait pu* raisonnablement retirer de la chose ou d'une partie de la chose.

Article 57

10. La version actuelle du paragraphe permet à une partie qui a l'intention de demander des dommages-intérêts de spéculer au détriment de la partie qui est obligée de payer lesdits dommages-intérêts. En effet, la partie qui a droit aux dommages-intérêts pourrait attendre pour résoudre le contrat que la différence entre le prix fixé par le contrat et le prix courant ait atteint le maximum. Il faudrait donc stipuler que c'est le prix courant au moment où la délivrance de la chose a été effectuée ou aurait dû être effectuée qui doit être payé.

Article 64

11. Il faudrait indiquer expressément que seul un fait du vendeur survenu *avant* la remise de la chose peut être pris en considération.

Article 65

12. Le paragraphe 2 devrait être modifié de manière à indiquer que même dans les contrats de vente impliquant le transport de la chose, le risque est transféré à l'acheteur au plus tôt au moment de la conclusion du contrat.

BULGARIE

[*Original : français*]

Les autorités compétentes bulgares considèrent comme nécessaire de marquer les observations suivantes concernant le projet de convention sur la vente internationale des marchandises :

Article 1

1. Selon l'article 1 du projet, l'application de la Convention est déterminée par la notion d'''établissement, *place of business*''. Il faut cependant noter que cette notion peut provoquer des inconvénients considérables dans la pratique. Si par exemple deux entreprises d'une même nationalité et ayant une même résidence avaient des établissements dans des pays différents, la Convention serait appliquée. Il est évident qu'une telle interprétation ne correspond pas aux fins de la Convention.

Il en serait de même si une entreprise concluait un contrat avec une autre entreprise ayant sa résidence dans le même Etat mais par l'intermédiaire de son établissement situé à l'étranger.

Toute ces ambiguïtés au sujet de l'application de la Convention pourraient être évitées en adoptant un critère bien plus simple et précis : la résidence des parties contractantes dans des Etats différents en présence, bien entendu, des conditions prévues dans l'article 1 [alin. *a* et *b*].

Article 11

2. En acceptant en principe la disposition de l'article 11 du projet, il aurait été mieux d'y ajouter, pour que l'application de la Convention soit plus proche des régimes des différentes législations concernant la forme et la preuve des contrats, un second alinéa prévoyant la forme écrite pour le contrat de vente lorsque la législation de l'une des parties l'exige.

Article 15

3. Selon l'article 15, alinéas *b* et *c*, la délivrance s'effectue par la "mise de la chose à la disposition" de l'acheteur. De cette façon la délivrance s'avère un acte unilatéral. Or, cela ne correspond pas à l'essence contradictoire de l'accomplissement du contrat. La délivrance ne peut être réalisée qu'avec la collaboration de l'acheteur.

Il faut bien noter que "la mise à la disposition" et "la délivrance" sont des actes différents. Au point de vue de fait des choses "la mise à la disposition" précède "la délivrance". La mise à la disposition est un acte du débiteur, c'est-à-dire du vendeur, tandis que la délivrance s'effectue avec la participation du créancier, à savoir l'acheteur.

De même l'assimilation des deux notions pourrait provoquer des difficultés concernant la preuve. Il est donc préférable d'adopter le régime de la LUVI, à savoir la délivrance comme remise de la chose.

4. Le projet de départ de la solution de la LUVI, à savoir que la délivrance n'est considérée effectuée que si la chose est conforme au contrat.

Il est raisonnable que si la chose délivrée n'est pas conforme au contrat, il n'y ait aucune délivrance, étant donné que les parties se sont mises d'accord pour une chose bien précise. L'exigence de la conformité permettra d'éviter la nécessité d'appliquer toutes les règles de la garantie en cas de marchandise ayant des défauts.

Chapitre 6

5. Prenant en considération notre avis au sujet de la délivrance (point 3 des présentes observations), la réglementation du transfert des risques au chapitre VI de la Convention doit être la conséquence de la remise de la chose et non de sa mise à la disposition. En tout cas l'article 66 du projet doit être synchronisé avec l'article 15. Nous proposons d'ailleurs la formule de l'article 97, paragraphe de la LUVI.

La résolution du contrat

6. Les dispositions de la Convention concernant la résolution du contrat paraissent très compliquées au point de vue logique et pratique. A notre avis les principes dont la réglementation de la résolution doit s'inspirer doivent être simplifiées en tenant compte de l'inégalité des parties, créée par l'inexécution du contrat :

a) La partie qui s'est conformée à ses obligations provenant du contrat peut déclarer la résolution en cas de contravention essentielle;

b) Le créancier est déchu du droit de déclarer la résolution du contrat s'il a accepté une exécution non conforme au contrat sans opposition immédiate.

Articles 47 et 49

7. La rédaction actuelle des articles 47 et 49 ne permet pas de voir clairement la différence qu'il y aurait entre eux. L'article 49 est superflu, nous semble-t-il, à moins de faire l'objet d'une addition à l'article 47.

Articles 15 et 65

8. Il faut bien admettre une disposition supplémentaire à l'article 15, alinéa *a* et à l'article 65, paragraphe 1 indiquant que la délivrance s'effectue et que les risques sont transférés ainsi par la remise de la chose au premier transporteur. Cela correspond à la pratique commerciale internationale.

Article 57

9. Au sujet de l'article 57 nous considérons que le moment de l'évaluation du dommage doit être le moment de la délivrance de la chose non effectuée, ou le moment où l'acheteur pourrait raisonnablement se procurer la même marchandise. A notre avis la rédaction actuelle de l'article 57 donne au vendeur la possibilité d'une spéculation en cas d'augmentation du prix.

Articles 64 à 67

10. Il nous semble plus logique de mettre l'article 64 avant les articles 65, 66 et 67, étant donné qu'il proclame la règle générale du transfert des risques.

DANEMARK (A/CN.9/125/Add.3*)

[*Original : anglais*]

De l'avis du Gouvernement danois, le projet de convention sur la vente internationale des marchandises établi par le Groupe de travail de la CNUDCI représente une nette amélioration par rapport à la Convention de La Haye de 1964 portant loi uniforme sur la vente internationale des objets mobiliers corporels.

Le Groupe de travail ayant approuvé le projet par consensus, avec un très petit nombre de réserves sur certains articles, la nouvelle convention devrait pouvoir être acceptée par des Etats ayant des systèmes juridiques différents. Le Gouvernement danois estime donc que le projet de convention constitue une excellente base de discussion pour la CNUDCI à sa prochaine session.

En ce qui concerne les différents articles du projet de convention, le Gouvernement danois approuve les observations du Gouvernement suédois.

En outre, il souhaite formuler les observations suivantes.

* 23 mai 1977.

Article 19

Selon le paragraphe 2 de cet article, l'acheteur ne peut pas se prévaloir d'un défaut de conformité, au regard des alinéas *a* à *d*, qu'il connaissait ou ne pouvait pas ignorer au moment de la conclusion du contrat. Cette disposition ne semble pas très favorable à l'acheteur. En effet, si le contrat porte sur des marchandises déterminées et que l'acheteur les a examinées au moment de la conclusion du contrat, le vendeur peut raisonnablement présumer que l'acheteur a découvert tout défaut de conformité qui pouvait exister et a accepté l'état dans lequel se trouvent les marchandises. Il en va de même lorsque le vendeur peut raisonnablement présumer que l'acheteur a examiné les marchandises avant la conclusion du contrat. En conséquence, les mots "que l'acheteur connaissait ou ne pouvait pas ignorer" devraient être remplacés par "que l'acheteur connaissait ou aurait dû connaître".

Articles 26 et 50

La règle de l'exonération de responsabilité du paragraphe 1 de l'article 50 devrait aussi s'appliquer à un empêchement d'exécution existant au moment de la conclusion du contrat. De l'avis du Gouvernement danois, il n'y a pas de raison pour que la responsabilité du vendeur soit plus stricte dans ce cas que dans le cas d'un empêchement qui se produit après la conclusion du contrat.

Article 29

Comme le droit du vendeur de réparer tout manquement à ses obligations est limité aux cas où cela ne cause à l'acheteur ni inconvénients ni frais déraisonnables et qu'il présuppose que le vendeur peut réparer le manquement à ses obligations à condition que cela n'entraîne pas un retard constituant une contravention essentielle au contrat, il est proposé que ce droit du vendeur ait priorité sur le droit de l'acheteur de déclarer la résolution du contrat ou la réduction du prix.

Article 45

Le paragraphe 2, *a*, prévoit qu'en cas d'exécution tardive par l'acheteur le vendeur est déchu du droit de déclarer la résolution du contrat s'il ne l'a pas fait avant d'avoir su qu'il y avait eu exécution. Lorsque l'acheteur a longtemps tardé à payer le prix, l'exécution peut être assez surprenante pour le vendeur, et il ne semble pas raisonnable que celui-ci soit déchu de tout droit de déclarer la résolution du contrat lorsque le prix est payé. Le Gouvernement danois propose donc de libeller l'alinéa *a* comme suit :

"*a*) En cas d'exécution tardive par l'acheteur, dans un délai raisonnable après qu'il a eu connaissance de l'exécution".

ETATS-UNIS D'AMÉRIQUE

[*Original : anglais*]

1. Les Etats-Unis d'Amérique accueillent avec satisfaction le projet de convention sur la vente internationale de marchandises présenté à la CNUDCI par le Groupe de travail sur la vente internationale des objets mobiliers corporels (A/CN.9/116, annexe I*). Les propositions contenues dans le projet sont le fruit des discussions et de l'étude approfondies auxquelles a procédé le Groupe de travail, qu'il convient de louer pour la contribution qu'il a ainsi apportée au développement du droit international de la vente. Le projet de convention constitue une base satisfaisante pour l'élaboration d'un texte définitif lors de la Conférence diplomatique qu'il est proposé de réunir. Les Etats-Unis seront heureux de participer à ce travail et voudraient présenter les observations suivantes sur le projet afin que la Conférence puisse les examiner. Ces observations sont groupées sous trois rubriques : propositions de fond importantes; propositions d'ordre rédactionnel; appui apporté à d'autres propositions.

Propositions de fond importantes

A. — *Le commentaire*

2. Les Etats-Unis partagent pour l'essentiel les vues exprimées dans le commentaire relatif au projet de convention sur la vente internationale de marchandises (A/CN.9/116, annexe II**). Ils estiment que, bien que ne faisant pas partie du texte lui-même, le commentaire peut pour trois raisons faciliter énormément l'acceptation du projet de convention.

3. Premièrement, dans certains cas, le commentaire est nécessaire pour que ceux qui ne sont pas familiers avec le texte puissent en comprendre la signification. Cela est particulièrement vrai du fait que l'article 13 dispose que "pour l'interprétation et l'application" des dispositions de la Convention on tiendra compte "de la nécessité d'en promouvoir l'uniformité". On peut citer comme exemple l'article 31 qui dispose que l'acheteur peut déclarer la réduction du prix en cas de défaut de conformité de la chose. Ce recours est inconnu dans les pays de *common law* et ne pourrait être compris par les juristes de ces pays sans l'aide du commentaire. Le paragraphe 3 du commentaire est particulièrement important puisque, sans lui, un juriste de *common law* ne pourrait supposer que l'acheteur peut réduire le prix même s'il l'a déjà payé. L'article 28 offre un exemple de type différent : il autorise l'acheteur à demander l'exécution du contrat dans un délai supplémentaire, mais c'est le paragraphe 3 du commentaire qui précise que si le vendeur ne se conforme pas à la demande d'exécution l'acheteur peut déclarer la résolution du contrat en vertu du paragraphe 1, *b*, de l'article 30. On peut formuler la même observation au sujet des articles 30 et 45, qui permettent de déclarer la résolution du contrat : dans les deux cas, c'est le paragraphe 3 du commentaire qui rappelle au lecteur que l'article 10 impose de notifier la déclaration de résolution. Il existe de très nombreux cas où le commentaire joue ce rôle essentiel.

4. Deuxièmement, le commentaire sera extrêmement utile pendant la période où les juristes et les milieux commerciaux examineront s'il convient de

* *Annuaire. . . 1976*, deuxième partie, I, 2.
** *Ibid.*, deuxième partie, I, 3.

recommander à leurs gouvernements de ratifier la Convention. Les hommes d'affaires et les juristes qui nous conseillent sont unanimes à penser qu'il est souhaitable de conserver le commentaire et, sans son aide, auraient en fait de la difficulté à comprendre le texte.

5. Troisièmement, lorsque le texte sera entré en vigueur, le commentaire favorisera l'uniformité. Rendre facilement accessible à tous ce moyen précieux d'interprétation contribuera à réaliser les buts de l'article 13. Les documents de travail concernant le texte, y compris les projets antérieurs et le commentaire lui-même ainsi que les ouvrages qui pourront être écrits à l'avenir, seront faciles à obtenir pour les juristes qui se trouvent dans les grands centres commerciaux, dotés de riches bibliothèques juridiques, mais les juristes exerçant dans de moins grands centres seraient désavantagés si un commentaire n'accompagnait pas le texte définitif. Le commentaire relatif à notre code commercial uniforme a un but semblable et, bien que n'ayant pas lui-même force de loi, il a été favorablement accueilli et fait autorité. En conséquence, les Etats-Unis demandent instamment que le commentaire soit présenté à l'Assemblée générale en même temps que le projet lui-même et recommandent que le texte adopté par la Conférence diplomatique soit accompagné d'un commentaire.

6. En outre, les Etats-Unis proposent que le commentaire soit complété par l'addition d'un titre pour chaque article dans le commentaire. Ces titres pourraient être mis entre crochets afin d'indiquer qu'ils ne font pas partie du texte des articles et ne figureraient que dans les éditions contenant le commentaire.

7. Si le texte n'est pas accompagné d'un commentaire dans la version présentée par la Commission, les Etats-Unis se verront dans l'obligation de proposer un nombre considérable de modifications de forme afin de le rendre plus détaillé et de renvoyer le lecteur, dans chaque article, aux autres dispositions qui le complètent ou en réduisent la portée.

B. — *Notifications et autres communications (art. 10)*

8. Le paragraphe 3 de l'article 10 ne traite des risques au cours de transmission qu'en ce qui concerne deux types de communications : 1) la déclaration de résolution et 2) la dénonciation du défaut de conformité de la chose requise par l'article 23. Etant donné que les dispositions des droits nationaux concernant les risques en cours de transmission sont loin d'être uniformes, le texte doit énoncer une règle claire. Le projet impose l'obligation d'adresser des communications dans de nombreuses autres dispositions : paragraphe 1 de l'article 16 ("envoyer à l'acheteur un avis"), paragraphe 3 de l'article 16 ("sur la demande de ce dernier"), paragraphe 2 de l'article 29 ("demande à l'acheteur"), article 31 ("déclarer la réduction du prix"), paragraphe 1, *b*, de l'article 45 ("a été requis. . . a déclaré"), paragraphe 1 de l'article 46 ("spécifier. . . après une demande"), paragraphe 2 de l'article 46 ("doit en faire connaître les modalités à l'acheteur"), paragraphe 3 de l'article 47 ("adresser immédiatement une notification à cet effet à l'autre partie. . . réception de la notification"), paragraphe 4 de l'article 50 ("doit notifier"), paragraphe 1 de l'article 63 ("sous réserve de notification"), paragraphe 2 de l'article 63 ("doit notifier"). Le projet créerait une situation qui serait peut-être plus confuse que si aucune règle concernant les risques en cours de transmission n'avait été incluse. Dans les cas qui ne sont pas visés au paragraphe 3 de l'article 10, on pourrait s'attendre à voir soutenir trois thèses contradictoires : 1) des solutions disparates doivent être recherchées dans les droits nationaux; 2) la règle énoncée au paragraphe 3 de l'article 10 doit être étendue par analogie; 3) il convient d'appliquer une règle opposée à celle du paragraphe 3 de l'article 10.

9. Par ailleurs, le paragraphe 1 de l'article 10, qui dispose que les communications "doivent être adressées" par un moyen approprié, semble être soit injuste, soit trompeur. On pourrait comprendre qu'en cas d'inobservation de cette disposition, la communication n'a pas d'effet. Mais un tel résultat serait injuste si la communication a effectivement été reçue à temps, bien qu'elle n'ait pas été adressée par un moyen approprié. Le paragraphe 1 devrait signifier que l'expéditeur est privé du bénéfice d'une règle comme celle énoncée au paragraphe 3 de l'article 10, selon laquelle les risques en cours de transmission ne sont pas à sa charge.

10. Les Etats-Unis proposent donc de réviser le texte comme suit :

"*Article 10*

"[1. Les communications prévues par la présente Convention doivent être adressées par un moyen approprié aux circonstances.]

"[2] 1) Une déclaration de résolution n'a d'effet que si elle est notifiée à l'autre partie.

"[3] 2) Si [une notification de résolution ou toute communication requise par l'article 23] *toute autre notification, demande ou communication prévue par la présente Convention* est adressée par un [moyen approprié] *moyen approprié aux circonstances* dans le délai requis, le fait qu'elle n'est pas arrivée à destination, qu'elle n'est pas arrivée avant l'expiration de ce délai ou que sa teneur n'a pas été transmise exactement, ne prive pas l'expéditeur du droit de s'en prévaloir."

C. — *Non-exigence de la forme écrite (art. 11)*

11. L'article 11 a été mis entre crochets parce qu'on n'a pu se mettre d'accord à son sujet. La difficulté est venue du fait qu'il était inconciliable avec les dispositions du droit national imposant la forme écrite pour les contrats de vente conclus, par exemple, par une organisation commerciale ou autre société étatique. Les Etats-Unis pensent que ce problème est qu'en vertu de certaines législations les représentants d'organisations commerciales ou de sociétés étatiques ne peuvent validement conclure un contrat autrement que dans une forme prescrite. Les Etats-Unis proposent donc d'ajouter à l'article 11 le paragraphe suivant.

"*Article 11*

"1) Aucune forme n'est prescrite pour le contrat de vente. Il peut être prouvé par témoin.

"2) *Les dispositions du paragraphe 1 s'appliquent sans préjudice des restrictions autrement valides de la capacité d'une partie de conclure un contrat autrement que dans une forme ou selon des modalités déterminées si ces restrictions sont prescrites par la législation de l'Etat où la partie a son établissement et sont soit connues de l'autre partie, soit généralement connues et régulièrement observées par les parties à des contrats du même type.*"

D. — *Action en paiement du prix (art. 43)*

12. L'article 43 dispose qu'à moins de s'être prévalu d'un moyen incompatible avec l'exigence de paiement, le vendeur "peut exiger de l'acheteur le paiement du prix". Il semble qu'en vertu de cette disposition le vendeur puisse intenter contre l'acheteur une action en paiement du prix même si l'acheteur s'est dédit lorsque la chose était encore en la possession d'un vendeur qui pouvait la vendre ailleurs. Un vendeur qui n'aurait pas encore commencé à fabriquer la chose pourrait apparemment se prévaloir aussi de cette disposition. Cette règle non seulement modifierait le droit américain de façon radicale et rétrograde, mais est aussi incompatible avec de saines pratiques commerciales. Conformément au principe sur lequel repose l'article 59 relatif à la réduction des dommages-intérêts, un vendeur qui a la possibilité de diminuer sa perte en vendant la chose sur le marché devrait le faire. Les Etats-Unis proposent donc de modifier l'article 43 comme suit :

"*Article 43*

"Le vendeur peut exiger de l'acheteur le paiement du prix, la prise de livraison de la chose ou l'exécution de l'une quelconque des autres obligations de l'acheteur, à moins qu'il ne se soit prévalu d'un moyen incompatible avec ces exigences d'exécution *ou à moins que, dans les circonstances, le vendeur doive raisonnablement diminuer la perte subie du fait de la contravention en revendant la chose.*"

13. Une autre solution consisterait à modifier l'article 59.

"*Article 59*

"La partie qui invoque la contravention au contrat est tenue de prendre des mesures raisonnables eu égard aux circonstances afin de diminuer la perte subie y compris par le manque à gagner du fait de la contravention. Si elle néglige de le faire, l'autre partie peut demander une réduction des dommages-intérêts, *y compris une réduction du prix pouvant être réclamé*, égale à la partie de la perte qui aurait dû être évitée."

14. Si une telle modification n'est pas apportée, il serait souhaitable de limiter l'action en paiement du prix aux cas où l'acheteur a accepté la chose ou à ceux où la chose a été détruite ou endommagée après le transfert des risques.

E. — *Résolution partielle du contrat par le vendeur (art. 32 et 48)*

15. Le projet de convention vise à donner des droits comparables au vendeur et à l'acheteur. Il semble toutefois qu'il présente une lacune en ce qui concerne la résolution partielle du contrat par le vendeur. Lorsque le contrat prévoit des livraisons successives et lorsque l'une des parties se rend coupable d'un grave défaut d'exécution (défaut de délivrance de la part du vendeur ou défaut de paiement de la part de l'acheteur) eu égard à l'une des livraisons, l'autre partie devrait être autorisée à refuser de fournir sa contrepartie (le paiement pour l'acheteur ou la délivrance de la chose pour le vendeur) eu égard à ladite livraison. Il serait dommage de contraindre une partie à annuler l'ensemble du contrat à moins que la contravention en ce qui concerne les livraisons passées ne laisse présager "une contravention essentielle eu égard aux futures livraisons". L'article 32 traite de cette situation lorsque le vendeur est en défaut, mais il n'existe aucune disposition comparable pour le cas où c'est l'acheteur qui est en défaut. Les Etats-Unis proposent d'ajouter un nouveau paragraphe 1 à l'article 48 (les paragraphes 1 et 2 actuels deviendraient les paragraphes 2 et 3).

"*Article 48, 1)*

"1) *Dans les contrats à livraisons successives, si l'inexécution par l'une des parties d'une obligation relative à une livraison constitue une contravention essentielle eu égard à ladite livraison, l'autre partie peut déclarer la résolution du contrat en ce qui concerne cette livraison.*"

16. En outre, le titre de la section I du chapitre V devrait être complété comme suit :

"Section I. — Contravention anticipée; *contrats à livraisons successives*"

F. — *Impossibilité d'exécuter le contrat (art. 50)*

17. L'article 50 donne l'impression d'être le résultat d'un compromis. Il est satisfaisant dans l'ensemble, mais ne fait pas suffisamment la distinction entre la destruction d'une chose déterminée dont l'existence était présumée par les parties (voir l'exemple 50A du commentaire) et celle d'une chose que le vendeur avait l'intention d'utiliser pour exécuter le contrat (voir l'exemple 50B du commentaire). (L'explication donnée au sujet de l'exemple 50B dans le commentaire n'est pas satisfaisante, car rien dans le texte ne vient l'appuyer.) On peut remédier à cette lacune en ajoutant que les parties au contrat doivent avoir posé comme condition implicite la non-survenance de l'empêchement. Les Etats-Unis proposent pour le paragraphe 1 de l'article 50 le texte révisé suivant, dont la deuxième phrase contient également des suggestions d'ordre rédactionnel :

"*Article 50,1)*

"1) Si une partie n'a pas exécuté une de ses obligations, elle n'est pas responsable des dommages découlant de cette inexécution si elle prouve que celle-ci est due à un empêchement qui s'est produit sans qu'il y ait faute de sa part *et dont la non-survenance était une condition implicite du contrat*. A cette fin, la partie qui n'a pas exécuté est réputée en défaut à moins de prouver qu'elle n'aurait pu raisonnablement [prendre] *avoir pris l'empêchement en considération au moment de la conclusion du contrat* ou [l'éviter] *l'avoir évité* [l'empêchement] ou le surmonter *après qu'il est survenu*."

G. — *Les risques en cas de vente documentaire (art. 65)*

18. Dans sa version actuelle, le paragraphe 1 de l'article 65 dispose que si le contrat implique un transport, les risques sont transférés à l'acheteur à compter de la remise de la chose au premier transporteur, à moins que le vendeur ne soit "tenu de la remettre en un lieu de destination déterminé". Cette disposition est sans doute satisfaisante lorsqu'il s'agit de contrats qui sont manifestement des contrats de "destination" (par exemple fob ville de l'acheteur), mais son application n'est pas claire en ce qui concerne les contrats caf (par exemple caf ville de l'acheteur). Il se peut que l'on n'ait pas voulu que le paragraphe 1 de l'article 65 se prête à une interprétation négative et qu'il ne s'applique à aucun des types de contrats susmentionnés. Il se peut également que les contrats caf soient régis par l'article 65, parce que l'on considère que l'"assurance" entraîne sous une forme atténuée des conséquences du même ordre que celles d'une interprétation négative du paragraphe 1 de l'article 65, si bien que les risques sont transférés à compter de la remise au premier transporteur. (Cela n'expliquerait pas pourquoi on arrive au même résultat dans le cas d'un contrat C et F.) En outre, il serait souhaitable de modifier l'article 65 de façon à préciser que le fait que le vendeur conserve le contrôle de la chose grâce à un connaissement ne modifie pas les règles habituelles. Pour que le fond du paragraphe 1 de l'article 65 demeure le même, il serait souhaitable de modifier ce paragraphe comme suit :

"*Article 65, 1)*

"1) Si le contrat implique un transport de la chose et si le vendeur n'est pas tenu de [la] remettre *la chose à l'acheteur* en un lieu de destination déterminé, les risques sont transférés à l'acheteur à compter de la remise de la chose à un transporteur pour transmission à l'acheteur. *Le fait que le vendeur soit autorisé à conserver des documents qui lui permettent de contrôler la vente de la chose n'affecte pas le transfert des risques*."

Propositions d'ordre rédactionnel

A. — *Normalisation de la terminologie*

19. Comme la délégation des Etats-Unis l'a signalé à la septième session du Groupe de travail, le projet contient une grande variété d'expressions du genre "a des raisons de savoir (de connaître)" [art. 2, *a*, 8, 2)], "aurait dû savoir" [art. 22, 3), 30, 2), *b*, 45, 2), *b*, 50, 4), 55, 65, 2) cf. art. 23, 1)], "ne pouvait pas ignorer" [art. 19, 2), 24], "prévoir" (art. 9) et "envisager" [art. 6, *a*, 48, 2)]. Aux yeux d'un juriste américain ayant quelque expérience de la rédaction de textes législatifs, cette variété donne l'impression d'un manque de rigueur. S'il est vrai que certains des termes énumérés peuvent avoir des nuances de sens différentes, les termes "prévoir" et "envisager" sont synonymes dans notre usage juridique, le terme "prévoir" étant le plus couramment utilisé. Les expressions "a des raisons de savoir" et "aurait dû savoir" sont également synonymes dans notre usage juridique; l'expression "a des raisons de savoir" est la plus couramment utilisée, mais son utilisation constante dans le projet exigerait un plus grand nombre de modifications que celle de l'expression "aurait dû savoir". Les Etats-Unis proposent donc les modifications suivantes :

Article 2, a : ". . . à moins que le vendeur, au moment de la conclusion du contrat [n'ait pas su et n'ait pas eu de raison de savoir] *n'ait pas su et n'ait pas dû savoir que ces objets étaient achetés pour un tel usage*;"

Article 6, a : ". . . eu égard aux circonstances connues des parties ou [envisagées] *prévues* par elles au moment de la conclusion du contrat;"

Article 8, 2) : ". . . à tout usage dont elles avaient connaissance ou [qu'elles avaient des raisons de connaître] *qu'elles auraient dû connaître*. . ."

Article 48, 2) : ". . . aux fins [envisagés] *connues ou prévues* par les parties. . ."

B. — *Harmonisation du libellé des articles 15 et 41*

20. L'article 15, relatif à l'obligation du vendeur de délivrer la chose, et l'article 41, relatif à l'obligation corrélative de l'acheteur de prendre livraison, sont libellés dans des perspectives différentes. Les Etats-Unis proposent d'harmoniser ces articles en modifiant l'article 15 comme il est indiqué ci-après. (Cela éviterait en outre que l'on puisse interpréter l'article 15 comme une *définition* de la délivrance. Par exemple, même lorsque le vendeur remplit son *obligation* de délivrer par "la mise de la chose à la disposition de l'acheteur" en un lieu particulier, tel que l'établissement du vendeur [voir la fin de l'alinéa *b*)], il n'y a pas eu matériellement *délivrance* parce que la chose n'a pas été remise à l'acheteur ou retirée par lui. De fait, dans la plupart des cas où l'acheteur ne prend pas possession de la chose, le vendeur la revendra et il n'y aura jamais eu délivrance à l'acheteur défaillant.)

"*Article 15*

"Si le vendeur n'est pas tenu de délivrer la chose en un lieu particulier, [la délivrance s'effectue] *l'obligation de délivrer du vendeur consiste* :

"*a*) Lorsque le contrat de vente implique un transport de la chose, [par] *en* la remise de la chose au premier transporteur pour transmission à l'acheteur;

"*b*) Lorsque, dans les cas non visés au précédent alinéa, le contrat porte sur

" i) Un corps certain, ou

"ii) Une chose du genre qui doit être prélevée sur une masse déterminée ou qui doit être fabriquée ou produite,

"et lorsque, au moment de la conclusion du contrat, les parties savaient que la chose se trouvait ou devait être fabriquée ou produite en un lieu particulier, [par] *en* la mise de la chose à la disposition de l'acheteur en ce lieu;

"*c*) Dans les autres cas, [par] *en* la mise de la chose à la disposition de l'acheteur au lieu où le vendeur avait son établissement au moment de la conclusion du contrat."

C. — *Emplacement de l'article 25*

21. La section qui traite de la conformité de la chose commence à l'article 19, qui énonce les obligations du vendeur quant à la qualité de la chose, et se termine à l'article 25, qui énonce les obligations du vendeur quant à la propriété de la chose. Les cinq articles intermédiaires contiennent des règles qui nuancent l'article 19, mais leur applicabilité à l'article 25 est incertaine en raison de l'emplacement de ce dernier. Les Etats-Unis estiment que, dans la mesure où le contexte l'autorise, les dispositions de ces cinq articles s'appliquent aussi bien aux obligations imposées par l'article 25 qu'à celles imposées par l'article 19. Ils proposent donc que l'article 25 soit placé immédiatement avant ou après l'article 19, les articles de cette section étant renumérotés en conséquence.

D. — *Portée du droit de résolution prévu à l'article 45, 1)*, b

22. Dans les ventes internationales, l'acte essentiel par lequel l'acheteur exécute son obligation est souvent non pas le *paiement* effectif du prix mais l'*établissement* d'"une lettre de crédit ou d'une caution bancaire" (art. 35). L'article 44 stipule qu'en cas de défaillance de l'acheteur le vendeur "peut demander l'*exécution* du contrat dans un délai supplémentaire d'une durée raisonnable". Les mots "demander l'exécution" sont suffisamment larges pour englober une demande tendant à l'établissement d'une lettre de crédit ou d'une caution bancaire exigée par le contrat. Par contre, l'article 45 1) *b*), qui est la suite organique de l'article 44, prévoit simplement que le vendeur peut déclarer la résolution du contrat si l'acheteur, après avoir été requis de le faire, "n'a pas *payé* le prix ou pris livraison". Le fait de ne pas "payer" n'englobe pas le fait de ne pas avoir pris les mesures mentionnées plus haut. (L'emploi du mot "payer" à l'article 34 et des termes "les mesures nécessaires pour permettre le paiement du prix" à l'article 35 donnent à entendre que le mot "payer" n'englobe pas lesdites mesures. Les Etats-Unis proposent donc que l'article 45, 1) *b* soit modifié comme suit :

"*Article 45, 1)* b

"1) Le vendeur peut déclarer la résolution du contrat :

". . .

"*b*) Si l'acheteur a été requis conformément à l'article 44 de payer le prix, *ou de prendre les mesures nécessaires concernant le paiement exigées en vertu de l'article 35*, ou de prendre livraison, et s'il n'a pas [payé le prix ou pris livraison] *satisfait à cette demande* à l'expiration du délai supplémentaire fixé par le vendeur conformément à l'article 44 ou a déclaré qu'il ne se conformerait pas à la demande d'exécution."

E. — *Suggestions d'ordre technique*

23. Les Etats-Unis proposent les modifications ci-après qui, à leur avis, ne réclament pas d'explication détaillée :

a) *Article 15*. Les mots "et lorsque, au moment. . . en ce lieu;" devraient être placés en retrait pour indiquer qu'ils font partie de l'alinéa *b* et sont sans effet sur l'alinéa *a*.

b) *Article 16*. Sans objet en français.

c) *Article 19, 1)*. Les mots "Sauf convention contraire" devraient être supprimés, car ils font double emploi avec l'article 5 et laissent entendre, par implication négative, que les parties ne pourraient pas écarter ou modifier d'autres règles concernant la conformité.

d) *Articles 19 et 31*. Sans objet en français.

e) *Article 29*. Les mots "exécuter" et "exécution", qui apparaissent un total de quatre fois aux paragraphes 2 et 3, doivent être remplacés par "réparer" et "réparation". Cela mettrait mieux en évidence le lien avec le paragraphe 1.

f) *Article 36*. L'expression "*habituellement* pratiqué *audit* moment" devrait être remplacée par "pratiquée à *ce* moment", ce qui permettrait d'avoir un libellé analogue à celui de l'article 57, qui n'utilise pas l'adverbe "habituellement", et d'éviter la tournure "audit", qui manque de simplicité.

g) *Article 39, 2)*. Les mots "au lieu de destination" devraient être supprimés.

h) *Article 47, 1)*. Dans le texte anglais, le mot "*capacity*" devrait être remplacé par "*ability*" (ou peut-être "*capability*") en raison du fait que le terme "*capacity*" est souvent employé pour désigner la capacité juridique, avec toutes les questions touchant l'aliénation mentale et même le pouvoir de représenter un mandant qui peuvent s'y rattacher.

i) *Article 48, 2)*. Sans objet en français.

j) *Article 63, 1)*. La syntaxe de ce paragraphe est embrouillée. Pour plus de clarté, il y aurait lieu d'en modifier comme suit le libellé :

"1) Si l'autre partie a apporté un retard déraisonnable à prendre possession de la chose ou à la reprendre ou à payer les frais de sa conservation, la partie qui doit assurer la conservation de la chose

conformément aux articles 60 et 61 peut la vendre par tous moyens appropriés *après avoir notifié à l'autre partie son intention de vendre.*"

Appui apporté à d'autres propositions

A. — *Proposition du Royaume-Uni concernant l'article 50,3)*[5]

24. Les Etats-Unis appuient la proposition du Royaume-Uni tendant à ajouter une phrase au paragraphe 3 de l'article 50. Une fois quelques remaniements de style apportés à la proposition du Royaume-Uni, ce paragraphe se lirait comme suit :

Article 50, 3)

"3) Les dispositions des paragraphes 1 et 2 ne sont applicables que pendant la durée de l'empêchement. *Toutefois, la partie qui n'a pas exécuté est définitivement déchargée de son obligation si, au moment où l'empêchement disparaît, l'exécution est modifiée au point que le contrat est devenu notablement plus onéreux que si l'empêchement n'était pas survenu.*"

B. — *Propositon de la Norvège concernant l'article 66,3)*[6]

25. Les Etats-Unis appuient la proposition de la Norvège tendant à ajouter à l'article 66 un nouveau paragraphe 3 qui, après une modification de rédaction, se lirait comme suit :

"3) *Si la chose n'est pas individualisée aux fins de la délivrance à l'acheteur par l'apposition d'une adresse ou tout autre moyen, elle n'est pas manifestement individualisée aux fins du contrat, à moins que le vendeur donne notification du chargement et, si nécessaire, envoie certains documents qui spécifient la chose.*"

FINLANDE

[*Original : anglais*]

Observations générales

1. Le Gouvernement finlandais constate avec satisfaction que le projet de convention sur la vente internationale des marchandises élaboré par un Groupe de travail de la CNUDCI établit un juste équilibre entre les intérêts des parties intéressées et entre différents systèmes juridiques. Le projet ne contient aucune disposition qui irait à l'encontre des principes fondamentaux du droit finlandais. De l'avis du Gouvernement finlandais, le projet constitue une excellente base à partir de laquelle on pourrait poursuivre les débats et une amélioration substantielle par rapport à la Convention de La Haye de 1964 sur la vente internationale des objets mobiliers corporels.

2. De l'avis du Gouvernement finlandais, le projet pourrait néanmoins être amélioré sur certains points.

Observations sur certains articles du projet

Article 2, alinéa e

3. Puisque la convention aurait un caractère supplétif (cf. art. 5), le Gouvernement finlandais pense que la disposition proposée à cet alinéa n'est pas nécessaire. Les navires et les aéronefs sont en principe soumis aux législations nationales relatives à la vente des marchandises au même titre que les autres marchandises. Le régime international pourrait également s'appliquer à la vente des navires et des aéronefs lorsque les parties au contrat n'ont pas réglé la question. Dans la plupart des cas, ces contrats sont des contrats types.

Article 2, alinéa f

4. De l'avis du Gouvernement finlandais, cette disposition pourrait être supprimée, car l'électricité ne saurait être considérée comme une marchandise.

Article 7, paragraphe 2

5. Aux termes de ce paragraphe, c'est la législation nationale qui détermine l'effet sur les relations entre le vendeur et l'acheteur de l'existence d'un droit en matière de propriété industrielle ou intellectuelle. Toutefois, les législations nationales diffèrent considérablement sur ce point. Le texte proposé aboutit donc à un résultat non satisfaisant. Une version antérieure du projet apportait une solution à ce problème. Le Gouvernement finlandais propose donc de modifier le début de ce paragraphe de la manière suivante :

"A moins qu'il n'en aille autrement en vertu des dispositions du paragraphe 2 de l'article 25, la présente convention ne régit pas. . . (le reste du texte demeurant inchangé)."

Article 10, paragraphe 3

6. Ce paragraphe qui stipule pour quelles communications les risques en cours de transmission sont à la charge du destinataire ne renvoie qu'à l'article 23. Cette disposition devrait également s'appliquer aux dispositions des articles 16, 1), 27, 2), 30, 2), 45, 2), 48, 49 et 50, 4).

Article 18

7. Il ne semble pas que cette disposition ajoute quoi que ce soit aux dispositions de l'article 4. L'article 18 pourrait donc être supprimé.

Article 22, 1)

8. Les mots "ou la faire examiner" pourraient entraîner des confusions, car dans plusieurs dispo-

[5] Proposition faite par le Royaume-Uni pendant la septième session du Groupe de travail de la vente internationale des objets mobiliers corporels (5-16 janvier 1976). [Note insérée par le Secrétariat.]

[6] Proposition faite par la Norvège pendant la septième session du Groupe de travail de la vente internationale des objets mobiliers corporels (5-16 janvier 1976). [Note insérée par le Secrétariat.]

sitions du projet il n'est pas fait référence au fait que des mesures incombant à une partie au contrat pourraient être prises par quelqu'un d'autre. De l'avis du Gouvernement finlandais, ces mots pourraient donc être supprimés.

Article 25

9. L'attention a été attirée sur le fait qu'en vertu de cet article ainsi que des dispositions de l'alinéa 2 de l'article 7, c'est le droit national qui s'appliquerait en ce qui concerne l'effet d'un droit en matière de propriété industrielle ou intellectuelle existant sur la chose vendue. On pourrait résoudre ce problème en exonérant le vendeur de responsabilité pour un tel droit sur la chose. Le problème pourrait également être résolu par l'inclusion d'une disposition prévoyant que le vendeur est responsable vis-à-vis de l'acheteur en ce qui concerne les droits ou les prétentions d'un tiers fondés sur la propriété industrielle ou intellectuelle dans la mesure où ces droits ou ces prétentions existent ou sont reconnus conformément au droit de l'Etat où le vendeur a son établissement. Cette solution laisserait à la législation nationale le soin de décider quels droits en matière de propriété industrielle ou intellectuelle sont reconnus et peuvent être invoqués contre le vendeur, alors que les effets de ces droits seraient régis par la convention. Un droit en matière de propriété industrielle ou intellectuelle serait ainsi considéré comme un cas de défaut de conformité de la chose.

Article 28

10. En vertu de cet article, l'acheteur ne peut se prévaloir d'aucun des moyens dont il dispose en cas de contravention au contrat pendant le délai supplémentaire. De l'avis du Gouvernement finlandais, l'acheteur devrait avoir droit à un dédommagement pour les pertes subies pendant ce délai. Le Gouvernement finlandais propose donc d'ajouter à cet article une troisième phrase qui se lirait comme suit :

> "Après l'expiration du délai, l'acheteur peut se prévaloir de tout moyen qui n'est pas incompatible avec l'exécution du contrat par le vendeur conformément à la demande de l'acheteur."

Article 29

11. Le droit du vendeur de réparer tout manquement à ses obligations étant limité aux cas où cela ne cause à l'acheteur ni inconvénients ni frais déraisonnables et étant soumis à la condition que le manquement peut être réparé si cela n'entraîne pas un retard constituant une contravention essentielle au contrat, le Gouvernement finlandais propose que ce droit du vendeur l'emporte sur celui de l'acheteur de déclarer la résolution du contrat ou la réduction du prix. Il semble que dans le droit moderne en matière de vente des marchandises, la tendance soit de chercher à préserver le contrat. Cette tendance aboutissant souvent à une réduction globale des coûts, le Gouvernement finlandais propose d'adopter également cette solution dans le projet. On pourrait arriver à ce résultat en supprimant le texte après les mots "frais déraisonnables".

Article 39, paragraphe 1

12. Il ne semble pas que la deuxième phrase de ce paragraphe ajoute quoi que ce soit à la première phrase. De l'avis du Gouvernement finlandais, la deuxième phrase pourrait être supprimée.

Article 44

13. Si la proposition formulée au sujet de l'article 28 est adoptée, l'article 44 devra être modifié en conséquence.

Article 47, paragraphe 2

14. La deuxième phrase de ce paragraphe ne semble rien ajouter à l'article 7 et pourrait donc être supprimée.

HONGRIE

[*Original : anglais*]

Observations générales

1. Le Secrétaire général a appelé l'attention sur le fait que la CNUDCI avait recommandé aux gouvernements et aux organisations internationales intéressées "de concentrer autant que possible leurs observations sur les questions fondamentales [visées dans le projet de convention] en raison du fait qu'ils seront de nouveau invités à présenter des observations et des amendements concernant le projet de convention lors d'une conférence de plénipotentiaires à laquelle le projet de convention, approuvé par la Commission, sera soumis pour adoption". En conséquence, les observations du Gouvernement de la République populaire hongroise ne porteront que sur les questions fondamentales, et ses observations sur les questions de détail seront présentées à la conférence de plénipotentiaires.

2. L'étude du projet de convention a renforcé le Gouvernement de la République populaire hongroise dans son opinion que la loi uniforme sur la vente internationale des marchandises envisagée par la CNUDCI répond à un besoin.

3. En effet, le principe de l'universalité s'est manifesté à tous les stades de l'élaboration du projet, à laquelle ont pris part des pays de toutes les régions.

4. L'établissement de la loi uniforme se justifie également par le fait que la CNUDCI, conformément à la tâche qu'elle s'est fixée, a réussi, en laissant de côté les considérations générales qui rendent la normalisation du droit difficile, à élaborer un projet de convention susceptible d'être accepté par tous les pays. Ce projet contient des règles réalistes et pratiques; sa structure est claire et, pour la plupart des solutions qu'il propose, on a évité l'emploi de formules absconses que seuls les spécialistes peuvent comprendre.

5. Le projet de convention est d'autant plus louable qu'il établit un juste équilibre entre les deux positions contractuelles.

6. La définition de la vente internationale, la délimitation du champ d'application de la convention, la réglementation de l'application des usages commerciaux, la renonciation à la résolution de plein droit, la définition de la contravention essentielle et la règle concernant l'exonération de la responsabilité pour dommages méritent une mention particulière.

IRAK

[*Original : anglais*]

Les autorités irakiennes ont examiné le texte du projet de convention sur la vente internationale de marchandises et ont constaté que les dispositions de ce texte étaient relativement proches des principes de la Loi sur le commerce n° 149 de 1970 de l'Irak.

MADAGASCAR

[*Original : français*]

Observations d'ordre général

1. Le texte de ce projet paraît très complet en lui-même et conçu en des termes suffisamment souples pour en permettre dans ses lignes générales l'application sur le plan pratique. Il n'appelle donc que quelques remarques de principe se rapportant, en l'espèce, aux articles ci-après :

Observations concernant certains articles

Article 6. Paragraphe 2. S'il est certain qu'il apparaît difficile de fonder un critère valable pour la détermination de l'établissement à prendre en considération, en cas de pluralité d'établissements de la part de l'une des parties, la formule retenue et qui se réfère à "l'établissement qui a la relation la plus étroite avec le contrat et son exécution" ne paraît pas donner entière satisfaction. Elle gagnerait donc à être plus précise, tant il est vrai que pour la désignation de cet établissement on ne saurait recourir, en l'état, qu'à des données purement subjectives.

Article 7. Paragraphe 3. C'est à juste raison que cet article a circonscrit le champ d'application de la convention aux seuls droits et obligations que le contrat de vente fait naître entre vendeur et acheteur — et en a notamment écarté les effets quant à la propriété de la chose vendue et de la propriété industrielle ou intellectuelle, lesquelles suscitent très souvent la mise en jeu de questions d'ordre purement interne, variant d'un Etat à l'autre et délicates à résoudre.

Article 11. Paragraphe 4. En revanche on conçoit mal, encore qu'il faille convenir que dans bien des hypothèses les contrats de vente internationale puissent être conclus par des moyens modernes, telle par exemple la voie télégraphique, que l'on puisse retenir, en l'occurence la preuve testimoniale. C'est là en effet un moyen très incertain et il est vivement souhaité que la phrase en faisant état soit supprimée de l'article. S'il n'existe aucun autre procédé — ce qui sera tout de même très rare —, force sera d'y recourir sans doute, mais l'on se demande s'il est vraiment nécessaire de le spécifier, ouvrant ainsi la porte à des solutions par trop aléatoires, surtout si l'on considère que, par définition tout contrat de vente internationale suppose un certain nombre de précisions importantes (nature, qualité du produit, modalités de paiement, lieu et date de livraison, etc. . .) difficiles, à priori, à résoudre en faveur de l'une ou de l'autre partie contractante, en cas de litige.

NORVÈGE

[*Original : anglais*]

Observations générales

1. Le Gouvernement norvégien estime que, dans l'ensemble, le projet de convention marque une amélioration sensible par rapport à la LUVI de 1964. Il est satisfait notamment du système simplifié qui est prévu en ce qui concerne le champ d'application (article premier) de l'exception relative aux ventes d'objets achetés pour un usage personnel [art. 2, *a*] des règles relatives à la délivrance (art. 15 à 18) et de l'unification des moyens offerts en cas de contravention au contrat (sect. III du chapitre III et sect. III du chapitre IV).

2. Nous sommes convaincus que, par rapport à l'ancienne LUVI de 1964, cette nouvelle version de la convention a beaucoup plus de chances d'être acceptée par un très grand nombre de pays.

3. Les amendements que nous voudrions néanmoins proposer n'ont pas un caractère fondamental.

4. Les dispositions du chapitre premier sont, dans une certaine mesure, tirées de la Convention de 1974 sur la prescription. Par souci d'uniformité, les dispositions correspondantes des deux conventions ne devraient pas différer sans nécessité. Néanmoins, la CNUDCI et la future conférence de plénipotentiaires souhaiteront peut-être adopter un nouveau libellé pour certains points de la convention sur la vente. Afin de maintenir sur ces points l'harmonie voulue entre les deux conventions, il faudrait envisager d'élargir le mandat de la future conférence de plénipotentiaires pour lui permettre d'examiner éventuellement certains amendements à la Convention sur la prescription (peut-être aux articles 2, 4, 6 et 7) qui pourraient découler du texte de la convention sur la vente qu'adoptera cette conférence.

5. On devrait prévoir le droit de formuler des *réserves* au sujet de la *Convention de La Haye de 1955* sur la Loi applicable aux ventes à caractère international d'objets mobiliers corporels; voir l'article 4 de cette convention.

Amendements proposés concernant certains articles

Article 2

6. Supprimer les alinéas *e* et *f*. A défaut, l'alinéa *e* pourrait être libellé comme suit :

"*e) De tout navire ou bateau d'occasion qui, au moment de la conclusion du contrat, est immatriculé dans un registre national/officiel/public comme ayant une jauge brute de 10 tonneaux ou plus;*"

Commentaire

7. Etant donné le caractère dispositif de la Convention et sa non-application aux questions de validité (droit impératif), il ne semble pas nécessaire de prévoir une exception pour les bateaux ou les aéronefs. Dans les lois nationales, les contrats de vente de bateaux ou d'aéronefs sont soumis au droit général de la vente. La solution la meilleure et la plus simple consiste à ne pas établir d'exception spéciale : le régime international serait ainsi applicable, en principe, aux ventes internationales de navires et d'aéronefs. En ce qui concerne la variante proposée, on se heurte à la difficulté qui consiste à déterminer et à calculer le tonnage (voir la Convention internationale de 1969 sur le jaugeage des navires). On peut surmonter cette difficulté en se référant à la jauge qui figure au registre d'immatriculation.

Articles 4 et 7

8. La Norvège a déjà suggéré que, conformément à l'*article 4* de la LUVI, la disposition correspondante du projet de convention se lise comme suit :

"La présente convention est également applicable lorsqu'elle a été choisie comme loi du contrat par les parties, *dans la mesure où elle ne porte pas atteinte aux dispositions impératives qui auraient été applicables si les parties n'avaient pas choisi ladite loi.*"

9. L'inclusion des mots soulignés a été envisagée par le Groupe de travail sur la vente internationale des objets mobiliers corporels à sa deuxième session (voir A/CN.9/52, par. 38 à 41*; voir aussi A/CN.9/100, annexe III, par. 15 à 17**). Le Groupe de travail a conclu que l'effet des règles impératives devait être traité dans la disposition générale de l'article 8 (désormais art. 7).

10. Toutefois, le libellé actuel de l'*article 7* ne paraît pas résoudre entièrement les problèmes que soulève l'amendement proposé à l'article 4. Premièrement, les termes utilisés dans la *deuxième phrase* de l'article 7 n'ont probablement pas une portée assez large pour englober les accords complémentaires ou ultérieurs intéressant la vente qui seraient conclus entre les parties. Aussi, les mots "sa validité ou celle des clauses qu'il renferme" devraient-ils être remplacés par les mots "*la validité du contrat ou de toute clause contenue dans le contrat ou dans tout autre accord relatif à la vente*". Deuxièmement, l'article 7 ne résoud pas plus que l'amendement proposé à l'article 4 le problème du choix de la loi, c'est-à-dire la question de savoir si l'article 7 donne la préférence à la loi choisie par les parties, à la foi du for ou à la loi qui aurait été applicable si les parties n'en avaient pas choisi une autre. On peut considérer, toutefois, que ce problème doit être réglé par le droit interne et non par la convention.

11. En outre, dans la deuxième phrase de l'article 7, le mot "notamment" peut prêter à confusion en ce qui concerne la validité du contrat (droit impératif) et doit être supprimé. Pour ce qui est de la validité des usages, la disposition pourrait être transférée à l'article 8 où elle ferait l'objet d'un nouveau paragraphe (par. 3).

12. L'article 7 pourrait donc être libellé comme suit :

"1) La présente convention régit exclusivement les droits et obligations que le contrat de vente fait naître entre le vendeur et l'acheteur. Sauf exception formelle, elle ne concerne pas :

"*a*) La formation du contrat;

"*b*) La validité du contrat ou *de toute clause contenue dans le contrat ou dans tout autre accord relatif à la vente*;

"*c*) Les effets que le contrat peut avoir sur la propriété de la chose vendue.

"[2) *Sauf dans la mesure où le paragraphe 2 de l'article 25 en dispose autrement*, la présente Convention ne régit pas les droits et obligations qui peuvent naître entre le vendeur et l'acheteur du fait de l'existence de droits ou de prétention en matière de propriété industrielle ou intellectuelle ou autres droits ou prétentions analogues.]"

Article 6

13. La disposition de l'*alinéa* c devrait être transférée à l'article premier dans un nouveau paragraphe 3 qui serait ainsi conçu :

"3. *La Convention s'applique sans égard* à la nationalité des parties ou au caractère civil ou commercial des parties ou du contrat."

Commentaire

14. Cf. article 7 de la LUVI. Même si la convention s'applique sans égard au caractère des parties ou du contrat, ce caractère pourra être "pris en considération" par les tribunaux à certains égards, par exemple quand il s'agira de déterminer le délai qui, compte tenu des circonstances, doit être considéré comme raisonnable pour donner notification à l'autre partie.

Article 8

15. Ajouter *un nouveau paragraphe 3* ainsi conçu :

"3. La présente Convention ne concerne pas la validité des usages."

Article 10

16. La disposition du *paragraphe 3* doit, en principe, s'appliquer aux notifications de défaut de conformité (art. 23), de résolution (art. 30, par. 2, 45, par. 2, 48 et 49), de suspension (art. 47, par. 3) ou de l'obligation de délivrer des choses nouvelles en remplacement (art. 27, par. 2) et à toute communication

* Voir *Annuaire. . . 1971*, deuxième partie, I, A, 2.
** Voir *Annuaire. . . 1975*, deuxième partie, I, 1.

adressée en vertu des articles 16, paragraphe 1, ou 50, paragraphe 4. Il ne paraît pas important toutefois de se référer à l'article 16. La disposition ne devrait pas s'appliquer aux communications adressées en vertu des articles 28, 29 (par. 2 et 3), 44, 46 ou 47 (par. 3, seconde disposition : "réception de la notification"). On ne voit pas très bien si la disposition doit s'appliquer aux communications adressées en vertu de l'article 63 (par. 1 et 2) ou 65 (par. 2 : "informé").

17. Il est proposé de rédiger l'article 10 comme suit :

"1. Les communications prévues par la présente Convention doivent être faites *par des moyens* appropriés eu égard aux circonstances.

"2. Une déclaration de résolution *est effectuée par notification adressée* à l'autre partie.

"3. Si une notification *de défaut de conformité*, de résolution *ou de suspension* ou toute communication requise par *le paragraphe 2 de l'article 27 ou le paragraphe 4 de l'article 50* est adressée par un moyen approprié dans le délai requis, le fait qu'elle n'est pas arrivée à destination, qu'elle n'est pas arrivée avant l'expiration de ce délai ou que sa teneur n'a pas été transmise exactement, ne prive pas l'expéditeur du droit de s'en prévaloir."

Article 25

18. L'actuel paragraphe 2 de l'article 7 exclut complètement *les droits de propriété industrielle ou intellectuelle* du champ d'application de la convention. Cette disposition ne paraît pas satisfaisante dans les cas où ces droits sont matérialisés par la chose vendue, lorsqu'un droit réel est invoqué sur un objet concret, par exemple. L'exclusion de ces prétentions du champ d'application de la convention aura pour conséquence que le droit et la responsabilité du vendeur dépendront de la loi appliquée par le tribunal saisi de l'affaire. Etant donné que les lois en la matière ainsi que les règles de conflits de lois diffèrent beaucoup d'un Etat à l'autre, ce système créera de graves incertitudes pour les parties. Il vaudrait peut-être mieux prévoir que le vendeur est responsable vis-à-vis de l'acheteur en ce qui concerne les droits ou prétentions qu'un tiers ferait valoir en se fondant sur la propriété industrielle ou intellectuelle, dans la mesure [seulement] où ces droits ou prétentions (relatifs à la chose) découlent de la loi de l'Etat où le vendeur a son établissement ou sont reconnus par cette loi (ou par toute convention internationale à laquelle cet Etat est partie). Une telle disposition pourrait être placée à l'article 25 dans un *nouveau paragraphe 2* qui se lirait comme suit :

"2. *La question de savoir si un droit ou une prétention qu'un tiers fait valoir en se fondant sur la propriété industrielle ou intellectuelle équivaut à une contravention au contrat de la part du vendeur est réglée conformément au contrat et à la loi de l'Etat où le vendeur a son établissement au moment de la conclusion du contrat. Les effets d'une telle contravention sont déterminés par les dispositions de la présente Convention relatives au défaut de conformité.*"

19. La question se pose de savoir de quels *moyens* l'acheteur disposera en cas de contravention aux obligations qui incombent au vendeur en vertu de l'article 25 (cf. art. 52 et 53 de la LUVI). Il est clair qu'il disposera des moyens prévus par les articles 26 à 33 (et 47 à 49), à l'exception du moyen prévu à l'alinéa *b* du paragraphe 1 de l'article 30 et peut-être des moyens prévus au paragraphe 2 de l'article 27 et aux articles 31 et 32. Si les prétentions que peut faire valoir un tiers, dans le cas visé à l'article 25, sont réputées constituer un défaut de conformité, les dispositions du paragraphe 2 de l'article 27 et des articles 31 et 32 s'appliqueraient normalement. Il reste encore à déterminer, sur le plan des principes, si l'alinéa *b* du paragraphe 1 de l'article 30 sur la résolution après l'expiration du *nachfrist* doit s'appliquer également aux cas visés à l'article 25. Nous estimons que cela ne serait pas justifié, d'autant que la prétention du tiers peut être plus ou moins fondée.

20. Il faut également considérer le rapport qui existe entre l'article 25 et les articles précédents de la même section II, en particulier son rapport avec le paragraphe 2 de l'article 23 (cf. les articles 52 et 53 de la LUVI de 1964).

Article 26

21. Ajouter entre les paragraphes 2 et 3 actuels *un nouveau paragraphe 3* ainsi conçu :

"3) *Les droits reconnus à l'acheteur par la présente Convention excluent tous autres moyens fondés sur un défaut de conformité de la chose/ou sur le fait que le vendeur a manqué à ses obligations de quelque autre manière*] *excepté en cas de dol ou fraude.*"

Commentaire

22. Cf. les articles 34 et 53 de la LUVI de 1964. La disposition est encore plus importante selon le système de la nouvelle convention, qui n'est pas un système de droit uniforme au sens strict. Elle est destinée à éviter, en cas de défaut de conformité, que l'acheteur puisse se prévaloir de moyens de droit *interne* qui ne sont pas considérés comme utilisables en cas de contravention au contrat — par exemple, de moyens prévus pour les cas d'erreur, de faute, de fausse déclaration, etc. Ce point de vue s'applique également, en principe, aux cas de retard et aux autres cas où le vendeur a manqué à ses obligations (cf. art. 53 de la LUVI de 1964). Nous estimons toutefois que l'acheteur doit pouvoir recourir à tout moyen offert par la loi nationale en cas d'acte dommageable extra-contractuel de caractère dolosif ou frauduleux (cf. les observations ci-dessous concernant l'addition éventuelle d'un nouvel article 59 *bis* relatifs au dol ou à la fraude).

23. Si l'on estime qu'une disposition comme celle qui est proposée ici doit être limitée aux cas de défaut de conformité — qui posent le problème le plus important en pratique —, il serait préférable d'insérer cette disposition dans l'article 19 en tant que nouveau paragraphe 3. Il convient de rappeler, à cet égard, que dans la LUVI de 1964 on trouve une disposition

analogue dans l'article 34, immédiatement après l'article 33 de la LUVI qui correspond à l'article 19 du projet actuel.

Article 27

24. Le délai dans lequel peut être exigée la délivrance de choses nouvelles en remplacement (indiqué au paragraphe 2) devrait être soit étendu, soit rendu applicable à toute demande d'exécution dans les cas où le vendeur a délivré la chose mais où celle-ci n'est pas conforme au contrat. Si le droit d'exiger l'exécution n'est pas limité dans le temps (conformément aux articles 27 et 28), l'acheteur peut en abuser dans le but de se soustraire au délai de résolution de contrat prévu au paragraphe 2, *b*, de l'article 30.

25. Le libellé suivant est proposé pour l'article 27 :

"1. L'acheteur peut exiger du vendeur l'exécution du contrat, à moins qu'il se soit prévalu d'un moyen incompatible avec cette exigence d'exécution.

"2. *Lorsque le vendeur a délivré la chose mais que celle-ci n'est pas conforme au contrat, l'acheteur perd son droit d'exiger l'exécution, à moins que cette demande ne soit faite au moment de la dénonciation visée à l'article 23 ou dans un délai raisonnable après cette dénonciation.*

"3. En cas de défaut de conformité de la chose au contrat, l'acheteur peut exiger du vendeur la délivrance de choses nouvelles en remplacement que si le défaut de conformité constitue une contravention essentielle au contrat."

Article 28

26. Cet article devrait se lire comme suit :

"1. *Sous réserve des dispositions de l'article 27*, l'acheteur peut *fixer* un délai supplémentaire d'une durée raisonnable *pour l'exécution du contrat par le vendeur*. Avant l'expiration de ce délai, l'acheteur ne peut se prévaloir d'aucun moyen, à moins que le vendeur ne déclare qu'il ne se conformera pas à la demande d'exécution. *Après l'expiration du délai, l'acheteur peut* se prévaloir de tout moyen *dont il dispose encore et qui n'est pas incompatible avec l'exécution par le vendeur de ce qu'a demandé l'acheteur.*

"2. *Lorsque l'acheteur demande au vendeur d'exécuter le contrat sans fixer de délai supplémentaire conformément au paragraphe 1 du présent article, il est présumé avoir fixé, dans sa demande, un délai de durée raisonnable* [*aux fins des dispositions dudit paragraphe*]."

Commentaire

27. Le principal but de cet article n'est pas d'établir le droit de demander l'exécution du contrat (cf. art. 27), mais de réglementer la faculté qu'a l'acheteur de fixer (ou d'accorder) un délai supplémentaire (*nachfrist*) pour l'exécution. Le texte devrait faire ressortir plus nettement cet objectif (cf. par. 2 de l'article 44 de l'ancienne LUVI).

28. Pour éviter toute incertitude, il faudrait peut-être indiquer expressément non seulement ce que l'acheteur ne peut pas faire pendant le délai fixé, mais aussi ce qu'il peut faire après l'expiration de ce délai (cf. par. 2 de l'article 42 et par. 2 de l'article 44 de l'ancienne LUVI), que le vendeur ait ou non exécuté alors le contrat. Si le vendeur exécute le contrat avant l'expiration du délai, on peut présumer que la résolution du contrat pour cause de retard serait incompatible avec la demande d'exécution.

29. L'effet suspensif du délai fixé en ce qui concerne le droit de l'acheteur de se prévaloir des moyens dont il dispose devrait aussi s'appliquer lorsque l'acheteur demande au vendeur de réparer une contravention au contrat sans fixer expressément un délai précis (cf. la disposition correspondante du paragraphe 2 de l'article 29). C'est là un cas pratique, et l'acheteur doit alors attendre l'expiration d'un délai raisonnable pour déclarer éventuellement la résolution du contrat ou une réduction du prix (et peut-être aussi pour demander des dommages-intérêts ?). Toutefois, une autre question se pose : ce délai indéterminé de durée raisonnable doit-il avoir l'effet d'un *nachfrist* en ce qui concerne le droit de déclarer la résolution du contrat en vertu de l'alinéa *b* du paragraphe 1 de l'article 30 ? Si ce n'est pas le cas, la disposition relative à l'effet purement suspensif du délai indéterminé pourrait, pour la commodité de la rédaction, figurer séparément dans un nouveau *paragraphe 2* de l'article 28.

Article 30

30. Si la proposition tendant à ajouter un nouveau paragraphe 2 à l'article 28 est adopté, selon l'interprétation indiquée ci-dessus dans le commentaire relatif à cet article, le renvoi figurant à l'alinéa *b* du paragraphe 1 de l'article 30 ne devrait s'appliquer qu'au paragraphe 1 de l'article 28. L'alinéa *b* du paragraphe 1 devrait se lire alors comme suit :

"*b*) *En cas de non délivrance*, si le vendeur *ne délivre pas* la chose à l'expiration du délai supplémentaire fixé par l'acheteur conformément au *paragraphe 1* de l'article 28 ou *s'il déclare* qu'il ne se conformera pas à la demande *de délivrance*."

31. A l'alinéa *b* du paragraphe 2, il conviendrait aussi de se référer au paragraphe 2 de l'article 29. Cet alinéa pourrait se lire comme suit :

"*b*) En cas de contravention autre que la délivrance tardive, après qu'il a eu connaissance ou aurait dû avoir connaissance de cette contravention, *ou après l'expiration de tout délai supplémentaire applicable conformément aux articles 28 ou 29*."

Article 44

32. Si les propositions relatives à l'article 28 sont adoptées, l'article 44 et l'alinéa *b* du paragraphe 1 de l'article 45 devront être modifiés en conséquence. Il

faudra également prévoir le droit d'interpellation de l'acheteur et ses conséquences (cf. art. 29, par. 2 et 3). L'article 44 se lirait donc comme suit :

"1) Le vendeur peut fixer un délai supplémentaire d'une durée raisonnable *pour l'exécution du contrat par l'acheteur. Avant l'expiration* de ce délai, le vendeur ne peut se prévaloir d'aucun moyen, à moins que l'acheteur ne déclare qu'il ne se conformera pas à la demande d'exécution. *Après l'expiration du délai, le vendeur peut se prévaloir de tout moyen qui n'est pas incompatible avec l'exécution par l'acheteur de ce qu'a demandé le vendeur.*

"2) *Lorsque le vendeur demande à l'acheteur d'exécuter le contrat sans fixer de délai supplémentaire conformément au paragraphe 1 du présent article, il est présumé avoir fixé, dans sa demande, un délai de durée raisonnable aux fins des dispositions dudit paragraphe.*

"3) *Lorsque le vendeur n'a pas demandé l'exécution du contrat, l'acheteur peut demander au vendeur de lui faire savoir s'il accepte l'exécution. Si le vendeur ne lui répond pas dans un délai de durée raisonnable, l'acheteur peut exécuter le contrat dans le délai qu'il a indiqué dans sa demande ou, s'il n'a indiqué aucun délai, dans un délai de durée raisonnable. Le vendeur ne peut pas, avant l'expiration de l'un ou l'autre de ces délais, se prévaloir d'une sanction qui est incompatible avec l'exécution du contrat par l'acheteur. Lorsque l'acheteur avise le vendeur qu'il exécutera le contrat avant l'expiration d'un délai déterminé ou d'un délai de durée raisonnable, il est présumé demander au vendeur de lui notifier sa décision conformément au présent paragraphe.*"

Article 45

33. Nous proposons de rédiger le *paragraphe 2* comme suit :

"2. Cependant, lorsque l'acheteur a payé le prix, le vendeur est déchu du droit de déclarer la résolution du contrat s'il ne l'a pas fait :

"*a*) En cas *de paiement tardif*, avant d'avoir su *que le paiement avait été effectué*; ou

"*b*) En cas de contravention autre que *le paiement tardif*, dans un délai raisonnable après qu'il a eu connaissance ou aurait dû avoir connaissance de cette contravention, ou *après* l'expiration de *tout délai supplémentaire* applicable conformément à l'article 44."

Commentaire

34. Le libellé actuel de l'*alinéa* a *du paragraphe 2* est critiquable dans la mesure où il laisse au vendeur le droit de déclarer la résolution pour exécution tardive, jusqu'à ce qu'il y ait eu exécution, en ce qui concerne aussi bien la prise de livraison que le paiement. Peut-il y avoir, dans l'exécution du contrat par l'acheteur, d'autres retards que ceux qui interviennent dans le paiement ou la prise de livraison ? Dans l'affirmative, un tel cas d'exécution tardive devrait probablement relever de l'alinéa *b*, et non de l'alinéa *a* comme dans le texte actuel.

35. Le système (dans le texte actuel comme dans le texte proposé plus haut) consiste à maintenir ouvert le droit de déclarer la résolution tant que le prix n'a pas été payé dans sa totalité (jusqu'au dernier versement) [voir le membre de phrase initial : "lorsque l'acheteur a payé le prix"]. Il s'applique aussi en cas de retard dans la prise de livraison par l'acheteur. Il s'applique, en outre, à toute inexécution par l'acheteur de ses obligations concernant les mesures à prendre pour assurer ou garantir le paiement (telles que l'acceptation d'une lettre de change, l'ouverture d'un crédit documentaire, etc.) [voir art. 35 et 69 de l'ancienne LUVI]. Une contravention essentielle à ces obligations donne au vendeur le droit de déclarer la résolution du contrat pendant un délai illimité jusqu'à ce que le paiement ait été effectué (en totalité).

36. *Après* le paiement, toutefois, la situation est et doit être différente. D'après le texte proposé (à la différence du texte actuel), il sera alors invariablement trop tard pour que le vendeur puisse déclarer la résolution en invoquant un retard dans le paiement. En ce qui concerne le retard dans la prise de livraison, on peut envisager deux solutions qui consistent à expliquer, soit la règle proposée à l'alinéa *a*, soit la règle proposée à l'alinéa *b*. Dans le premier cas, le vendeur ne pourrait pas, après avoir reçu le paiement, déclarer la résolution en invoquant un retard dans la prise de livraison par l'acheteur. Cette règle s'appliquerait même si l'acheteur ne prend jamais livraison après le paiement et même si le vendeur a fixé un *nachfrist* conformément à l'article 44 aux fins d'obtenir le droit de déclarer la résolution en vertu de l'alinéa *b* du paragraphe 1 de l'article 45. Le vendeur devrait se prévaloir d'autres moyens tels que les dommages-intérêts et les mesures prévues aux articles 62 et 63. Dans le second cas, la règle énoncée à l'alinéa *b* du paragraphe 2 s'appliquerait et, en particulier, permettrait au vendeur de recourir au *nachfrist* pour déclarer éventuellement la résolution même après avoir reçu le paiement. Les deux solutions sont acceptables, mais la seconde nous paraît préférable et c'est celle que nous proposons dans le texte ci-dessus.

37. Le système semble impliquer que la résolution du contrat en cas de manquement antérieur aux obligations concernant les garanties de paiement ne peut être déclarée après que le paiement a été reçu (après l'exécution selon le texte actuel). Mais l'alinéa *b* permet de déclarer la résolution dans un délai raisonnable après la découverte de la contravention lorsqu'il s'agit d'autres contraventions — concernant par exemple le lieu, la monnaie et le mode de paiement. La question du paiement du prix dans le cas où le montant est contesté occupe une position intermédiaire et le soin de la régler peut être laissé aux tribunaux. (Autrement, par paiement ou exécution, il faut sans doute entendre paiement intégral ou exécution intégrale.)

Article 46

38. La dernière phrase du *paragraphe 2* devrait se lire comme suit :

"Si l'acheteur n'utilise pas cette possibilité *après avoir reçu la demande*, la spécification effectuée par le vendeur est obligatoire."

Article 48

39. Selon le *paragraphe 1* de cet article, dans les contrats à livraisons successives, l'inexécution par l'une des parties d'une obligation relative à une livraison peut constituer une contravention anticipée et donner à l'autre partie une raison de déclarer la résolution du contrat pour l'avenir (en ce qui concerne les livraisons futures). Selon le *paragraphe 2*, la résolution du contrat pour les livraisons futures peut être étendue aux livraisons déjà reçues si elles sont connexes. Il faudrait aussi prévoir la possibilité d'étendre une déclaration de résolution relative à une livraison déjà faite à des livraisons antérieures (voir par. 2 de l'article 75 de l'ancienne LUVI), notamment lorsque la résolution porte sur la dernière livraison. Le paragraphe 2 pourrait donc être rédigé comme suit (ou être transféré à l'article 32 en tant que nouveau paragraphe 3) :

"2. Si l'acheteur déclare la résolution du contrat pour *une livraison quelconque* [*dans un contrat à livraisons successives*], et si, en raison de leur connexité *avec cette livraison, d'autres livraisons, passées ou futures*, ne peuvent être utilisées aux fins envisagées par les parties lors de la conclusion du contrat, *l'acheteur* peut aussi, en même temps, déclarer la résolution du contrat pour *ces livraisons passées ou futures*."

Article 50

40. La disposition du *paragraphe 1* devrait être rédigée en des termes plus objectifs (voir l'article 74 de l'ancienne LUVI), par exemple de la manière suivante :

"Lorsqu'une partie n'a pas exécuté une de ses obligations, elle n'est pas [*tenue de l'exécuter et n'est pas non plus*] responsable des dommages découlant de cette inéxécution si elle prouve que celle-ci est due à un empêchement *indépendant de sa volonté et de nature telle qu'une partie placée dans une situation identique* n'aurait pu raisonnablement le prendre en considération au moment de la conclusion du contrat *ni* l'éviter ou le surmonter."

41. Le *paragraphe 3* devrait être développé de manière à tenir compte du cas pratique où un obstacle temporaire peut entraîner une exonération définitive (voir par. 2 de l'article 74 de l'ancienne LUVI). Il se lirait comme suit :

"3. L'exonération prévue par le présent article ne produit d'effet que pendant la durée de l'empêchement. *Toutefois, la partie intéressée sera déchargée définitivement de sa responsabilité* [*son obligation*] *si, l'empêchement une fois disparu, l'exécution se trouve si radicalement transformée qu'elle est devenue tout autre que celle qui avait été envisagée au contrat.*"

42. Pour déterminer les conséquences de l'exonération, il faut savoir si l'inexécution envisagée à l'article 50 équivaut à une contravention au contrat. Si cette question n'est pas réglée par la convention, sa solution dépendra des lois nationales, qui diffèrent considérablement sur ce point. Il faudrait donc faire ressortir (en le rappelant expressément) que l'autre partie peut appliquer les dispositions relatives à la résolution ou à la réduction du prix et que, dans ce cas, les dispositions de l'article 50 s'appliquent à l'une et l'autre partie. (Voir art. 74, par. 3 de l'ancienne LUVI). Nous proposons d'ajouter un *nouveau paragraphe 5* ainsi conçu :

"5. *Rien dans le présent article n'empêche une partie de déclarer la résolution du contrat ou de réduire le prix conformément aux dispositions de la présente Convention pour cause d'inexécution par l'autre partie de l'une quelconque de ses obligations.*"

Articles 56 et 57

43. *Les articles 55 à 57* présentent trois modes différents de calcul des dommages-intérêts pour contravention au contrat en cas de résolution. Le texte des articles 56 et 57 semble laisser entendre que le demandeur peut librement opter entre ces différents moyens, et cette idée est suggérée encore plus clairement dans le commentaire relatif à l'article 56 (par. 4) et à l'article 59 (par. 3). Il faut naturellement lire les articles 55 à 57 dans le contexte de l'article 59, qui impose à la partie lésée l'obligation de prendre des mesures raisonnables afin de diminuer la perte subie du fait de la contravention. Toutefois, le Gouvernement norvégien — sans accepter comme correcte l'interprétation de ces articles telle qu'elle figure dans les commentaires susmentionnés — estime que l'accent qui est mis sur le choix laissé au demandeur peut conduire à une interprétation de l'article 59 qui réduirait l'obligation imposée au demandeur de diminuer la perte, et cela bien au-delà de ce qui est le droit en vigueur à l'heure actuelle dans beaucoup de pays. Les articles 55 à 57 et 59 pourraient donc avoir en réalité pour effet, dans des cas particuliers, de permettre au demandeur d'être dédommagé dans une mesure dépassant sa perte telle que celle-ci a été établie après que les mesures appropriées visant à diminuer cette perte ont été prises ou auraient dû être prises. Pour cette raison, et conformément aux vues exprimées ci-après, le Gouvernement norvégien propose que l'on supprime la référence à l'article 55 qui figure au paragraphe 1 de l'article 56 et au paragraphe 1 de l'article 57.

44. Si une transaction compensatoire a eu lieu, le paragraphe 1 de l'article 56 permet à la partie lésée d'obtenir la différence de prix, alors que le paragraphe 2 de l'article 56 permet l'obtention de dommages-intérêts pour compenser la perte supplémentaire conformément à l'article 55. Cela étant, la référence à l'article 55 figurant au paragraphe 1 de l'article 56 semble indiquer que, même pour ce qui concerne la différence de prix, il est possible d'obtenir une réparation plus élevée en vertu de

l'article 55. Toutefois, cela reviendrait à obtenir une compensation dépassant la perte calculée en fonction de la différence de prix. Même si le demandeur invoque l'article 55, la différence de prix établie par suite de la transaction compensatoire doit nécessairement constituer un élément principal dans le calcul de sa perte. En conséquence, la référence à l'article 55 figurant au paragraphe 1 de l'article 56, qui peut induire en erreur, doit être supprimée.

45. Le demandeur peut naturellement décider de ne pas invoquer l'article 56 s'il ne veut pas dévoiler l'existence d'une transaction compensatoire ou si, pour des raisons de pratique commerciale, une situation se présente où il est difficile de déterminer si une transaction du demandeur est réellement une transaction compensatoire. En pareil cas, le demandeur peut invoquer *l'article 57* pour obtenir la différence de prix comme indiqué au paragraphe 1 de l'article 57. On comprend ainsi pourquoi l'article 57 a été prévu comme solution de rechange à l'article 56. Toutefois, l'article 55 semble fournir là encore une autre solution. Eu égard au paragraphe 3 de l'article 57 qui renvoie à l'article 55 pour ce qui est de la réparation de pertes autres que la différence de prix, la référence à l'article 55 figurant à l'article 57 n'a d'effet en soi que si le montant pouvant être obtenu au titre de la différence de prix est plus élevé si l'on invoque l'article 55 que si l'on invoque le paragraphe 1 de l'article 57. Il convient de se rappeler qu'il ne s'agit pas en l'occurrence d'une situation où le demandeur invoque une transaction compensatoire et en prouve l'existence. Cela étant, le Gouvernement norvégien suggère de supprimer la référence à l'article 55 figurant au paragraphe 1 de l'article 57.

46. Le paragraphe 1 de l'article 57 dispose que la différence de prix au jour où le contrat est résolu peut être obtenue à titre de réparation, mais seulement lorsque la chose peut être vendue ou achetée au prix courant. Ayant décidé de résoudre le contrat, le demandeur peut par conséquent s'épargner toute perte en ce qui concerne la différence de prix autre que celle qui est visée au paragraphe 1 de l'article 57 en procédant à une transaction de compensation appropriée (voir art. 59). S'il ne le fait pas et que par la suite les prix subissent une hausse, c'est lui et non pas la partie qui a commis la contravention qui devra en supporter les conséquences. En d'autres termes, l'article 55 ne devrait pas fournir une solution de rechange permettant à l'intéressé de toucher une différence de prix supérieure à celle qui est prévue à l'article 57, paragraphe 1. Le Gouvernement norvégien est d'avis que même si l'on calcule en pareil cas les dommages-intérêts en vertu de l'article 55, le résultat sera le même si l'on tient dûment compte des dispositions de l'article 59. Compte tenu de ce qui précède, la référence à l'article 55 figurant au paragraphe 1 de l'article 57 — laissant entendre qu'il serait possible d'obtenir une réparation plus élevée — peut induire en erreur et doit être supprimée.

47. En *conclusion*, le Gouvernement norvégien estime que la question essentielle qui se pose relativement aux articles 55 à 57 et 59 a trait au niveau de la réparation qui peut être obtenue au titre de la différence de prix. Dans les cas visés au paragraphe 1 de l'article 56 et au paragraphe 1 de l'article 57, les dispositions de l'article 55 ne devraient pas fournir la base d'une solution de rechange permettant d'obtenir une réparation plus élevée pour la perte subie. La compensation de pertes supplémentaires doit naturellement être régie par les dispositions de l'article 55 [voir art. 56, 2) et 57, 3)], lues en conjonction avec l'article 59.

48. Par conséquent, le Gouvernement norvégien *propose* de supprimer les références à l'article 55 figurant au paragraphe 1 de l'article 56 et au paragraphe 1 de l'article 57.

49. Au paragraphe 1 de l'article 56, une variante consisterait à remplacer les mots "si elle n'invoque pas les dispositions des articles 55 ou 57" par ce qui suit "au titre des dommages-intérêts prévus à l'article 55". (La disposition figurant au paragraphe 2 de l'article 56, désormais superflue, devrait être supprimée.) L'option laissée au demandeur d'invoquer soit l'article 56, soit l'article 57, ressortirait du libellé de l'article 57.

Article 59

50. Ajouter une *deuxième phrase nouvelle* ainsi conçue :

"*Elle devra notamment, s'il y a lieu, aviser dans un délai raisonnable la partie en défaut pour lui permettre de diminuer la perte.*"

Commentaire

51. La disposition proposée, qui prévoit l'obligation d'aviser la partie en défaut dans un délai raisonnable, paraît justifiée dans les cas où cette partie pourrait autrement ne pas avoir connaissance de la contravention ou de ses conséquences pour l'autre partie. Ainsi avisée, la partie en défaut pourra elle-même prendre des mesures pour diminuer la perte résultant de la contravention et réduire ainsi sa responsabilité pour dommages. Cette disposition peut présenter un intérêt pratique dans les cas où la partie en défaut est mieux à même que l'autre partie d'adopter des mesures propres à diminuer la perte. Une telle disposition est particulièrement nécessaire dans les cas où des dommages-intérêts peuvent être réclamés pour délivrance tardive (y compris la non-délivrance) ou une autre forme d'exécution tardive, Sans qu'il y ait résolution du contrat, parce qu'il n'y a, pour les cas de ce genre, aucune disposition correspondant à celles des articles 23 et 30 relatives à l'information des parties.

Addition éventuelle d'un article 59 bis *sur le dol ou la fraude*

52. Le Groupe de travail a décidé de *supprimer* les dispositions de l'article 89 de l'ancienne LUVI, selon lequel les dommages-intérêts sont déterminés, *en cas de dol ou de fraude*, par les règles de droit interne applicables aux contrats de vente non régis par la Loi uniforme. Cette décision semble avoir été dictée par les considérations suivantes :

a) Le souci d'uniformité;

b) Le fait qu'il n'apparaît pas indispensable de modifier la limitation des dommages-intérêts établie à l'article 55, limitation qui est déterminée par le critère de la prévisibilité;

c) Le souci d'éviter que l'ancien article 89 ne soit interprété à tort comme signifiant que la partie victime du dol ou de la fraude n'aura pas droit dans tous les cas à des dommages-intérêts au moins égaux à ceux qu'elle aurait obtenus par la simple application des articles 55 à 59.

53. La suppression de cette disposition doit être *reconsidérée*, compte tenu du fait que l'ancien article 89 vise le dol ou la fraude commis par l'une ou l'autre des parties, que ce soit la victime ou l'auteur du dol ou de la fraude qui réclame des dommages-intérêts pour une contravention commise par l'autre partie. Il semble que les dispositions des articles 55 à 57 doivent être assortis d'un correctif pour tenir compte des cas où il y a dol ou fraude du demandeur. (Voir aussi les articles 25 et 50.) Il faudrait également tenir compte du fait que la convention ne régit pas et ne peut pas unifier les effets du dol ou de la fraude considéré un acte dommageable extra-contractuel, notamment lorsque la fraude est commise avant ou pendant la conclusion du contrat. Il faudrait préciser si, et de quelle manière, la convention réglemente les effets du dol ou de la fraude dans l'exécution du contrat. (Voir l'amendement proposé à l'article 26 et le commentaire y relatif.)

Article 65

54. Il faudrait préciser que la disposition du *paragraphe 2*, qui concerne les marchandises en cours de transport, présuppose que les marchandises, au moment de leur remise au transporteur ou ultérieurement, ont été séparées ou individualisées de quelque autre manière pour transmission (livraison) à une personne spécifiée (ou des consignataires consécutifs), à savoir le vendeur ou un autre prédécesseur de l'acheteur (voir le commentaire du professeur Tunc sur l'article 99 de l'ancienne LUVI). La disposition ne devrait pas s'appliquer à des marchandises de genre non individualisées transmises en vrac à différents consignataires dont les parts ne sont pas séparées. Nous proposons de rédiger le paragraphe 2 comme suit :

"2. *Si le contrat de vente porte sur une* chose déjà en cours de transport, les risques *sont supportés par l'acheteur* à compter de la remise de la chose au premier transporteur *pour transmission au vendeur ou à un autre consignataire*. Toutefois les risques de perte de la chose vendue en cours de transport ne passent pas à l'acheteur si, au moment de la conclusion du contrat, le vendeur savait ou aurait dû savoir que la chose [*ou une de ses parties*] avait péri ou avait été détériorée, à moins qu'il n'ait informé l'acheteur de ce fait."

55. En ce qui concerne l'éventuelle addition d'un *nouveau paragraphe 3*, voir le document A/CN.9/W.G.2/WP.25.

Article 66

56. Nous proposons que cet article se lise comme suit :

"1. Dans les cas non visés par l'article 65, les risques sont transférés à l'acheteur *lorsqu'*il retire la chose ou, *s'il ne l'a pas fait en temps voulu, dès le moment où la chose a été mise à sa disposition et où il a commis une contravention au contrat en n'en prenant pas livraison.*

"2. *Si, toutefois, l'acheteur est tenu de retirer la chose en un lieu autre qu'un lieu du vendeur, les risques sont transférés lorsque le moment de la délivrance est venu et que l'acheteur a connaissance ou a reçu notification du fait que la chose est mise à sa disposition en ce lieu.*

"3. Si le contrat se rapporte à la vente de choses non encore individualisées, la chose n'est réputée avoir été mise à la disposition de l'acheteur que lorsqu'elle a été *séparée* ou manifestement individualisée de *quelque autre manière* aux fins du contrat."

Observations

57. Le *paragraphe 1* est une combinaison du paragraphe 1 et de la première phrase du paragraphe 2 du texte actuel, lequel prête un peu à confusion car s'il semble indiquer que le risque est de toute manière transféré lorsque l'acheteur retire la chose, cela n'est pas absolument le cas puisque parallèlement la mise de la chose à la disposition de l'acheteur par le vendeur est mentionnée à plusieurs reprises.

58. Le *paragraphe 2*, qui est nouveau, règle notamment la situation où la délivrance s'effectue conformément à l'alinéa *b* de l'article 15 du texte actuel, par exemple lorsque la chose est en la possession d'un dépositaire ou d'un entrepositaire [voir LUVI, art. 23, 2) et 97, 1)]. Voir également le rapport du Groupe de travail sur les travaux de sa cinquième session (A/CN.9/87*), paragraphes 236 à 238. Même si le moment de la délivrance est venu, cela ne signifie pas nécessairement qu'il y ait contravention au contrat de la part de l'acheteur si celui-ci omet de retirer la chose immédiatement. Si le lieu prévu pour le retrait (la délivrance) est un lieu de l'acheteur ou d'un tiers, il semblerait raisonnable que le risque soit transféré dès que la chose a été mise à la disposition de l'acheteur en ce lieu-là (et qu'il en a eu connaissance). Si toutefois le lieu de la délivrance est un lieu du vendeur, il serait peut-être plus raisonnable ou rationnel (pour des questions d'assurance, etc.) que le risque ne soit transféré qu'au moment où le retard constitue une contravention au contrat.

59. Le paragraphe 2 proposé repose sur l'hypothèse que le verbe "retirer" au paragraphe 1 correspond uniquement à la prise de possession matérielle. Lorsque la chose est entre les mains d'un tiers, on a toutefois suggéré qu'il y avait retrait de la chose de la part de l'acheteur lorsque est intervenu un acte en

* Voir *Annuaire. . . 1974*, deuxième partie, I, 1.

conséquence duquel le tiers dépositaire en devient responsable devant l'acheteur (et que le risque en pareil cas est transféré avant même que l'acheteur n'ait contrevenu au contrat en omettant de prendre matériellement possession de la chose). On a fait valoir qu'un tel acte pouvait être la transmission d'un document négociable formant titre (par exemple un récépissé négociable de magasin) ou la reconnaissance par le tiers dépositaire qui détient la chose pour le compte de l'acheteur. Pareille interprétation risque de donner lieu à des incertitudes en ce qui concerne l'application de la notion de "retrait" et ne semble pas être corroborée par le texte actuel. Le problème sous-jacent doit toutefois être résolu à l'aide d'une disposition claire.

60. Le *paragraphe 3* correspond à la deuxième phrase du paragraphe 2 du texte actuel.

PAKISTAN

[*Original : anglais*]

Observations générales

Contrat type général et contrat type particulier

1. Il serait souhaitable et utile, compte tenu de la convention, que la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international établisse un contrat type général et un contrat type particulier à l'usage du commerce international.

2. Dans le même ordre d'idées, on pourrait, pour plus d'efficacité, conseiller aux Etats Membres de créer dans leurs pays respectifs des organismes d'inspection et d'examen qui, en collaboration avec les chambres de commerce et d'industrie, vérifieraient la qualité, la quantité, l'emballage, la livraison, la conformité par rapport aux échantillons, etc. des marchandises. Ces organismes seraient habilités à procéder à des vérifications et à délivrer des attestations; au cas où il y aurait ensuite plainte ou perte, l'organisme d'inspection et le vendeur seraient tenus responsables.

Observations concernant des articles particuliers

Article 1, paragraphe 2

3. L'établissement des parties devraient être clairement défini pour empêcher les transactions triangulaires qui se produisent lorsqu'il y a réexportation par les acheteurs vers un Etat tiers.

Article 6, b

4. Il faudrait clairement définir l'établissement au lieu de se référer à la résidence habituelle.

Article 10, paragraphe 2

5. En cas de déclaration de résolution, la notification doit être adressée suffisamment à l'avance afin que l'on puisse évaluer les raisons de la résolution du contrat et déterminer si elles sont valables.

Article 11

6. Lorsqu'un contrat de vente n'est pas fait par écrit, la preuve par témoin devrait être apportée par la Chambre de commerce ou l'association de commerce s'occupant du produit en question.

Article 14

7. Les documents d'origine devraient de préférence être transmis par l'intermédiaire des banques commerciales autorisées afin d'assurer la réalisation du montant en question.

Article 15, alinéa e

8. Le lieu de délivrance devrait être clairement défini dans le contrat afin d'éviter tout malentendu.

Article 17

9. Une clause pourrait être ajoutée à cet article selon laquelle, en cas de retard, les causes de celui-ci devraient être explicites.

Article 20, paragraphe 1

10. Il faudrait que la responsabilité pour défaut de conformité soit imputée à l'organisme d'inspection intéressé et au vendeur.

Article 22, paragraphe 2

11. Il est préférable que l'examen soit effectué avant l'expédition de la chose. L'examen au lieu de destination peut causer des dépenses et des complications.

Article 23, paragraphe 1

12. Partout où elle apparaît dans le texte du projet, l'expression "délai raisonnable" devrait être clairement expliquée et définie.

Article 23, paragraphe 2

13. Un délai de deux ans est trop long car la marchandise peut perdre de sa valeur de revente. L'examen devrait avoir lieu au moment du déchargement.

Article 26, paragraphes 2 et 3

14. A condition que cela soit prévu dans le contrat.

Article 31

15. La réduction du prix doit être clairement définie dans le contrat ou faire l'objet par la suite d'un accord mutuel.

Article 36

16. Le contrat devrait clairement indiquer la base sur laquelle sera déterminé le prix.

Article 39, paragraphe 3

16. Il faut définir le délai dans lequel la chose doit être examinée.

Article 57, paragraphe 2

17. Pour le calcul du montant des dommages-intérêts, on prendra de préférence en considération la "valeur facturée".

Article 63, paragraphe 1 et 3

18. Il est raisonnable de déterminer un délai; en outre, l'autre partie devrait être dûment notifiée.Le vendeur devrait également communiquer à l'acheteur le montant des frais de conservation.

PAYS-BAS

[*Original : français*]

Observations d'ordre général

1. Avant d'examiner les parties du projet de convention en question, il convient de formuler une remarque d'ordre général concernant les commentaires accompagnant le projet.

2. Le Groupe de travail sur la vente internationale des objets mobiliers corporels avait pour mission "de déterminer les modifications de la Convention de La Haye de 1964 portant loi uniforme sur la vente internationale des objets mobiliers corporels qui pourraient rendre cet instrument susceptible d'une adhésion plus large de la part de pays ayant des systèmes juridiques, sociaux et économiques différents et d'élaborer un nouveau texte incorporant ces modifications".

3. Le projet diffère effectivement de la Convention de La Haye sur un certain nombre de points non négligeables; en outre, de nombreux articles ont été supprimés, même lorsque les modifications apportées dans le système de ladite convention ne l'imposaient pas. Les commentaires relatifs au projet n'exposent cependant pas toujours clairement la raison pour laquelle ces modifications et suppressions ont été jugées nécessaires; bien souvent, ces commentaires n'indiquent pas, ou seulement de façon très sommaire, quelles conséquences pratiques sont liées à ces différences, en comparaison du système de la Convention de La Haye. De ce fait, il est difficile de saisir les raisons précises qui ont conduit à certaines modifications de la Convention originale. Cela nuit à la compréhension du projet. Les commentaires doivent donc être complétés aux points indiqués.

Observations concernant certains articles

Article 1

4. Le paragraphe 1, premières lignes, et l'alinéa a) du projet, stipule que les nouvelles règles sont applicables du seul fait que les parties au contrat sont établies dans des Etats contractants différents.

5. L'article 1 de la loi uniforme sur la vente internationale des objets mobiliers corporels (ci-après, LUVI) exige en outre que le contrat présente un des aspects internationaux qui y sont mentionnés. Il semble préférable de maintenir cette exigence complémentaire. Le système du projet de convention implique par exemple qu'il est applicable à un contrat de vente qui est conclu dans le pays d'établissement de l'acheteur ou du vendeur où l'autre partie se trouve temporairement alors que la fourniture des objets mobiliers corporels qui y sont déjà présents doit avoir lieu également dans ce pays.

6. On peut douter qu'un tel contrat présente suffisamment d'aspects internationaux pour être inclus dans le champ d'application du projet de convention.

Article 2

7. Inversement, il n'est pas suffisamment prouvé [page 5 du commentaire relatif à l'article 2, al. *a*] pourquoi il est souhaitable d'exclure du champ d'application de la loi uniforme le contrat de vente entre une agence de vente par correspondance et un acheteur établi dans un autre pays et ainsi de le soumettre, en principe, à la législation du pays du vendeur.

Article 9

8. De même qu'à l'article 10 de la LUVI on emploie à l'article 9 du projet tant un critère subjectif qu'un critère objectif pour définir le concept de "contravention essentielle". Le critère objectif est cependant formulé différemment dans la LUVI, qui stipule qu'"une personne raisonnable de même qualité placée dans la situation de l'autre partie n'aurait pas conclu le contrat si elle avait prévu cette contravention et ses effets".

9. Par contre, le projet exige que la partie qui a commis la contravention avait prévu ou avait des raisons de prévoir que la contravention "cause un préjudice important à l'autre partie". Il est bien souvent difficile pour l'autre partie de savoir si la partie adverse a subi ou subira un préjudice "important"; le tribunal peut émettre des jugements fort divergents à ce sujet. Le critère employé dans la LUVI offre plus de sécurité aux parties concernées par le contrat et doit donc être préféré.

Chapitre III (art. 26 à 33)

10. Au chapitre III du projet de convention, les conséquences de la contravention au contrat par le vendeur sont réunies en une seule section. Cette présentation constitue une amélioration par rapport au système de la LUVI, qui règle ces conséquences chaque fois à la suite des diverses obligations du vendeur. L'article 26 du projet devrait néanmoins — à l'instar de l'article 34 de la LUVI — clairement préciser que l'acheteur n'a pas d'autres droits que ceux que la Convention lui attribue.

Article 15

11. Il semble bon que l'obligation de livrer des choses qui sont conformes au contrat ne soit plus

considérée comme une partie de l'obligation de livraison. Il est en effet préférable de considérer la livraison uniquement comme le fait de mettre la chose en la possession, du moins, à la disposition de l'acheteur.

Article 30 et 45

12. Le projet (art. 30 et 45) prévoit uniquement la modalité de résolution du contrat au moyen d'une déclaration notifiée à la partie adverse. Ainsi sont supprimés les cas où la LUVI reconnaît la résolution de plein droit.

13. En ce qui concerne les articles 26, 30 et 62 de la LUVI, cela profite à la clarté du texte : il peut aisément surgir une divergence d'opinion quant à la question de savoir à quelle date le délai raisonnable visé dans ces articles est expiré, avec pour conséquence qu'il demeure incertain si et à quelle date le contrat est résolu. Il en est autrement dans les cas prévus aux articles 25 et 61 de la LUVI. Certes, il ne sera pas toujours évident si l'usage veut que la partie adverse conclue un achat de remplacement et si cela est raisonnablement possible; par ailleurs, cette difficulté ne doit pas être surestimée : l'acheteur et le vendeur appartiennent à la même branche commerciale et connaissent en général les usages en vigueur et les possibilités, ou du moins sont censés les connaître.

14. Les articles 25 et 61 de la LUVI — stipulant que s'il est satisfait aux conditions posées, le contrat est résolu de plein droit dès le moment où l'achat de remplacement (la vente compensatoire) doit être réalisé(e) — présentent davantage que les parties ne peuvent pas différer, aux dépens l'une de l'autre, par des spéculations ou des fluctuations de prix, leur décision concernant l'exécution ou la résolution dans les cas où un achat de remplacement (une vente compensatoire) est conforme aux usages et est possible.

Articles 66 et 67

15. Enfin, il convient de faire une remarque sur les règles concernant le transfert des risques. L'article 97 de la LUVI stipule que les risques sont transférés à l'acheteur à compter de la délivrance de la chose; si la chose n'est pas conforme au contrat, les risques ne sont cependant pas transférés dans les deux cas mentionnés au paragraphe 2. Ces deux exceptions ne sont pas reprises à l'article 66 du projet; par contre, en vertu de l'article 67, l'acheteur conserve son droit aux dommages-intérêts. La modification n'a pas été commentée. Cette modification n'est pas exigée par le changement signalé plus haut (le fait que, dans le projet, l'obligation de fournir des marchandises conformes au contrat est considérée indépendamment de l'obligation de livraison). En effet, même dans ce système, les deux exceptions au transfert des risques sont parfaitement concevables.

16. Donc, si les marchandises sont défectueuses et si l'acheteur déclare, en invoquant des motifs valables, ne pas vouloir les conserver, les risques de perte ou de détérioration fortuites doivent continuer à incomber au vendeur.

PHILIPPINES

[*Original : anglais*]

Observations générales

1. Tous les articles devraient avoir un titre. Par exemple, l'article 1er devrait être intitulé *Applicabilité de la Convention*; l'article 2, *Ventes qui ne sont pas régies par la Convention*; etc.

Observations sur certains articles

Article premier

2. Il est proposé que pour que la Convention soit applicable, les parties doivent non seulement avoir leur établissement dans des pays différents, mais également être de nationalité différente.

3. Par exemple, les contrats de vente conclus entre un Philippin dont l'établissement se trouve à New York et un autre Philippin dont l'établissement est à Tokyo devraient être régis non par la Convention mais par le droit national des intéressés. En conséquence, il est proposé de libeller le paragraphe 1 de l'article 1er comme suit : "1) La présente Convention est applicable aux contrats de vente d'objets mobiliers corporels passés entre des parties de *nationalité différente* ayant leur établissement dans des Etats différents."

Article 2

4. L'expression "objets mobiliers corporels" devrait être définie de façon à préciser quels sont les choses dont la vente n'est pas régie par la Convention. Exclure les "navires, vaisseaux et aéronefs" du champ d'application de la Convention semble injustifié. Les dispositions générales de la Convention pourraient leur être appliquées sans préjudice des dispositions particulières qui peuvent exister à leur sujet dans certaines législations.

Article 5

5. Nous proposons d'ajouter les mots "en le stipulant expressément" après le mot "peuvent", de façon à indiquer clairement qu'une partie ne pourra prétendre avoir implicitement exclu l'application de la Convention ou prévu la possibilité de déroger à l'une quelconque de ses dispositions. L'article 5, ainsi modifié, serait libellé comme suit : "Les parties peuvent, en le stipulant expressément, exclure l'application de la présente Convention ou déroger à l'une quelconque de ses dispositions."

Article 6

6. Si, comme nous l'avons proposé, il est disposé à l'article 1er que l'applicabilité de la Convention dépend de la nationalité des parties, l'alinéa c) de l'article 6 devrait être ainsi libellé : "*c*) Ni la qualité civile ou commerciale des parties ni le caractère civil ou commercial du contrat ne sont pris en considération."

Article 9

7. Nous proposons de supprimer à la fin de cet article les mots "et que la partie qui a commis la contravention avait prévu ou avait des raisons de prévoir un tel résultat". Si l'on ne supprime pas ces mots, la partie qui a commis la contravention prétendra toujours, pour s'exonérer de toute responsabilité, qu'elle n'a pas prévu et qu'elle n'avait aucune raison de prévoir que la contravention causerait "un préjudice important" à l'autre partie. Il suffit en fait que la contravention ait causé un "préjudice important"; il serait extrêmement difficile d'établir en outre que la partie qui a commis la contravention "a prévu ou avait des raisons de prévoir un tel résultat". Dans la pratique, le texte actuel de l'article 9 permettrait à la partie qui a commis une contravention de s'exonérer de toute responsabilité puisqu'elle pourrait aisément prétendre ne pas avoir prévu qu'elle allait causer un préjudice important à l'autre partie, alors qu'il serait difficile à celle-ci de prouver le contraire.

Article 11

8. Pour qu'on considère qu'une vente est internationale, il faut que la valeur des objets mobiliers corporels sur lesquels elle porte soit supérieure à 500 pesos philippins, soit approximativement 70 dollars des Etats-Unis. Toute vente d'objets mobiliers corporels conclue pour un prix qui n'est pas inférieur à 500 pesos doit être constatée par un contrat écrit, une note ou un mémoire pour que l'*exécution puisse en être exigée*. Il conviendrait de disposer également que les ventes internationales d'objets mobiliers corporels doivent toujours être constatées par un contrat écrit ou par une note ou un mémoire quelconque ou par des télégrammes, ou par des pièces du même genre. On introduirait ainsi plus de certitude dans les relations commerciales et on éviterait certains litiges inutiles. Il est donc proposé que l'article 11 soit libellé comme suit :

"Le contrat de vente, *pour que l'exécution puisse en être exigée, doit être constaté par un acte écrit, une note ou un mémorandum signé ou dont l'existence est reconnue par les parties ou par leurs préposés dûment autorisés, encore qu'*aucune forme ne soit prescrite. Il peut-être prouvé par tous moyens généralement admis par la théorie des preuves."

Article 16

9. Au paragraphe 1 de l'article 16, il conviendrait de changer les mots "aux fins du contrat" par les mots "dans le contrat".

Article 43

10. Nous proposons d'ajouter après les mots "le vendeur" à la première ligne de cet article, les mots "après qu'il s'est dûment acquitté des obligations découlant pour lui du contrat", de façon à ce que cet article soit libellé comme suit :

"Le vendeur, après qu'il s'est dûment acquitté des obligations découlant pour lui du contrat, peut exiger de l'acheteur le paiement du prix, la prise de livraison de la chose ou l'exécution de l'une quelconque des autres obligations de l'acheteur, à moins qu'il ne se soit prévalu d'un moyen incompatible avec ses exigences d'exécution."

POLOGNE

[*Original : anglais*]

Observations générales

1. Le Gouvernement de la République populaire de Pologne est d'avis que le projet de convention sur la vente internationale des marchandises établi par le Groupe de travail de la CNUDCI constitue un compromis équilibré et mûrement réfléchi entre les intérêts des deux parties à un contrat de vente de marchandises.

Observations sur certains articles

2. Il existe toutefois certains points susceptibles d'amélioration.

Article 50

3. L'un des problèmes les plus importants qui se posent aux parties à un contrat de vente de marchandises est celui d'un changement de circonstances qu'elles n'auraient pas pu prévoir au moment de la conclusion du contrat.

4. De tels changements peuvent causer des difficultés excessives aux parties, ou leur faire courir le risque de dommages considérables si elles exécutent le contrat.

5. Par conséquent, il semble raisonnable d'inclure dans le projet une disposition relative au principe "*rebus sic stantibus*" selon laquelle chaque partie aura le droit de renégocier les conditions d'un contrat.

6. Il faudrait donc ajouter après l'article 50 du projet la disposition suivante :

". . . Si à la suite d'événements particuliers qui se sont produits après la conclusion du contrat et qui n'auraient pas pu être prévus par les parties, l'exécution des clauses du contrat entraîne des difficultés excessives ou risque de causer à l'une ou l'autre des parties des dommages considérables, la partie affectée a le droit de demander que le contrat soit modifié en conséquence ou qu'il soit résilié."

Article 13

7. Il paraît souhaitable de faire précéder l'article 13 du projet d'une clause générale stipulant que pour l'interprétation et l'application des clauses d'un contrat, l'intention des parties de même que le but qu'elles se proposaient d'atteindre doivent être pris en considération.

8. Cette suggestion est faite pour la raison suivante : le projet de convention traite du contrat de vente de marchandises. En cas de différend, les clauses du contrat conclu en l'espèce doivent être examinées.

Si l'une quelconque de ces clauses suscite des doutes, le tribunal, lors de l'examen de l'affaire, doit rechercher quelle était l'intention commune des parties au moment de la conclusion du contrat. Le tribunal doit également rechercher ce à quoi tendaient les parties, c'est-à-dire le but du contrat.

Article supplémentaire : choix du droit applicable

9. Le projet de convention n'indique pas quel droit doit être appliqué au contrat lorsque celui-ci ne contient pas de stipulations à cet effet. Ce problème est étroitement lié à la question du conflit de lois. Il semblerait donc approprié de compléter le projet par une disposition selon laquelle, à moins que les parties n'en conviennent autrement, le droit du pays du vendeur doit être considéré comme le droit applicable à un contrat de vente de marchandises. L'introduction d'une telle disposition est justifiée par le fait que ce principe est largement reconnu dans la pratique du commerce international.

Article supplémentaire : sanctions

10. Il semble également souhaitable d'inclure dans le projet une disposition concernant les sanctions. Cela faciliterait considérablement la solution des cas de demande de dommages-intérêts pour contravention au contrat.

11. Le fait de traiter de la question des sanctions dans le projet permettrait également de remédier au manque d'uniformité existant dans ce domaine entre les différents systèmes juridiques.

Article 10

12. Il convient également d'appeler l'attention sur la disposition du paragraphe 3 de l'article 10 selon laquelle, lorsque la notification n'est pas arrivée dans le délai requis ou que sa teneur n'a pas été transmise exactement, c'est le destinataire qui en supporte les conséquences. Cette disposition devrait être modifiée pour que les droits et obligations soient partagés de manière équitable entre les parties à un contrat de vente de marchandises.

SUÈDE (A/CN.9/125/Add.1*)

[*Original : anglais*]

1. — *Observations générales*

1. Pour que les transactions commerciales internationales se déroulent dans les meilleures conditions, il est souhaitable que les Etats appliquent autant que possible les mêmes règles de fond en ce qui concerne les ventes internationales. Les travaux accomplis au sein de la CNUDCI en vue d'élaborer une convention dans ce domaine revêtent par conséquent la plus grande importance.

2. De l'avis du Gouvernement suédois, le projet de Convention établi par le Groupe de travail constitue une bonne base pour les travaux futurs. Le projet représente une amélioration considérable par rapport à la Convention de La Haye de 1964 portant Loi uniforme sur la vente internationale des objets mobiliers corporels (LUVI).

3. L'une des critiques que l'on peut toutefois faire à l'égard du projet est un certain manque de clarté et de précision. Néanmoins, pour des règles qui doivent s'appliquer à un grand nombre d'Etats ayant des systèmes juridiques, sociaux et économiques différents, un certain degré d'abstraction et d'imprécision est inévitable. Le Gouvernement suédois estime qu'il faudrait réviser le texte afin de le rendre aussi clair et rigoureux que possible.

2. — *Structure du projet*

4. L'une des caractéristiques essentielles du projet est que les recours dont dispose l'acheteur en cas de contravention au contrat par le vendeur sont groupés dans une section, et les recours offerts au vendeur en cas de contravention par l'acheteur dans une autre. Contrairement aux règles des systèmes juridiques nordiques, le fait que l'acheteur n'a pas payé le prix et le fait qu'il n'a pas pris livraison sont considérés comme équivalents. En conséquence, le vendeur peut, dans le deuxième cas, déclarer la résolution du contrat même si l'acheteur a payé le prix. Or, il suffirait en pareil cas que le vendeur ait la possibilité de vendre la chose pour le compte de l'acheteur.

5. Une des autres conséquences de l'approche adoptée est par exemple que non seulement le manquement aux obligations énoncées dans la Convention, mais aussi tous les cas où une partie n'a pas rempli les obligations qui lui incombent aux termes du contrat sont considérés comme des contraventions au contrat. Une règle de ce genre a des incidences de très grande portée, du moins théoriquement.

6. Toutefois, le Gouvernement suédois estime que, pour l'essentiel, la structure de la Convention est acceptable.

3. — *Observations concernant certains articles*

7. De l'avis du Gouvernement suédois, les solutions données dans les divers articles peuvent en général être acceptées, bien que certaines améliorations de détail soient souhaitables. Il tient donc à présenter les observations suivantes, qui ne doivent pas être considérées comme complètes ou définitives.

Article premier

8. Pour permettre à un aussi grand nombre d'Etats que possible d'adhérer à la Convention, il faudrait admettre la possibilité de formuler des réserves sur certains points. A l'heure actuelle, la Suède, le Danemark et la Norvège ont des lois semblables en ce qui concerne la vente de marchandises. Dans de telles situations, l'application entre plusieurs Etats de dispositions juridiques nationales communes qui diffèrent de la Convention devrait être possible. En conséquence, plusieurs Etats formant un groupe devraient avoir la

* 30 mars 1977.

faculté, en appliquant la Convention, de déclarer qu'ils sont d'accord pour ne pas se considérer comme des Etats différents (voir LUVI, art. II). Il devrait être également possible à un Etat lié par la LUVI de devenir partie à la nouvelle Convention.

Articles 5 et 8

9. En vertu de l'article 5, les dispositions de la Convention ne sont pas impératives et le paragraphe 2 de l'article 8 contient des dispositions sur les usages et les habitudes établies entre les parties. En revanche, le projet ne contient pas de disposition correspondant expressément au paragraphe 3 de l'article 9 de la LUVI, selon lequel, en cas d'emploi de clauses ou de formulaires usités dans le commerce, leur interprétation se fait selon le sens que les milieux commerciaux intéressés ont l'habitude de leur attacher. En particulier pour ce qui est des clauses de livraison du type fob et caf, il importe d'indiquer clairement qu'elles doivent être généralement interprétées non sur la base de la Convention, mais conformément aux usages et habitudes. Une disposition à cet effet devrait être incluse à l'article 8.

Articles 15 à 17 (64 à 67)

10. Le projet de Convention contient des règles distinctes sur la délivrance et sur le transfert des risques. Ces règles se recoupent partiellement, mais on voit difficilement pourquoi elles sont subordonnées à des conditions différentes. Il devrait être possible d'harmoniser ces règles encore plus.

Article 26

11. Si, le vendeur n'ayant pas délivré la chose à temps, l'acheteur veut réclamer des dommages-intérêts pour cause de retard, il faudrait qu'il soit tenu de le faire dans un délai spécifié.

Article 27 (43)

12. Dans le commentaire relatif à l'article 27, il est déclaré que le droit de l'acheteur d'exiger l'exécution du contrat s'accompagne également d'une obligation du vendeur de "réparer tout défaut". Dans de nombreux cas, il semblerait en effet approprié qu'une telle obligation soit imposée au vendeur, mais cette obligation ne peut pas être sans limite. Il pourrait s'agir par exemple d'un défaut qui n'est pas réparable. Avoir à corriger une exécution défectueuse peut également imposer au vendeur une charge excessive. Il faudrait donc que la Convention précise l'obligation du vendeur, éventuellement dans le cadre du paragraphe 2 de l'article 27.

13. Si le vendeur ne délivre pas la chose, l'acheteur peut notamment, en vertu du paragraphe 1 de l'article 27, en exiger la délivrance. Si le vendeur ne s'exécute pas et si l'acheteur peut satisfaire à ses besoins d'une autre manière sans dépenses supplémentaires, il semble que bien souvent la résolution expresse n'ait pas lieu. Si le prix augmente par la suite, le projet permet à l'acheteur d'exiger une délivrance ou un autre type d'exécution jusqu'à une date très reculée. Cette disposition n'est pas satisfaisante : pour que l'acheteur puisse conserver son droit d'exiger l'exécution, il faudrait qu'il présente sa demande dans un délai raisonnable après la date prévue pour la délivrance. Si l'acheteur n'a pas payé le prix, le vendeur devrait être pareillement tenu de présenter sa demande d'exécution dans le même délai.

Article 28 (44)

14. Lorsqu'une partie exige l'exécution sans indiquer "un délai supplémentaire d'une durée raisonnable", les articles 28 et 44 ne sont pas applicables. Cela est vrai, semble-t-il, dans les cas où aucun délai n'a été indiqué comme dans les cas où ce délai est plus court que celui qui est prévu dans ces articles (par exemple lorsque le terme "sans délai" est utilisé). Cela ne devrait toutefois pas signifier que la partie qui a exigé l'exécution peut alors immédiatement déclarer la résolution du contrat. Il faudrait au contraire, comme il va de soi, qu'elle soit tenue d'accepter la délivrance effectuée immédiatement ou dans le délai indiqué. Il conviendrait de bien distinguer entre les deux types de demandes d'exécution.

Article 29

15. Le paragraphe 2 de l'article 29 contient une disposition qui donne au vendeur le droit de demander à l'acheteur de lui faire savoir s'il accepte la délivrance. Cette règle est logique dans les cas où le vendeur a indiqué dans sa demande un délai raisonnable dans lequel il a l'intention d'exécuter le contrat; dans d'autres cas, il peut arriver que l'acheteur trouve si évident de ne pas vouloir accepter la chose qu'il ne se donnera pas la peine de répondre. La règle en question devrait donc être limitée aux situations décrites en premier lieu.

Articles 47 et 49

16. Le paragraphe 3 de l'article 47 et l'article 49 contiennent des règles concernant la résolution d'un contrat à la suite d'une contravention anticipée. Alors que selon l'article 49 il doit être "manifeste qu'une partie commettra une contravention essentielle au contrat", le risque envisagé au paragraphe 3 de l'article 47 est nettement moindre. Ce dernier paragraphe va trop loin. L'article 47 devrait se limiter à "différer l'exécution", et les conditions de la résolution — mis à part le cas spécial visé à l'article 48 — devraient être les conditions fixées à l'article 49.

Article 50

17. Le Gouvernement suédois ne trouve pas satisfaisantes les règles relatives à l'exonération telles qu'elles sont actuellement formulées — en particulier celles qui ont trait aux défauts de la chose — et il préférerait qu'elles soient réexaminées tant du point de vue du fond que du point de vue de la forme. En outre, il semblerait souhaitable aussi de traiter de l'exonération

de l'obligation d'exécuter. Sinon, il existera plusieurs types de situations dans lesquelles l'exonération de la responsabilité des dommages risquera de perdre toute validité, car l'autre partie pourra exiger l'exécution. Supposons par exemple qu'il survienne une telle pénurie de certaines marchandises que les difficultés qu'il y a à se les procurer entraînent l'exonération en vertu du paragraphe 1 de l'article 50. Tant que l'exécution n'est pas exclue, l'acheteur peut éviter tout dommage du fait de la délivrance.

18. En principe, l'exonération de l'obligation d'exécuter ne devrait s'appliquer que pendant la durée de l'empêchement (voir art. 50, par. 3). Si une partie souhaite encore obtenir l'exécution lorsque l'empêchement cesse d'exister, il peut lui incomber d'exiger l'exécution en vertu de l'obligation suggérée ci-dessus. Pour les cas où l'empêchement dure longtemps, la Convention devrait indiquer que l'obligation d'exécuter cesse entièrement.

19. D'autre part, il ne semble pas qu'il existe de raison valable pour inclure dans la Convention des règles spéciales concernant les restrictions du droit de l'autre partie de résoudre le contrat (ou d'exiger une réduction du prix). En principe, ce droit devrait exister, que l'autre partie puisse invoquer l'exonération de l'obligation d'exécuter ou non.

TCHÉCOSLOVAQUIE (A/CN.9/125/Add.2*)

[*Original : anglais*]

Observations d'ordre général

1. Le projet de convention sur la vente internationale des marchandises mis au point par le Groupe de travail de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international constitue une base de discussion solide pour les travaux de la dixième session de la Commission. Les modifications par rapport au texte de la Loi uniforme sur la vente internationale des objets mobiliers corporels de 1964, proposées par le Groupe de travail, représentent pour la plupart un progrès et apportent plus de clarté dans la réglementation des droits et obligations du vendeur et de l'acheteur. Dans de nombreux cas, les modifications apportées au texte de la Loi uniforme reprennent des dispositions du code de commerce international tchécoslovaque ou s'en rapprochent. L'expérience de la Tchécoslovaquie, où ce code de commerce international est appliqué depuis 1963, confirme le bien-fondé des modifications en question. Il faut en particulier saluer l'effort de simplification et de précision de la notion de réglementation uniforme.

Observations relatives à certains articles

2. Toutefois, certaines dispositions du projet demanderaient à être encore réexaminées pour mieux répondre aux besoins du commerce international. Cette remarque touche plus particulièrement les problèmes suivants :

* 28 avril 1977.

Article 6

3. Dans l'intérêt d'une harmonisation de la réglementation, il conviendrait de définir la notion d'établissement dans le projet de convention car cette notion peut être interprêtée différemment selon les pays.

Article 8

4. Il ressort de l'article 8 du projet, que tout usage l'emporte en principe sur les dispositions de la Convention. Un tel principe risque d'entraîner une grande incertitude juridique, car les partenaires du commerce international ne sauront jamais si les dispositions de la convention ne vont pas être écartées par des usages, appliqués de manière différente selon les Etats. Il faut aussi tenir compte du fait que les pays en développement n'ont pas eu l'occasion de participer à la formation de ces usages. Pour toutes ces raisons, les usages ne devraient l'emporter sur les dispositions de la convention que lorsque les parties contractantes en manifestent la volonté.

Article 9

5. Même si la différence entre contravention essentielle et contravention non essentielle au contrat est mieux formulée dans le projet que dans la Loi uniforme de La Haye de 1964, il semble que cette définition demeure trop vague, car la notion de "contravention essentielle au contrat" est définie par rapport à la notion tout aussi imprécise de "préjudice important". Qui plus est, d'un point de vue économique, on peut contester le fait que la résolution du contrat (qui est la conséquence juridique la plus importante de la contravention essentielle à un contrat) soit rendue dépendante de l'origine du préjudice important. La résolution du contrat devrait permettre à la personne intéressée de prévenir le préjudice (par exemple par la vente ou l'achat d'une chose de remplacement). D'un autre côté, après un certain temps, l'exécution de l'obligation peut cesser d'intéresser la personne lésée, même si elle n'a pas subi de préjudice important, et cette personne devrait, logiquement, avoir le droit de déclarer le contrat résolu.

6. Les critères à prendre en considération pour déterminer s'il y a eu contravention essentielle au contrat devraient être rendus plus objectifs par référence au but recherché dans l'exécution du contrat, pour autant que celui-ci ait été exprimé dans le contrat, ou qu'il ressorte clairement de son libellé, en utilisant par exemple la formule suivante : "Il y a contravention essentielle au contrat lorsque la partie qui contrevient au contrat savait ou avait conscience, lors de la conclusion du contrat pour un motif déterminé, que l'autre partie n'aurait pas conclu le contrat si elle avait eu des raisons de penser qu'il ne serait pas respecté, à condition que le motif en question apparaisse expressément dans le contrat ou découle clairement de son libellé". Il conviendrait également d'introduire dans la modification proposée une disposition selon laquelle dans le doute la contravention au contrat ne serait pas réputée essentielle.

Article 11

7. Il faudrait supprimer cette disposition parce que la question de la forme du contrat est un point qui doit être examiné dans le cadre du problème de la formation, et que l'élaboration d'une réglementation uniforme à ce sujet est inscrite au programme de travail futur de la Commission.

Article 23

8. Même si, dans la majorité des systèmes juridiques, la non-dénonciation du défaut de conformité de la chose en temps voulu est associée à une extinction des recours, on pourrait peut-être étudier si la simple notion de non-dédommagement ne suffirait pas. Cela simplifierait l'examen des cas dans lesquels le vendeur (soit pour des raisons commerciales, soit parce que le défaut de la chose a été causé lors du processus de production) a fait droit aux réclamations de l'acheteur alors même que la dénonciation du défaut ne lui a pas été adressée à temps.

Chapitre III (articles 26-33)

9. Il serait utile de revoir l'ensemble des moyens mis à la disposition de l'acheteur en vertu des articles 27 à 33 du projet. Limiter la possibilité d'exiger la délivrance de choses nouvelles en remplacement au seul cas où il y a eu contravention essentielle au contrat (par. 2 de l'article 27) ne nous semble pas correspondre aux nécessités de la pratique car le travail d'unification entrepris doit tendre à la réalisation de l'objectif de l'opération commerciale visé par les parties. Aussi, le premier recours offert à l'acheteur devrait-il être la suppression du défaut, par exemple, par la réparation de la chose ou la délivrance d'une chose de remplacement. Toutefois, l'acheteur ne devrait pas avoir le droit de demander la délivrance d'une chose de remplacement dans le cas où il en résulterait des coûts excessifs pour le vendeur. De même, il peut aussi y avoir des cas où la nature de la chose rend sa réparation impossible (s'il s'agit par exemple de certains biens de consommation). Le vendeur devrait être protégé contre ce recours de l'acheteur si la réparation de la chose est impossible ou lui occasionne des frais excessifs.

Articles 34 et 35

10. Le rapport entre les articles 34 et 35 n'est pas très clair, en particulier en ce qui concerne les résultats de l'établissement d'une lettre de crédit. Il serait souhaitable de modifier le libellé proposé pour indiquer que si le prix est payé par lettre de crédit ou par chèque, le paiement de l'achat ne pourra être considéré comme effectué que lorsque la banque aura payé le vendeur.

Article 50

11. La première phrase de l'article 50 fonde la responsabilité sur la notion de "faute", alors que la deuxième phrase se situe dans la perspective de la "responsabilité objective", notion qui répond mieux aux besoins de la réglementation du commerce international. La définition de la force majeure devrait être revue et précisée. En particulier, il conviendrait d'écarter le critère d'imprévisibilité, car dans les espèces en cause, cette condition est habituellement remplacée (ou recouverte) par celle d'insurmontabilité. En effet, il peut y avoir des cas où il s'agit indubitablement de force majeure (par exemple, un conflit armé) même si l'obstacle avait pu être prévu (par exemple, compte tenu de certains événements politiques). Si l'on devait malgré tout conserver le critère d'imprévisibilité comme l'un des éléments fondamentaux de la force majeure, il conviendrait de préciser que le moment auquel l'obligation est née est décisif pour son appréciation. Même si cette interprétation est sous-entendue dans le commentaire de l'article, elle ne ressort pas clairement du texte lui-même.

Article 58

12. Il faudrait étudier s'il ne serait pas plus opportun que le vendeur ait droit au taux d'intérêt en vigueur dans le pays du débiteur, et non pas dans celui du créancier, ou à un taux représentant une combinaison des taux d'escompte en vigueur dans les deux pays, calculée de telle manière que la non-exécution de ses obligations financières soit moins désavantageuse pour le débiteur (par exemple dans les cas où le taux d'escompte est plus élevé dans son propre pays).

Article 67

13. Il faudrait reconsidérer la question de savoir s'il est normal que le risque soit également transféré à l'acheteur dans le cas où les marchandises livrées présentent un défaut. L'article 67 ne règle que les cas de contraventions essentielles au contrat, mais, en vertu de l'alinéa *b* du paragraphe 1 de l'article 30, l'acheteur peut aussi, dans certaines circonstances, déclarer la résolution du contrat même si la contravention au contrat n'est pas essentielle. Là aussi, il apparaît illogique de limiter la possibilité de déclarer la résolution du contrat aux seuls cas de contravention essentielle au contrat, notamment si l'on s'en tient à la définition de la contravention essentielle énoncée à l'article 9.

14. Il serait préférable d'avoir une réglementation prévoyant que le risque ne serait transféré à l'acheteur que dans le cas où celui-ci, ayant le droit de déclarer la résolution du contrat, ne le fait pas dans des délais raisonnables ou omet de demander la délivrance d'une chose de remplacement, ou dans le cas où l'acheteur ne disposerait pas du droit de résolution. Dans les cas susmentionnés, le risque ne serait transféré au moment de la remise des marchandises que si celles-ci ne présentaient pas de défaut. Pour trancher définitivement la question du transfert des risques, il faut voir comment est réglée la question des conséquences juridiques de la délivrance d'une chose défectueuse et des recours ouverts à l'acheteur dans ce cas.

UNION DES RÉPUBLIQUES SOCIALISTES SOVIÉTIQUES

[*Original : russe*]

1. *Article premier*. Pour plus de clarté, il conviendrait que le paragraphe 2 de l'article premier commence par les mots "Aux fins du paragraphe 1 du présent article".

2. *Article 2*. Pour assurer l'uniformité des dispositions portant sur des questions analogues dans les conventions relatives à la vente internationale des marchandises, il y aurait lieu de libeller l'alinéa *a* de l'article 2 de la même façon que l'alinéa *a* de l'article 4 de la Convention sur la prescription en matière de vente internationale d'objets mobiliers corporels, à savoir : "*a*) d'objets mobiliers corporels achetés pour un usage personnel, familial ou domestique".

Il faudrait également examiner l'opportunité d'inclure dans la Convention certaines dispositions analogues à celles qui figurent à l'article 5 de la Convention sur la prescription mentionnée ci-dessus.

Il est proposé d'ajouter à l'alinéa *f* de l'article 2 les mots "et de gaz" car les conditions des contrats de vente de gaz sont assez spécifiques.

3. *Article 7*. Il faudrait supprimer le paragraphe 2 placé entre crochets.

4. *Article 10*. Le paragraphe 2 de l'article 10 étant formulé de telle façon qu'il peut donner à penser que la déclaration de résolution doit être notifiée à l'autre partie avant de lui être envoyée, il y aurait lieu de modifier la rédaction du paragraphe sur ce point et de prévoir en outre que la notification doit se faire sous forme écrite, en disant, par exemple : "une déclaration de résolution n'a d'effet que si elle est notifiée à l'autre partie par une communication écrite".

5. *Article 11*. Cet article n'est pas acceptable. Il devrait être supprimé. La question de la forme du contrat devra être réglée par une convention relative à la formation des contrats, dont le Groupe de travail a amorcé l'élaboration.

Au cas où il serait décidé de maintenir dans la Convention une disposition concernant la forme des contrats, il faudrait préciser que les contrats doivent être conclus par écrit dès lors que la législation nationale d'une des parties au contrat l'exige.

En ce qui concerne les conséquences de l'inobservation de cette condition de forme, on pourrait prévoir soit la nullité du contrat, soit l'application du droit de l'Etat dont la législation exige la forme écrite.

6. *Article 19*. Il conviendrait de formuler l'alinéa *b* du paragraphe 1 comme suit : "b) elle convient à toute fin particulière qui a été portée expressément à la connaissance du vendeur au moment de la conclusion du contrat".

7. *Article 26*. Si le paragraphe 1 de cet article signifie que l'acheteur peut à la fois obtenir des dommages-intérêts et exercer les droits prévus aux articles 27 à 33, et non soit l'un soit l'autre, on ne voit pas bien quel est l'objet du paragraphe 2.

8. *Article 28*. Faut-il interpréter cet article comme signifiant que les sanctions prévues dans le contrat (en cas de délivrance tardive, par exemple) doivent également être considérées comme un moyen dont l'acheteur ne peut se prévaloir avant l'expiration du délai supplémentaire prévu dans cet article ?

9. *Article 32*. Au paragraphe 2, après les mots "si le défaut d'exécution intégrale", il faudrait dire "*et/ou* conforme au contrat", étant donné que l'une ou l'autre de ces circonstances peut constituer à elle seule une contravention essentielle (soit que le vendeur ne délivre qu'une partie de la chose, soit que la chose délivrée ne soit pas conforme au contrat) et qu'elles ne doivent pas obligatoirement être réunies.

10. *Article 36*. Cet article n'est pas acceptable. Le prix de la chose vendue doit être déterminé ou déterminable.

11. *Article 40*. Il conviendrait de libeller la fin de cet article comme suit : "sans qu'il soit besoin d'aucun rappel ou d'aucune autre formalité de la part du vendeur".

12. *Article 42*. Cet article suscite les mêmes doutes que l'article 26.

13. *Article 44*. Cet article suscite les mêmes doutes que l'article 28.

14. *Article 50*. Il y aurait lieu de préciser le paragraphe 1 en le formulant de la manière suivante : "1) Si une partie n'a pas exécuté une de ses obligations, elle n'est pas responsable de cette inexécution si elle prouve. . ." etc.

Il conviendrait de supprimer le paragraphe 3 de cet article.

15. *Article 56*. Il faudrait remanier le paragraphe 2 de la façon suivante : "Les dispositions du paragraphe 1 du présent article n'excluent pas le droit d'obtenir également d'autres dommages-intérêts, si les conditions de l'article 55 sont remplies".

La modification proposée a pour objet d'éviter de mentionner expressément le gain manqué, d'abord parce qu'il en est déjà question à l'article 55, aux termes duquel la notion même de dommages-intérêts recouvre le gain manqué et ensuite parce qu'il en est fait difficile, en pareil cas, de concevoir la possibilité d'un gain manqué en plus de la différence de prix.

16. *Article 57*. L'observation formulée au sujet du paragraphe 2 de l'article 56 s'applique également au paragraphe 3 de l'article 57.

Questions qui ne sont pas réglées ou pas entièrement réglées par la Convention

17. Il faudrait prévoir dans la Convention (par exemple à l'article 13) l'application du droit matériel du pays du vendeur aux questions qui ne sont pas réglées, ou pas entièrement réglées, par la Convention.

Améliorations à apporter à la structure de la Convention

18. Il conviendrait d'examiner l'opportunité d'apporter quelques améliorations à la structure du pro-

jet de convention, et notamment la possibilité de fusionner les dispositions concernant les moyens disponibles en cas de contravention au contrat par le vendeur (sect. III du chapitre III) et par l'acheteur (sect. III du chapitre IV).

YOUGOSLAVIE

[*Original : anglais*]

Observations d'ordre général

1. La Yougoslavie attache une très grande importance à l'adoption de la Convention sur la vente internationale des marchandises et elle a suivi les travaux du Groupe de travail de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international (CNUDCI) qui a été chargé d'élaborer un premier projet de convention révisée.

Il est indéniable que le Groupe de travail avait une tâche beaucoup plus ardue que celle que l'Institut international pour l'unification du droit privé (UNIDROIT) avait assumée précédememnt. En effet, outre le système actuel de *common law* et les systèmes de tradition romaniste, il lui fallait prendre en considération les intérêts des pays développés et des pays en développement ainsi que les systèmes fondés sur la planification économique et ceux caractérisés par le libre échange. On comprend aisément dans ces conditions qu'il ne lui ait pas été facile de concilier tous les intérêts. Cela explique aussi pourquoi le texte comporte les quelques imperfections qui seront signalées plus loin.

2. La Yougoslavie se félicite que la CNUDCI ait pris l'initiative de réviser la Loi uniforme de La Haye de 1964. En effet, un grand nombre de pays en développement, pour lesquels un instrument de cette nature est encore plus précieux que pour les pays développés, n'avaient pas eu l'occasion de participer à l'élaboration du texte de 1964.

3. De l'avis de la Yougoslavie, le texte actuel doit être considéré comme procédant de la volonté d'instaurer un nouvel ordre économique conformément aux décisions des sixième et septième sessions extraordinaires de l'Assemblée générale des Nations Unies. L'impression générale est que les travaux menés par la CNUDCI en vue de l'adopttion d'instruments qui réglementeraient les relations entre les acheteurs et les vendeurs dans le cadre de contrats de vente internationale de marchandises répondent aux aspirations des pays en développement, qui considèrent que jusqu'ici leurs besoins en ce domaine n'ont pas, ou du moins pas suffisamment, été pris en considération. Point n'est besoin de rappeler que les contrats de vente internationale de marchandises se fondent sur des contrats-types et des conditions générales qui contiennent toute une série de dispositions favorables aux parties contractantes les plus puissantes économiquement. L'adoption de la Convention sur la vente internationale des marchandises permettrait sans doute de remédier en partie à cette situation. A cet égard, il serait peut-être souhaitable que certaines des dispositions de la Convention aient un caractère obligatoire.

4. D'autre part, en raison des travaux entrepris par la CNUDCI pour réviser la Loi uniforme de La Haye, de nombreux pays, dont la Yougoslavie, ont différé toute mesure tendant à la ratification de la Convention de 1964 jusqu'à la parution du nouveau texte. Ainsi, l'adoption du texte définitif de la Convention sur la vente internationale des marchandises permettra de sortir de l'expectative et de mettre fin au climat actuel d'incertitude. L'adoption de ce texte est d'autant plus nécessaire que la notion de commerce international se trouve actuellement défini dans trois textes (Loi uniforme de La Haye, Convention sur la prescription en matière de vente internationale de marchandises et projet de convention sur la vente internationale des marchandises), ce qui a également donné lieu à bien des ambiguïtés et des incertitudes. Il est donc indispensable de ne ménager aucun effort pour que cette dernière étape de l'élaboration de la Convention soit aussi brève que possible.

5. S'il est aussi urgent d'adopter une convention sur la vente internationale des marchandises, c'est aussi parce que ce texte pourra servir de base à l'élaboration, notamment par les pays en développement, d'autres réglementations qui font si gravement défaut en matière de commerce international.

6. Le fait que le texte de la Convention ait été élaboré sous les auspices de l'Organisation des Nations Unies contribuera sans nul doute à accroître son prestige. On peut donc espérer que cette convention, notamment si d'autres améliorations sont encore apportées au texte actuel, recevra un meilleur accueil que les textes précédents, c'est-à-dire qu'elle sera ratifiée par un plus grand nombre de pays.

7. Pour atteindre cet objectif, il faut maintenant s'atteler à la tâche avec le plus grand sérieux et la meilleure volonté possibles, sans chercher à imposer des solutions qui ne peuvent convenir qu'à certains pays. Il faut se rendre compte que la Convention est un texte international qui doit concilier les intérêts du plus grand nombre possible de pays. La Yougoslavie considère qu'il importe de prendre en considération les critères suivants :

a) La Convention doit être conçue dans l'esprit du nouvel ordre économique international et répondre aux aspirations engendrées par cet ordre nouveau;

b) La Convention doit protéger équitablement les intérêts de l'acheteur et du vendeur.

8. Compte tenu des deux critères qui viennent d'être mentionnés, il semble que certaines des imperfections de la Loi uniforme de La Haye sur la vente internationale des objets mobiliers corporels n'apparaissent plus dans le projet de convention. Il convient notamment de souligner les améliorations suivantes :

a) Suppression du principe de la résolution de plein droit. La résolution de plein droit ne peut en effet être envisagée que dans les systèmes économiques très développés et elle pourrait avoir de graves conséquences pour les pays en développement;

b) Remplacement de l'expression "dans un bref délai" par l'expression "dans un délai raisonnable" en maints endroits du texte du projet.

9. D'autre part, on peut formuler les observations suivantes à propos du projet de convention sur la vente internationale des marchandises, eu égard aux critères mentionnés ci-dessus et indépendamment de ces critères.

Observations relatives à certains articles

Usages (art. 8)

10. Le paragraphe 2 de l'article 8 du projet de convention prévoit : "A moins qu'il n'en soit convenu autrement, les parties sont réputées s'être tacitement référées à tout usage dont elles avaient connaissance ou qu'elles avaient des raisons de connaître et qui, dans le commerce international, est largement reconnu et régulièrement observé par les parties à des contrats de même type dans la branche commerciale considérée".

En ce qui concerne les usages, la Loi uniforme de La Haye prévoyait, à la deuxième phrase de l'article 9, qu'en cas de contradiction les usages l'emporteraient sur la Loi uniforme. Il faut se féliciter que cette disposition ait été éliminée. Toutefois, on peut se demander si le projet tel qu'il est actuellement libellé, n'accorde pas trop d'importance aux usages, ce qui pourrait donner à certaines parties la possibilité, en s'appuyant sur la Convention, d'invoquer des usages qui, comme chacun sait, ont été établis par des groupes économiquement développés, occupant des positions de force sur le marché mondial.

11. Il est donc indispensable de revoir avec soin la signification et la portée des dispositions du paragraphe 2 de l'article 8 du projet. Tel qu'il est libellé actuellement, ce paragraphe signifie que les usages seront très fréquemment rendus applicables, au détriment des dispositions de la Convention.

12. Le paragraphe 3 de l'article 9 de la Loi uniforme de La Haye relatif à l'emploi de termes, clauses ou formulaires usités dans le commerce a été supprimé. Etant donné qu'il semble avoir joué un rôle utile, il est proposé de reconsidérer son inclusion dans la Convention.

Contravention essentielle au contrat (art. 9)

13. L'article 9 du projet de convention réglemente la question de la contravention essentielle au contrat déterminée selon un critère objectif (la contravention cause un préjudice important à l'autre partie) et selon un critère subjectif ("la partie qui a commis la contravention avait prévu ou avait des raisons de prévoir un tel résultat").

La question se pose de savoir ce que l'on entend par "contravention essentielle" et comment on pourra déterminer si une contravention est essentielle ou non. D'autre part, il semble que par souci de simplicité et de clarté, on ait adopté une définition qui a une portée un peu moins large que celle de l'ancien article 10 de la Loi uniforme de La Haye (article qui avait été également critiqué par l'expert yougoslave qui le trouvait trop compliqué, difficile à comprendre et difficile à appliquer en pratique). Plus précisément, lorsqu'on compare ces deux textes, on a l'impression que la définition contenue dans l'article 10 de la Loi uniforme de La Haye s'applique à un plus grand nombre de situations.

Sanctions en cas de contravention au contrat (art. 26 à 33 et 42 à 46)

14. Les dispositions relatives aux sanctions en cas de contravention au contrat sont concises et simplifiées, ce qui n'est pas, semble-t-il, sans inconvénient du point de vue de la systématisation et de la clarté. Alors que dans la Loi uniforme de La Haye, on avait prévu des sanctions particulières en cas d'inexécution des obligations concernant la date et le lieu de la délivrance (art. 24 à 29) ainsi qu'en cas de défaut de conformité (art. 41 à 49), dans le projet de convention, toutes ces sanctions ont été condensées et regroupées. Si cela a permis, il est vrai, de réduire le nombre d'articles, il a fallu en revanche faire des renvois fréquents à d'autres articles de la Convention, ce qui risque de gêner les hommes d'affaires, pour qui cette méthode est malcommode.

Conformité au contrat (art. 27 et 28)

15. En cas de défaut de conformité de la chose au contrat, l'acheteur peut, en vertu des dispositions du projet de convention, exiger du vendeur l'exécution du contrat (art. 27 et 28). Le projet de convention ne précise pas en quoi consiste exactement l'exécution du contrat et, bien que dans certains articles (art. 21 à 29), il soit fait mention des droits dont peut se prévaloir l'acheteur, cette question était mieux réglementée dans la Loi uniforme. Vu l'importance que revêtent les sanctions (notamment lorsqu'il s'agit de la livraison de machines, de matériel, etc.), il serait souhaitable, compte tenu de l'expérience acquise récemment, d'insérer les dispositions de l'article 42 de la Loi uniforme de La Haye en un endroit approprié du projet de convention.

Forme du contrat (art. 11)

16. En matière de vente internationale de marchandises, les transactions devraient, en principe, ne pas être soumises à des règles rigides. Par conséquent, l'article 11 du projet de convention, tel qu'il est actuellement libellé, est satisfaisant. La deuxième phrase de cet article, prévoyant que le contrat de vente peut être prouvé par témoins, pourrait aussi bien être supprimée car le témoignage de personnes peut-être sujet à caution, les documents écrits constituant seuls des preuves valables de la vente de marchandises.

ZAÏRE

[*Original : français*]

Observations générales

1. Un projet de convention sur la vente internationale des marchandises a été élaboré à Genève du 5

au 16 janvier 1976 par le Groupe de travail de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international.

2. Ce projet dispose de 67 articles qui visent :

— A décourager la recherche du for dont le droit est le plus favorable;

— A réduire la nécessité de recourir aux règles du droit international privé;

— A offrir un droit moderne de la vente qui convienne aux transactions de caractère international.

3. D'une manière générale, après analyse des dispositions du projet, il ressort que le contenu de ce dernier garde un caractère supplétif et non obligatoire et le Conseil exécutif de la République du Zaïre se rallie aux dispositions de l'article 5 qui laisse aux Etats la compétence de pouvoir ne pas appliquer telle ou telle autre disposition, en raison de la diversité des systèmes juridiques des Etats.

4. Cependant, le projet de convention reste muet en ce qui concerne la pluralité des régimes douaniers qui, du reste, sont complexes.

5. A cet effet, le Groupe de travail aurait dû prévoir une disposition réglementant les régimes douaniers des différents Etats et particulièrement ceux des villes frontalières.

6. En effet, en se référant à la réglementation du commerce extérieur de la République populaire du Congo (cfr. publication de l'Office belge du commerce extérieur n° 221-1965), il est prévu une taxe municipale qui fixe un taux de 20 p. 100 sur les marchandises importées par le port de Brazzaville, ce qui sous-entend l'exportation par la ville de Kinshasa en République du Zaïre.

7. Ce régime ne concerne que les deux villes et ne peut se présenter ailleurs.

8. C'est pourquoi le Conseil exécutif souhaite que la Commission prenne en considération ce problème d'ordre international.

9. Par ailleurs, le Conseil exécutif estime que, lors de l'adoption de ce projet de convention, il faudrait que la Commission puisse rendre plus explicites certains articles du projet tels que détaillés dans les commentaires à eux réservés dans l'annexe II dudit projet.

Observations sur certains articles

10. A ce sujet, il aurait fallu déterminer dans l'article 10 du paragraphe 1 les "moyens appropriés aux circonstances".

11. Il existe plusieurs moyens de communication tout comme il existe plusieurs circonstances et ainsi, il y a lieu de se demander s'il faut recourir à n'importe quel moyen de communication.

12. De même le projet de convention devait déterminer dans l'article 11 les témoins qui peuvent prouver le contrat car il y a lieu de se demander si les témoins peuvent ne pas être des Etats tiers au contrat.

II. — Observations des organisations internationales

Chambre de commerce internationale

[*Original : anglais*]*

Observations générales

1. La CCI s'est félicitée de l'élaboration de la Convention de La Haye relative à la Loi uniforme sur la vente internationale (LUVI, 1964) et elle a encouragé sa ratification de diverses façons. Même si un certain nombre de pays ont ratifié cet instrument depuis 1964, un groupe encore plus important d'Etats ont éprouvé des difficultés à adhérer à la Convention sous sa forme actuelle. De même, la CCI approuve et juge comme une contribution très importante à l'uniformisation du droit sur les ventes, la tâche entreprise par la CNUDCI et son Groupe de travail en vue de réviser le texte de la LUVI (1964), ou plus exactement, d'élaborer le nouveau texte d'une Convention sur ce sujet à partir de la LUVI (1964), afin de proposer une loi uniforme plus facilement acceptable par un plus grand nombre d'Etats. La CCI estime que dans l'ensemble le texte actuel constitue un progrès important en ce domaine et que ses auteurs ont réussi à éliminer un certain nombre des difficultés qui ont incité de nombreux Etats à ne pas ratifier la Convention de La Haye (LUVI 1964). Aussi la CCI espère-t-elle que le texte révisé suscitera les ratifications d'un plus grand nombre d'Etats que celui de la LUVI de 1964, et que celles-ci interviendront sans trop de retard.

2. En même temps, la CCI désire cependant souligner l'importance du fait qu'un certain nombre d'Etats ont déjà ratifié la LUVI de 1964, et que les efforts actuels d'unification doivent par conséquent en tenir compte, en ce que le nouveau texte ne devrait pas sans raison majeure différer de la LUVI de 1964. Il importe également que dans l'élaboration des dispositions transitoires l'on considère la situation des Etats qui ont déjà ratifié la LUVI de 1964 et les difficultés que ces derniers peuvent éprouver à substituer la nouvelle Convention à la précédente.

3. Le nouveau texte est présenté sous la forme d'une convention et non, comme la LUVI de 1964, sous celle d'une loi uniforme. La CCI regrette ce changement, car le but ultime de l'uniformité est atteint de façon plus certaine par une loi uniforme qui s'adresse aux vendeurs et aux acheteurs, à la différence d'une convention qui s'adresse aux Etats contractants.

Observations sur les articles particuliers

Article premier

4. La Convention ne formule aucune "définition" de la "vente internationale". A la place, elle définit son champ d'application. Celui-ci est élargi quelque peu au regard de la LUVI de 1964, par une simplification selon laquelle la Convention s'applique quand les parties ont leur établissement dans différents Etats contractants.

* Traduction fournie par la CCI.

Toutefois, cet élargissement ne semble pas critiquable, ni l'exclusion des ventes de consommation, car cette exception peut faire accepter la Convention par un plus grand nombre d'Etats.

5. Par ailleurs, la Convention s'applique quand les règles du droit international privé mènent à l'application du droit d'un Etat contractant. Cette disposition, combinée avec la précédente, à savoir que la Convention ne s'applique que lorsque les parties à un contrat de vente sont de différents Etats contractants, constitue un compromis utile, à la place de la disposition de l'article 2 de la LUVI de 1964, qui excluait les règles du droit international privé pour l'application de la loi uniforme, aboutissait à un système compliqué de réserves, et rendait, dans certains milieux, la loi uniforme inacceptable.

Article 6

6. La CCI avait fait observer que les dispositions sur l'établissement qui figurent dans la Convention sur la prescription en matière de vente internationale d'objets mobiliers corporels pourraient être améliorées. La CCI réitère cette remarque en ce qui concerne les dispositions similaires de l'article 6. Le texte n'apporte aucune indication sur ce que l'on doit considérer comme "établissement". Il est très important que tout ce qui remplit les conditions de l'"établissement permanent", au sens de nombreux accords sur la double imposition — par exemple, la présence d'un agent autorisé à conclure une vente — ne soit pas compris comme établissement, au sens de la Convention. Pour être considéré comme établissement aux fins d'une vente internationale et de l'application de la présente Convention, il faut que soit maintenue l'activité d'une organisation permanente impliquant l'existence de locaux et de personnel, pour la fabrication et la vente des produits, ou la fourniture de services. L'on ne doit pas confondre un tel établissement, appelé généralement succursale, avec les filiales qui sont des personnes morales distinctes.

7. De plus, le critère de la "relation la plus étroite" pourrait mener à des incertitudes regrettables et à une confusion avec la doctrine du droit international privé concernant cette relation la plus étroite et doit par conséquent être évité. C'est seulement si le contrat était conclu au nom d'un tel établissement (succursale) que ce même établissement compterait pour l'application de la Convention.

Article 7

[Voir le paragraphe 26 des présentes observations.]

Article 8

8. La CCI estime qu'il est très important que la Convention indique expressément le rôle que les usages jouent pour déterminer les relations juridiques entre l'acheteur et le vendeur. Les usages ont une égale importance pour faire justice à l'acheteur ou au vendeur, qu'il s'agisse d'une partie ayant son établissement dans un pays industrialisé ou dans un pays en développement. L'essence de toute règle accordant de l'importance aux usages devrait être que le nouveau-venu dans le commerce en cause ne peut invoquer son ignorance des usages pour sa défense. Parfois, à cet effet, des usages locaux doivent aussi être pris en considération, par exemple, ceux d'un certain port d'où la chose doit être expédiée. Il est par conséquent regrettable que les dispositions des paragraphes 1 et 2, qui indiquent l'importance des usages véritablement internationaux ne traitent pas aussi des usages locaux. Cependant, comme les paragraphes 1 et 2 représentent un compromis qu'il a été difficile d'obtenir, la CCI estime que le texte actuel est acceptable. A ce sujet, la CCI note, qu'à son sens, même avec le présent texte, les usages qu'il est convenu d'appeler locaux doivent aussi, dans certains cas, être pris en considération, par exemple, lorsqu'ils sont internationalement connus.

9. Toutefois, la CCI regrette que le paragraphe traitant de l'interprétation des termes commerciaux ait été supprimé dans le texte actuel. Les problèmes liés à l'interprétation des termes commerciaux ne sont pas nécessairement les mêmes que ceux qui ont trait à l'importance des usages. En tout cas, il doit être précisé que l'interprétation d'un terme commercial comme fob ou caf ne doit pas être faite au moyen des dispositions de la Convention ni d'une définition d'un droit national indiquée par les règles du droit international privé, mais en se référant essentiellement aux normes internationales d'interprétation. Aussi, la CCI est-elle en faveur de la réintroduction de la disposition de l'article 9, paragraphe 3 de la LUVI de 1964.

10. La CCI a remarqué que certains représentants du Groupe de travail, qui ont trouvé difficile l'adoption de ce texte, ont, en échange, proposé le suivant (A/CN.9/52, par. 82)*.

> "En cas d'emploi de termes, clauses ou formulaires usités dans le commerce, leur interprétation, aux fins des dispositions des paragraphes 1 et 2, se fait selon le sens que les milieux commerciaux intéressés ont l'habitude de leur donner."

11. La CCI préfère ce texte à l'absence de toute disposition. Il permettrait au moins d'éviter que les termes commerciaux ne soient interprétés au moyen de la Convention (par exemple, ses règles sur le transfert des risques) et que des normes locales ou nationales d'interprétation ne priment celles d'ordre international.

Article 9

12. Même si l'on peut regretter la nature vague de la définition présente de la "contravention essentielle", cette définition représente une amélioration considérable par rapport à celle de la LUVI qui, fondée sur une situation hypothétique, est trop artificielle et difficile à appliquer.

Article 11

13. La CCI n'a pas cessé de souligner l'importance des dispositions de l'article 15 de la LUVI de 1964 ainsi

* *Annuaire. . . 1971*, deuxième partie, I, A, 2.

que la nécessité de faire figurer celles-ci dans la Convention. Soumettre le commerce mondial à l'exigence de la forme écrite pourrait vraiment créer des difficultés pour ce dernier, et provoquer des injustices pour les parties impliquées, notamment si ces conditions s'appliquent aux modifications ultérieures d'un accord. De même, en ce qui concerne la conclusion de l'accord initial, une part considérable du commerce mondial se fonde sur d'autres arrangements que les contrats écrits.

14. La suppression complète d'une telle disposition mènerait à l'utilisation de règles de conflits de lois, ce qui réintroduirait certaines incertitudes qu'une loi uniforme ou une convention devrait éliminer.

Article 13

15. Le nouvel énoncé de l'article 17 de la LUVI de 1964 qui figure à présent à l'article 13 de la Convention constitue une amélioration et doit donc être bien accueilli.

Article 14

16. La suppression de l'exigence de "conformité" en tant que condition préalable à la "délivrance" a été très largement approuvée par les milieux consultés et la CCI ne peut que s'en féliciter. La suppression de la distinction entre la non-délivrance (délivrance tardive) et la délivrance en un lieu impropre constitue aussi une amélioration.

Articles 15 et 17

17. Le texte ne cherche plus à établir une définition générale de la "délivrance" — ce qui serait très difficile — mais donne la définition de quelques cas parmi les plus importants, démarche générale à laquelle la CCI ne fera pas objection.

18. En règle générale, la délivrance et le transfert des risques s'effectuent en même temps. Etablir des séries de règles distinctes pour la délivrance et pour le transfert des risques n'est pas souhaitable, et conduirait à embrouiller la situation si les deux séries de règles ne se suivaient pas de près. Dans l'article 15, cependant, la règle qui figure aux alinéas *b* et *c* stipule que la délivrance s'effectue lorsque les marchandises sont *mises à la disposition de l'acheteur*. La "délivrance", ici, semble signifier que le vendeur a exécuté ses obligations. Cependant, selon la règle proposée à l'article 66, paragraphe 1, le transfert des "risques" n'intervient qu'au moment où l'acheteur *prend possession* de la marchandise. Cela semble impliquer que le vendeur doit délivrer des marchandises de remplacement aux lieu et place de celles qui ont été perdues et que sa responsabilité quant au préjudice causé à l'acheteur peut être engagée. Certes, une exception est prévue à l'article 66, paragraphe 2 pour le cas où le fait pour l'acheteur de ne pas prendre possession des marchandises constitue une contravention au contrat.

19. Par conséquent, le problème semble être important dans le cas où un "délai pour la délivrance" a été convenu, par exemple "délivrance juin 1975". Selon l'article 17, le vendeur *dans le doute* a la faculté de fixer la date exacte de délivrance. Si le fait pour l'acheteur de ne pas prendre possession de la marchandise à une date ainsi fixée par le vendeur constitue une contravention, la question sera résolue à l'aide de la disposition figurant à l'article 66, paragraphe 2, qui a été mentionnée au paragraphe précédent.

20. Parfois, cependant, l'expression "délai de délivrance" doit être comprise comme signifiant que l'acheteur ne commet une violation de ses obligations contractuelles que si le délai de livraison a expiré sans qu'il ait pris possession de la marchandise. Cette situation serait semblable à celle où les marchandises sont vendues "à l'usine". D'après la définition des INCOTERMS, qui reflètent la pratique commerciale, les risques sont transférés à l'acheteur lorsque les marchandises ont été placées à sa disposition. L'on estime donc que la même règle devrait prévaloir à l'article 66, paragraphe 1 de la convention et que cette disposition devrait être reconsidérée en conséquence.

21. La CCI croit comprendre, d'après les discussions menées au sein du Groupe de travail que, lorsqu'un terme de livraison particulier comme "à l'usine", "fob", ou "caf" a été convenu, l'interprétation dudit terme se fait à l'aide des usages mentionnés à l'article 8 et non par référence aux règles qui figurent dans les articles 15, 65 et 66. Afin d'éviter tout malentendu à cet égard, il devrait en être fait expressément mention dans le texte et lesdits articles devraient être amendés en conséquence.

22. L'article 17, *b* et *c* qui confère au vendeur le choix de déterminer la date de délivrance devrait être amendé afin qu'il soit stipulé que le vendeur doit informer l'acheteur de son choix.

23. A la Conférence de La Haye de 1964, la CCI a déjà exprimé l'opinion que le vendeur, s'il veut réclamer des dommages-intérêts pour livraison en retard, doit le notifier rapidement au vendeur (ou du moins dans des délais raisonnables) après la livraison effective. Ce point de vue est encore celui de la majorité des milieux consultés par la CCI et, par conséquent, celle-ci n'a aucune raison de modifier sa position à ce sujet.

Article 19

24. L'article 19 stipule, en particulier au paragraphe 1, *b*, que la chose doit convenir à toute fin particulière qui "a été portée expressément ou tacitement à la connaissance" du vendeur lors de la conclusion du contrat. Si l'on doit comprendre cette expression comme signifiant que la responsabilité du vendeur n'est engagée que si ces fins particulières *lui ont été précisées*, la CCI n'élève aucune objection; dans le cas contraire, il serait bon de clarifier le texte dans ce sens.

25. La CCI a examiné avec un intérêt spécial les problèmes de la responsabilité du vendeur qui doit veiller à ce que la chose soit conforme à la réglementation administrative et qu'elle n'enfreigne pas les droits de la propriété industrielle, problèmes qui revêtent des aspects particuliers dans le commerce international. En règle générale, le vendeur ne peut assumer une telle

responsabilité vis-à-vis de la réglementation administrative ou des droits de la propriété industrielle du pays de l'acheteur. Cette vue semble, à la satisfaction de la CCI, être reflétée dans le texte de l'article 19, puisque l'on peut estimer qu'une telle non-observation ou contravention n'empêcherait pas la chose de convenir à des fins auxquelles elle peut être *ordinairement* utilisée et la question de savoir si elle peut convenir à la fin *particulière* d'être utilisée dans le pays de l'acheteur peut trouver une réponse dans l'application de l'alinéa *b* de ce paragraphe, qui dégage la responsabilité du vendeur quand l'acheteur ne pouvait raisonnablement s'en remettre à la compétence ou au jugement du vendeur.

26. Cependant, lors de sa septième réunion, le Groupe de travail a apporté à l'article 7 un amendement stipulant que la convention ne régit pas les droits et obligations entre le vendeur et l'acheteur du fait de l'existence de droits ou prétentions en matière de propriété industrielle ou intellectuelle ou autres droits ou prétentions analogues, excluant de ce fait l'application de l'article 19 à de telles "non-conformités". Par conséquent, le droit national s'appliquera, lequel diffère considérablement selon les pays et peut n'être pas très bien adapté aux aspects particuliers de ces questions, dans le cadre du commerce international. C'est pourquoi la CCI préfère la version précédente, c'est-à-dire la suppression de l'article 7, paragraphe 2, ou, alternativement, sa suppression parallèlement à l'introduction d'un second paragraphe dans l'article 25 aux termes duquel le vendeur ne serait pas responsable à l'égard de l'acheteur en ce qui concerne les droits ou prétentions de tiers basés sur la propriété industrielle ou intellectuelle. Il serait ainsi clairement précisé que le vendeur n'est responsable à ce titre que s'il y a consenti.

27. La CCI estime également que l'article 25, tel que remanié par le Groupe de travail, est incomplet dans la mesure où il n'expose pas les conséquences pouvant résulter du fait que les marchandises ne sont pas libres des droits ou prétentions d'un tiers. Certaines dispositions, comme celles contenues dans l'ancien article 25, paragraphe 2, devraient donc être réintroduites.

Article 23

28. Le dernier délai accordé pour notifier les défauts cachés qui est en usage dans le commerce est généralement un an, six mois, ou même un délai plus court, selon, notamment, la nature de la chose. Une période aussi longue que deux ans est difficile à accepter comme règle générale, et, d'ailleurs, les milieux consultés ont exprimé le souhait que la période ne dépasse pas un an. Si la période de deux ans doit être maintenue, il faut noter que des périodes plus courtes sont fréquemment en usage dans le commerce international et que la disposition prévoyant une période de deux ans peut ne pas être interprétée comme une tentative visant à changer de telles pratiques.

29. La CCI approuve l'énoncé du paragraphe 2 de l'article 23, car le fait de prévoir une période de garantie plus brève doit être compris, en général, comme un raccourcissement de la période pendant laquelle l'acheteur peut se prévaloir d'un défaut.

Article 25

[Voir le paragraphe 27 des présentes observations.]

Observations générales sur les articles 26 à 33

30. Le rejet du principe de la résolution de plein droit et son remplacement par la règle selon laquelle la résolution ne doit généralement intervenir qu'après notification de la partie qui n'est pas en défaut a rencontré une approbation générale dans les milieux consultés par la CCI, et par conséquent, celle-ci approuve cette modification.

31. La convention a introduit "un système global" de sanctions visant la défaillance du vendeur en matière de délivrance en même temps que le défaut de conformité. A première vue, ce régime peut paraître attrayant en raison de sa simplicité. Cependant, l'on doit avoir présent à l'esprit que la délivrance d'une chose défectueuse et le pur défaut de délivrance suscitent des problèmes de natures différentes et que les règles à appliquer doivent être plus ou moins différenciées, comme on peut le constater pour la notification et la perte du droit de résolution. La préférence pour "un système global de sanctions" qu'atteste le projet peut par conséquent être plus une question de présentation que de fond. La CCI ne s'oppose à l'approche à présent adoptée, à condition que les sanctions pour les diverses sortes de contraventions, telles que la non-délivrance de la chose, la délivrance d'une chose défectueuse et le non-paiement, soient suffisamment différenciées.

32. Un changement important qu'on trouve dans le présent projet par rapport à la LUVI est que les articles 26-27 ne spécifient pas la nature de l'exécution que l'acheteur peut exiger. Une "exécution" ou une demande d'exécution (que l'on ne doit pas confondre avec la possibilité de l'obtention d'une injonction de la part d'un tribunal pour la réalisation d'une exécution en nature, dont il est question à l'article 12) doit s'entendre de façons différentes dans les systèmes juridiques différents, et, par conséquent, une clarification peut être nécessaire à cet égard, comme pour l'article 42 de la LUVI de 1964.

33. La CCI désire souligner un important aspect de ce problème. L'article 42 de la LUVI de 1964 prévoit que l'acheteur peut exiger du vendeur qu'il remédie aux défauts de la chose. Cela représente certainement une nouveauté en comparaison de nombreux systèmes juridiques et de nombreuses conditions générales en usage, qui prévoient que le vendeur peut *offrir* de remédier à un défaut, mais que l'acheteur n'a *aucun droit* d'exiger que le vendeur procède ainsi. Comme la disposition sur ce sujet de l'article 42 de la LUVI de 1964 a été supprimée dans le projet actuel, l'interprétation la plus vraisemblable est que l'acheteur n'a aucun droit de forcer le vendeur à remédier à un défaut. Cependant, il peut, comme l'indique l'article 27, demander une chose nouvelle "en remplacement", quand le défaut de conformité constitue une contravention essentielle et

que la demande est faite dans un certain délai. Afin d'éviter toute ambiguïté, il devrait être expressément indiqué, comme dans l'article 42, paragraphe 1, *c*, de la LUVI de 1964, que ce droit se limite à des choses de genre.

34. Si, au contraire, l'on entend le texte actuel comme imposant au vendeur l'obligation de remédier aux défauts des corps certains ou des choses devant être fabriquées, ou de les remplacer, une telle obligation doit avoir pour condition que la réparation du tort puisse être faite par le vendeur sans qu'il lui en coûte des efforts ou des frais déraisonnables.

Observations générales sur les articles 28 à 30

35. Le système de sanctions mis à la disposition de l'acheteur en cas de contravention au contrat par le vendeur, tel qu'il est décrit aux articles suivants (28-30), est plus clair que dans la LUVI.

36. L'essence de l'article 28 est d'indiquer seulement qu'après que l'acheteur a exigé du vendeur l'exécution, il doit attendre l'expiration de toute période fixée par lui avant de pouvoir user d'une quelconque voie de recours incompatible avec sa demande. Cela va sans dire, mais s'il faut l'indiquer expressément, il doit être possible d'énoncer cette disposition de façon plus appropriée.

37. Dans les milieux consultés par la CCI sur l'effet que doit avoir la demande de l'acheteur au vendeur pour que celui-ci livre sans qu'un délai quelconque soit indiqué pour cette livraison, il est estimé en majorité qu'une telle demande ne peut être comprise que comme l'acceptation de recevoir la chose si la livraison suit rapidement. Le texte actuel semble être maintenant suffisamment clair à ce sujet, puisque l'article 28 fait référence au seul cas où l'acheteur a fixé un délai supplémentaire et non à une demande de délivrance à caractère général. Bien que cela ne soit pas expressément indiqué dans l'article 28, il convient de comprendre cette disposition comme suit : si l'exécution fait suite immédiate à une demande, l'acheteur ne peut résilier le contrat du fait d'une délivrance tardive.

Article 29

38. La situation indiquée à l'article 29, paragraphe 2, est toutefois différente. Si l'acheteur ne répond pas à la question du vendeur lui demandant s'il est prêt à prendre livraison, l'on peut raisonnablement estimer que ce silence de l'acheteur étend le droit du vendeur à livrer dans le délai indiqué dans la demande. Si aucun délai n'a été indiqué par le vendeur, sa demande auprès de l'acheteur ne doit avoir aucun effet d'extension quant à son droit de livrer. Par conséquent, il est recommandé de supprimer les mots "ou s'il n'a. . . durée raisonnable", dans le paragraphe 2, ainsi que la phrase correspondante dans le paragraphe 3.

39. L'article 30, paragraphe 1, *b*, donne le droit à l'acheteur, que la contravention du vendeur soit essentielle ou non, de déclarer la résolution du contrat, si le vendeur "n'a pas délivré la chose" à l'expiration du délai supplémentaire fixé par l'acheteur. Telle qu'elle est énoncée, cette règle se limite aux cas où la chose, dans son intégralité, n'a pas été livrée. Même ainsi restreinte, la règle peut parfois mener à des difficultés quand elle s'applique à une chose qui doit être fabriquée par le vendeur particulièrement pour l'acheteur. Si seulement une partie manque ou que l'on n'a pas remédié à un défaut au cours de la période supplémentaire, la situation doit relever du paragraphe 1, *b*, et une contravention essentielle doit être la condition préalable à toute résolution. Autrement, la voie pourrait être ouverte à la transformation de toute contravention non essentielle en contravention essentielle par la fixation d'une période additionnelle.

40. Par ailleurs, la CCI a noté que les dispositions sur la perte du droit de résolution ont été réintroduites dans le dernier projet présenté par le Groupe de travail. De l'avis de la CCI, il ne doit pas être possible que l'acheteur conserve ce droit de résolution pendant une période indéfinie. Un tel droit de résolution doit s'éteindre s'il n'a pas été exercé dans des délais raisonnables suivant la livraison, après la découverte du défaut, ou si le vendeur a essayé de remédier à un défaut de la chose, après sa tentative infructueuse. Le texte actuel semble être suffisamment clair à ce sujet, ce dont la CCI se félicite.

Article 36

41. L'article 36 prévoit que si aucun prix n'a fait l'objet d'un accord, le prix prévalant au moment du contrat doit s'appliquer.

42. Dans les rapports commerciaux, le prix au moment de la livraison est généralement tenu pour décisif, et un changement dans ce sens est donc recommandé.

Article 45

43. L'article 45 soulève deux problèmes délicats différents : *a*) à quel moment naît pour le vendeur le droit de résilier le contrat, et *b*) une fois né, ce droit peut-il être perdu pour n'avoir pas été exercé à temps ?

44. En ce qui concerne la première question, il est permis de douter que le vendeur ait le droit de reprendre la marchandise à l'acheteur lorsqu'il lui a permis d'en prendre possession. En tout cas, il ne paraît pas raisonnable de permettre au vendeur de reprendre la marchandise, à moins que l'acheteur n'ait omis de payer le prix dans un délai supplémentaire fixé par le vendeur. L'article 45 devrait être amendé en conséquence.

45. Dans les cas où l'acheteur n'a pas encore pris livraison de la marchandise, l'on pourrait, ainsi que le texte actuel le prévoit, être plus strict vis-à-vis de celui-ci, et permettre qu'une violation fondamentale des obligations contractuelles fasse naître un droit immédiat de résilier le contrat.

46. Quant au délai dans lequel le vendeur doit exercer ce droit de résolution, la CCI estime qu'il convient de fixer une certaine limite. Cela s'applique également dans le cas où la délivrance a été effectuée mais où le paiement n'a toujours pas eu lieu. Le ven-

deur doit se manifester dans un délai raisonnable après la découverte de la contravention et ensuite faire son choix à l'expiration d'un délai supplémentaire fixé par lui ou autoriser un nouveau délai supplémentaire. La CCI recommande donc cet amendement dans le texte actuel.

Articles 47 à 49

47. Selon l'article 47, une partie peut différer l'exécution de ses obligations, lorsqu'après la conclusion du contrat, une grave détérioration de la faculté de l'autre partie à exécuter le contrat, ou de sa solvabilité, ou la conduite de cette partie, quand elle se prépare à remplir ses obligations ou commence à les remplir réellement, donne de justes raisons de penser qu'elle n'exécutera pas une partie essentielle de ses obligations.

48. En fait, un certain droit de suspension de l'exécution en cas de contravention ou de contravention anticipée est indispensable. Toutefois, la CCI craint que la disposition actuelle ne puisse donner lieu à un abus de la part de l'une des parties qui exigerait une garantie de l'autre, par exemple, une lettre de crédit ou une garantie de bonne exécution, alors qu'une telle garantie n'aurait pas figuré dans le contrat au moment de sa conclusion. Selon l'article 49, le contrat ne peut être résolu que s'il est clair que la contravention sera essentielle. Toutefois, au moyen de la procédure envisagée à l'article 47, paragraphes 1 et 3, une partie pourrait suspendre son exécution si la conduite de l'autre partie, quand elle se prépare à exécuter le contrat, donne "des raisons de penser que cette autre partie n'exécutera pas une partie essentielle de ses obligations" et quand la première partie pourrait procéder à la résolution conformément au paragraphe 3. On peut estimer que le droit de déclarer la résolution du contrat conformément au paragraphe 3, doit être limité comme à l'article 49 aux cas où la contravention anticipée est manifeste. Par conséquent, il est recommandé de supprimer la dernière partie du paragraphe 3 (depuis le mot "thereof" — en français : "et elle doit procéder. . ." — dans le premier alinéa), ainsi que toute référence à une "assurance suffisante" et de se fonder à la place sur la règle générale de l'article 49.

Article 50

49. La clause d'exonération de l'article 50, quoique un peu vague, est tout à fait conforme aux clauses de force majeure communément utilisées et peut être considérée comme une amélioration par rapport à l'article 74 de la LUVI de 1964 qui se référait à certaines situations très hypothétiques.

50. L'exonération ne couvre que les dommages-intérêts. Les parties ne sauraient être libérées de la nécessité d'exécuter leurs obligations que dans le cas où l'exécution est manifestement impossible ou lorsque les conditions ont si radicalement changé que l'exécution revient à une exécution en vertu d'un contrat différent (frustration). La CCI approuve l'approche qui consiste à ne pas essayer de couvrir de tels cas. La faculté de résoudre le contrat doit revenir à la partie qui l'exécute et non à la partie en défaut.

51. L'article 50 ne limite pas le droit de l'autre partie à résoudre le contrat. A cet égard, la partie en défaut qui désire limiter sa responsabilité doit se baser sur des dispositions contractuelles.

52. Limiter la responsabilité à la seule "faute" serait probablement aller trop loin, mais attendu que le terme a été défini dans le texte de façon précise, toute objection contre son usage peut être davantage une question de forme que de fond. Tirée des contrats commerciaux, l'expression "échappant au contrôle d'une partie" est plus familière et serait donc préférable à "faute".

53. Il est estimé que l'énoncé dans son ensemble pourrait être amélioré de la façon suivante :

> "Lorsqu'une partie n'a pas exécuté l'une de ses obligations, elle ne sera pas tenue de verser des dommages-intérêts du fait de cette non-exécution si elle apporte la preuve que celle-ci est due à des circonstances hors de son contrôle, dont elle n'aurait pu raisonnablement tenir compte lors de la conclusion du contrat et contre les conséquences desquelles elle ne pouvait être raisonnablement tenue de se prémunir."

54. La clause relative au sous-traitant qui manque à ses obligations semble correspondre à ce qui se pratique fréquemment et l'on n'estime pas qu'elle rencontrera une quelconque objection.

55. La CCI tient à souligner que l'article 50 ne saurait être considéré comme rendant superflues les clauses d'exonération de nature contractuelle, mais plutôt comme instituant certains principes généraux et offrant une certaine protection lorsque des contrats sont conclus sans recours à l'établissement de documents détaillés. L'on peut donc accepter d'avoir une disposition plutôt étroite puisqu'il est plus facile de limiter la responsabilité par un arrangement contractuel que de l'étendre.

Article 55

56. L'article 55 ainsi que l'article 82 de la LUVI de 1964 limitent les dommages-intérêts à la perte que la partie en défaut aurait dû prévoir lors de la conclusion du contrat. On peut se demander ce que pourraient être les conséquences de cette restriction et si elle serait équitable par exemple en cas d'application au manque à gagner du côté de l'acheteur, au paiement d'heures supplémentaires que l'acheteur peut avoir à payer à ses ouvriers pour éviter un retard de sa part, aux amendes de livraison et autres formes d'indemnité qu'un vendeur peut avoir à payer à son acheteur, ou aux dépréciations monétaires quand l'acheteur tarde à payer, etc. L'on pourrait donc envisager de supprimer la restriction de la dernière phrase de l'article 55 et s'en remettre à une disposition de nature plus générale. Mais il ne serait pas opportun de supprimer toute limitation de la responsabilité résultant des pertes subies dans le calcul des dommages-intérêts.

Article 58

57. La règle actuelle de l'article 58 représente une amélioration par rapport à la règle de l'article 83 de la LUVI de 1964. Ajouter seulement 1 p. 100 au taux officiel d'escompte est beaucoup trop peu, car dans de nombreux pays 2 ou 3 p. 100 s'ajoutent généralement. Comme le vendeur peut, par ailleurs, se fonder sur le taux appliqué aux crédits commerciaux à court terme non garantis de son pays, l'article dans son ensemble est cependant acceptable. Toutefois, l'on peut recommander de fixer le taux à 2 p. 100 au moins.

Articles 64 à 67

58. Voir *supra* paragraphes 16 à 22.

E. — Rapport du Secrétaire général : analyse des observations présentées par les gouvernements et les organisations internationales au sujet du projet de convention sur la vente internationale de marchandises tel qu'il a été adopté par le Groupe de travail sur la vente internationale des objets mobiliers corporels (A/CN.9/126*)

TABLE DES MATIÈRES

	Pages
I. — INTRODUCTION	158
II. — ANALYSE DES OBSERVATIONS	159
A. — Observations portant sur l'ensemble du projet de convention	159
B. — Observations portant sur les dispositions du projet de convention	160
Chapitre I. — Champ d'application (art. 1 à 7)	160
Chapitre II. — Dispositions générales (art. 8 à 13)	164
Chapitre III. — Obligations du vendeur (art. 14 à 33)	167
Chapitre IV. — Obligations de l'acheteur (art. 34 à 46)	174
Chapitre V. — Dispositions communes aux obligations du vendeur et de l'acheteur (art. 47 à 63)	176
Chapitre VI. — Transfert des risques (art. 64 à 67)	181

I. — Introduction

1. Conformément à la décision prise par la Commission à sa huitième session, (1er-17 avril 1975), le texte du projet de convention sur la vente internationale des marchandises adopté par le groupe de travail sur la vente internationale des objets mobiliers corporels à sa septième session (5-16 janvier 1976), a été transmis aux gouvernements et aux organisations internationales intéressés pour qu'ils formulent leurs observations à son sujet[1].

2. Au 28 mars 1977, l'Allemagne, République fédérale d', l'Australie, l'Autriche, la Bulgarie, les Etats-Unis d'Amérique, la Finlande, la Hongrie, l'Irak, Madagascar, la Norvège, le Pakistan, les Pays-Bas, les Philippines, la Pologne, la Suède, l'Union des Républiques socialistes soviétiques, la Yougoslavie et le Zaïre ainsi qu'une organisation non gouvernementale, à savoir la Chambre de commerce internationale (CCI) avaient fait parvenir des observations, lesquelles sont reproduites dans les documents A/CN.9/125 et Add.1*.

3. A sa huitième session, la Commission a également demandé au Secrétariat de préparer à l'intention de la Commission à sa dixième session une analyse de ces observations. Cette analyse figure dans le présent document.

4. Dans l'analyse, les observations ont été regroupées par article et, à l'intérieur de chaque article, par paragraphe ou alinéa, ou lorsqu'on l'a jugé utile, par thème. Les observations portant sur l'ensemble de l'article et non pas sur un paragraphe particulier, ont été analysées sous le titre "Ensemble de l'article".

5. Lorsqu'une proposition d'amendement du texte du projet de convention est accompagnée d'un projet de texte à cet effet, l'analyse ne reproduit le texte proposé que s'il apporte une modification de fond. Les suggestions d'ordre rédactionnel qui n'ont aucune incidence sur le fond ne sont ni reproduites ni décrites dans l'analyse. Toutefois, le nom du gouvernement ou de l'organisation qui a formulé une telle suggestion est indiqué à la suite de l'analyse de l'article ou du paragraphe de l'article auquel se rapporte ladite suggestion. On peut s'assurer du libellé exact d'une proposition en se reportant aux observations du gouvernement ou de l'organisation intéressés qui sont reproduites dans les documents A/CN.9/125 ou Add.1.

* Reproduits dans le présent volume, section D, ci-dessus.

[1] Le texte du projet de convention est reproduit à l'annexe I du document A/CN.9/116 (*Annuaire. . . 1976*, deuxième partie, I, 2).

* 7 avril 1977.

II. — Analyse des observations

A. — Observations portant sur l'ensemble du projet de convention

1. La majorité des gouvernements et des organisations qui ont fait parvenir leurs observations estiment que les dispositions sont, dans l'ensemble, acceptables (Australie, Autriche, Etats-Unis d'Amérique, Finlande, Hongrie, Irak, Madagascar, Norvège, République fédérale d'Allemagne, Suède, Yougoslavie, CCI). Tous font observer que le projet tel qu'il est libellé ne résout pas encore tous les problèmes et suggèrent des solutions appropriées pour les résoudre[2]. Aucun ne juge le projet de convention inacceptable.

2. A l'appui du projet de convention qui dans son ensemble les satisfait, les gouvernements et l'organisation susmentionnés font valoir que :

a) Le projet de convention constitue une base appropriée pour adopter une nouvelle convention réglementant la vente internationale des marchandises (Australie, Etats-Unis d'Amérique, Finlande, Hongrie, Norvège, République fédérale d'Allemagne, Suède, CCI);

b) Les règles énoncées dans le projet de convention pour résoudre les problèmes qui y sont examinés constituent en général une amélioration par rapport aux règles correspondantes contenues dans la Loi uniforme sur la vente internationale des objets mobiliers corporels (LUVI) (Autriche, Finlande, Norvège, Suède)[3];

c) Une nouvelle convention établie sur la base du projet serait probablement acceptée par un plus grand nombre de pays que la LUVI (Australie, Norvège, Yougoslavie, CCI);

d) Le projet de convention, en résolvant les problèmes juridiques que pose actuellement la vente internationale des marchandises faciliterait les échanges commerciaux internationaux (Hongrie, CCI);

e) Les Etats qui ont participé à l'élaboration du projet de convention défendaient des intérêts et représentaient des systèmes juridiques et économiques beaucoup plus variés que ceux qui avaient participé à l'élaboration de la LUVI (Hongrie, Yougoslavie);

f) Le projet de convention est fondé sur le principe de l'instauration d'un nouvel ordre économique international (Yougoslavie);

g) Le projet de convention réalise un juste équilibre entre les différents systèmes juridiques (Finlande, Hongrie, Yougoslavie);

h) L'ensemble du projet de convention constitue un compromis équilibré et soigneusement élaboré entre les intérêts quelquefois divergents des parties à un contrat de vente des marchandises (Finlande, Hongrie, Yougoslavie).

Rapports entre le projet de convention et la LUVI

3. La CCI (par. 2)[4] souligne l'importance du fait qu'un certain nombre d'Etats ont déjà ratifié la LUVI et que donc le nouveau texte ne devrait pas sans raison majeure, différer de celui de la LUVI. La CCI déclare en outre qu'il importe d'élaborer des dispositions transitoires en tenant dûment compte de la situation des Etats qui ont déjà ratifié la LUVI et des difficultés que ces derniers peuvent éprouver à substituer la nouvelle convention à la précédente.

4. La Suède (par. 8) déclare que le présent projet de convention devrait être conçu de telle sorte qu'un Etat lié par la LUVI puisse y devenir partie.

Rapports entre, d'une part, le projet de convention et, d'autre part, la Convention sur la prescription en matière de vente internationale de marchandises et la future convention sur la formation et la validité des contrats

5. L'Australie (par. 3) et la Norvège (par. 4) souscrivent à l'approche adoptée par le Groupe de travail selon laquelle le projet de convention devrait aussi souvent que possible reprendre les dispositions correspondantes de la Convention sur la prescription. L'Australie, toutefois, estime que les dispositions de cette Convention ne devraient pas être calquées au point d'inclure dans le projet actuel des dispositions qui ne seraient pas tout à fait pertinentes. La Norvège, en revanche, suggère que puisque la Commission ou la future conférence de plénipotentiaires souhaiteront peut-être adopter pour certains points de la convention sur la vente internationale des marchandises un libellé différent de celui utilisé dans la Convention sur la prescription, il conviendrait d'élargir le mandat de la future conférence de plénipotentiaires pour qu'elle puisse éventuellement envisager d'apporter certains amendements à la Convention sur la prescription de façon que le libellé des deux conventions demeure uniforme.

6. La République fédérale d'Allemagne (par. 3) suggère que l'on établisse une coordination entre le projet de convention sur la vente internationale de marchandises et la future convention sur la formation et la validité des contrats de vente internationale de marchandises et que l'on accélère les travaux sur ce projet, de façon à ce que la convention sur la formation et la validité des contrats puisse être examiné à la même conférence diplomatique que le projet de convention sur la vente internationale de marchandises.

Rapport entre le projet de convention et la Convention de La Haye de 1955

7. La Norvège (par. 5) suggère que l'on prévoie le droit de formuler des réserves à l'égard de la Con-

[2] Ces observations sont reproduites ci-après à la suite de chacun des articles du projet de convention.

[3] Loi uniforme sur la vente internationale des objets mobiliers corporels annexée à la Convention portant loi uniforme sur la vente internationale des objets mobiliers corporels, La Haye, 1964 (Registre des textes des conventions et autres instruments relatifs au droit commercial international, vol. I, chap. I, publication des Nations Unies, numéro de vente : F.71.V.3).

[4] Le paragraphe auquel il est fait référence est celui du texte des observations du gouvernement ou de l'organisation internationale intéressés, telles qu'elles sont reproduites dans les documents A/CN.9/125 ou Add.1.

vention de La Haye de 1955 sur la Loi applicable aux ventes à caractère international d'objets mobiliers corporels.

Commentaire relatif au projet de convention sur la vente internationale de marchandises

8. Les Etats-Unis d'Amérique (par. 2 à 7) proposent qu'un commentaire soit présenté à l'Assemblée générale en même temps que le projet d'articles et que le texte adopté par une conférence diplomatique soit accompagné d'un commentaire. Ils font valoir que le commentaire se révélerait extrêmement utile pendant la période où les milieux juridiques et commerciaux examineront s'il convient de recommander à leurs gouvernements de ratifier la Convention et qu'après l'entrée en vigueur du texte, il favoriserait l'uniformité. Les Etats-Unis déclarent que si le texte présenté par la Commission n'est pas accompagné d'un commentaire, ils se verront dans l'obligation de proposer un nombre considérable de modifications afin de le rendre plus détaillé et d'y inscrire des annotations et renvois.

9. Les Pays-Bas (par. 2 et 3) suggèrent que l'on complète le commentaire en expliquant pourquoi on a jugé nécessaire d'apporter des modifications au texte de la LUVI ou de supprimer certaines de ses dispositions et en indiquant quelles seraient les conséquences pratiques de ces différences entre le projet de convention de la LUVI.

Une loi uniforme plutôt qu'une convention

10. La CCI (par. 3) estime que le projet de convention devrait prendre la forme d'une loi uniforme plutôt que d'une convention car, à son avis, une loi uniforme qui s'appliquerait à l'acheteur et au vendeur permettrait plus sûrement de réaliser l'uniformité, qui est l'objectif recherché en définitive, qu'une convention qui s'appliquerait aux Etats contractants.

Intitulé des articles

11. Les Etats-Unis d'Amérique (par. 6) et les Philippines (par. 1) suggèrent de donner un titre à tous les articles. Les Etats-Unis proposent en outre que les titres des articles soient placés entre crochets dans le commentaire de façon à indiquer qu'ils ne font pas partie du texte même des articles.

Terminologie

12. L'Australie (par. 7) et les Etats-Unis d'Amérique (par. 19) notent que le projet de convention contient divers termes et expressions relatifs à la connaissance et à la connaissance implicite entre lesquels les nuances de sens n'apparaissent pas clairement. L'Australie propose d'introduire dans le projet de convention, de préférence par une définition, une notion de base comme critère des différents degrés de connaissance entrant en jeu. Les Etats-Unis proposent de substituer au mot "envisagées" aux articles 6, *a*, et 48, 2), le terme "prévues", à l'expression "n'ait pas eu de raisons de savoir" à l'article 2, *a*, les mots "n'ait pas dû savoir" et à l'expression "avaient des raisons de connaître" à l'article 8, 2) les mots "auraient dû connaître".

13. La Yougoslavie [par. 8, *b*] approuve le fait que l'expression "dans un bref délai" ait été remplacée par l'expression "dans un délai raisonnable" en maints endroits du texte du projet de convention.

Clarté du libellé

14. La Suède (par. 3) fait observer que le projet de convention manque quelque peu de clarté et de précision. Elle reconnaît toutefois que des règles destinées à s'appliquer à un grand nombre d'Etats dotés de systèmes juridiques sociaux et économiques différents sont inévitablement assez abstraites et imprécises. Toutefois, la Suède recommande que l'on modifie le texte de façon à le rendre aussi clair et rigoureux que possible.

Conditions générales

15. Le Pakistan (par. 1) estime qu'il serait utile et souhaitable que la Commission établisse à la lumière de la présente Convention un contrat type général et un contrat type particulier à l'usage du commerce international.

Organismes d'inspection

16. Le Pakistan (par. 2) déclare qu'il conviendrait, pour plus d'efficacité, d'inviter les Etats Membres à créer dans leurs pays respectifs des organismes d'inspection et d'examen qui, en collaboration avec les chambres de commerce et d'industrie, vérifieraient la qualité, la quantité, l'emballage, la livraison, la conformité par rapport aux échantillons, etc. des marchandises. Au cas ou les conditions requises ne seraient pas remplies dans l'un de ces domaines, ces organismes seraient tenus responsables au même titre que le vendeur.

Etats appliquant des règles juridiques communes

17. La Suède (par. 8) propose que les Etats qui, tels la Suède, le Danemark et la Norvège, appliquent des règles juridiques communes en matière de vente de marchandises puissent se réserver le droit de se considérer comme formant un seul Etat aux fins de la présente Convention et, de ce fait, ne pas être tenus d'appliquer la présente Convention aux contrats de vente de marchandises conclus entre eux.

B. — Observations portant sur les dispositions du projet de convention

PREMIÈRE PARTIE. — DISPOSITIONS DE FOND

CHAPITRE I. — CHAMP D'APPLICATION

Article premier

Ensemble de l'article

1. La Hongrie (par. 6) et la CCI (par. 4) se déclarent satisfaites des dispositions délimitant le champ d'application de la convention.

2. L'Australie (par. 4 et 5) suggère, à propos de l'article 5, que l'on étudie attentivement la possibilité d'élaborer une disposition prévoyant que la convention ne s'appliquerait à une transaction que si les parties à ladite transaction en décident ainsi. Dans le cas contraire, si son application est automatique, les Etats qui sont nettement favorables au projet de convention dans son ensemble mais qui ont des réserves sur des points particuliers pourraient hésiter à y adhérer.

Paragraphe 1

3. La Bulgarie (par. 1) et les Philippines (par. 2 et 3) suggèrent que les parties soient tenues non seulement d'avoir leur établissement dans des Etats différents, mais d'avoir leur résidence dans des Etats différents (Bulgarie) ou d'être de nationalité différente (Philippines). La Bulgarie estime que le projet de convention ne peut, sans trahir ses objectifs, s'appliquer à deux entreprises de même nationalité ou ayant leur résidence dans le même pays même si l'une des entreprises ou si les deux entreprises ont des établissements dans des pays différents. Les Philippines proposent de libeller le paragraphe 1 de l'article premier comme suit :

"1. La présente Convention est applicable aux contrats de vente d'objets mobiliers corporels passés entre des parties de nationalité différente ayant leur établissement dans des Etats différents."

4. Les observations formulées par la CCI (par. 6) au sujet de la définition de l'"établissement" qui figure à l'article 6, *a*, et celles formulées par Madagascar (par. 2) et la CCI (par. 7) au sujet du critère de "la relation la plus étroite" au sens de l'article 6, *a*, sont reproduites aux paragraphes 1 et 2 de l'analyse consacrée à l'article 6.

5. Les Pays-Bas (par. 4 à 6) proposent de réaffirmer le principe énoncé à l'article premier de la LUVI selon lequel le contrat doit présenter l'un des aspects internationaux précisés dans cet article. Si l'on ne prévoit pas une telle restriction, la convention serait applicable à un contrat de vente qui a été conclu dans un pays dans lequel soit l'acheteur soit le vendeur a son établissement et dans lequel l'autre partie se trouve temporairement, même si les marchandises s'y trouvent déjà et si c'est dans ce pays que doit s'effectuer la livraison. Les Pays-Bas doutent de ce fait qu'un tel contrat présente suffisamment d'aspects internationaux pour entrer dans le champ d'application du projet de convention.

Paragraphe 1, b

6. La CCI (par. 5) souscrit à cette disposition, qui prévoit que la convention s'applique lorsque les règles du droit international privé mènent à l'application de la loi d'un Etat contractant. Elle déclare que, plutôt que de promouvoir l'uniformité, l'article 2 de la LUVI qui exclut les règles du droit international privé au profit de l'application de la loi uniforme aboutit à un système compliqué de réserves et a rendu, dans certains milieux, la LUVI inacceptable.

7. La République fédérale d'Allemagne (par. 4 à 6) propose de supprimer le paragraphe 1, *b*. Elle estime que le projet de convention ne devrait s'appliquer que dans les cas où les parties à un contrat de vente ont leur établissement dans des Etats contractants différents. Elle fait également observer que les Etats seraient libres d'appliquer la convention si les règles du droit international privé menaient à l'application de la loi de cet Etat mais que le projet de convention ne devrait pas les y contraindre. En outre, la Convention sur la prescription en matière de vente internationale de marchandises prévoit qu'elle ne s'applique qu'entre Etats contractants.

Paragraphe 2

8. Le Pakistan (par. 3) déclare que l'établissement des parties devrait être clairement défini de façon à empêcher les transactions triangulaires qui se produisent lorsqu'il y a réexportation par les acheteurs vers un Etat tiers.

9. L'URSS (par. 1) soumet une proposition d'ordre rédactionnel.

Projet de paragraphe 3

10. La Norvège (par. 13 et 14) propose de supprimer l'alinéa *c* de l'article 6 et d'insérer à l'article premier un nouveau paragraphe 3, libellé comme suit :

"3. La Convention s'applique sans égard à la nationalité des parties ou au caractère civil ou commercial des parties ou du contrat."

La Norvège déclare que cette modification permettrait de prendre en considération le caractère civil ou commercial des parties ou du contrat lorsqu'il s'agit, notamment, de fixer le délai raisonnable dans lequel notification doit être donnée à l'autre partie.

Article 2

Ensemble de l'article

1. Les Philippines (par. 4) suggèrent que l'on définisse l'expression "objets mobiliers corporels" afin de déterminer quelles sont les choses qui ne seront pas soumises au projet de convention.

2. L'URSS (par. 2) suggère que l'on étudie l'opportunité d'insérer dans le projet de convention des dispositions analogues à celles qui figurent à l'article 5 de la Convention sur la prescription en matière de vente internationale de marchandises. Ces dispositions excluent les réclamations fondées sur :

a) Le décès de toute personne ou les dommages corporels causés à toute personne;

b) Des dommages nucléaires occasionnés par les marchandises vendues;

c) Un privilège, hypothèque ou autre sûreté réelle;

d) Un jugement ou une sentence prononcés à l'issue d'une procédure judiciaire ou arbitrale;

e) Un document grâce auquel l'exécution forcée peut être obtenue en vertu de la loi en vigueur dans le lieu où cette exécution est demandée;

f) Un effet de commerce, un chèque ou un billet à ordre.

Alinéa a

3. L'URSS (par. 2) recommande que le texte de cette disposition soit identique à celui de l'article 4 de la Convention sur la prescription, qui se lit comme suit :

"*a*) d'objets mobiliers corporels achetés pour un usage personnel, familial ou domestique;"

4. Les Pays-Bas (par. 7) estiment que le commentaire n'indique pas clairement les raisons pour lesquelles il convient d'exclure du champ d'application du projet de convention un contrat de vente conclu entre une agence de vente par correspondance et un acheteur établi dans un autre pays et de le soumettre ainsi, en principe, à la législation du pays du vendeur.

5. Les Etats-Unis d'Amérique (par. 19) font une proposition d'ordre rédactionnel.

Alinéa e

6. La Finlande (par. 3), la Norvège (par. 6 et 7) et les Philippines (par. 4) proposent de supprimer l'alinéa *e* de façon que le projet de convention s'applique à la vente des navires et des aéronefs. A défaut, la Norvège suggère de libeller l'alinéa *e* comme suit :

"de tout navire ou bateau d'occasion qui, au moment de la conclusion du contrat, est immatriculé dans un registre national [officiel] public comme ayant une jauge brute de 10 tonneaux ou plus;"

Alinéa f

7. La Finlande (par. 4) et la Norvège (par. 6) proposent de supprimer cet alinéa.

8. L'URSS (par. 2) propose que les mots "et de gaz" soient insérés dans ce paragraphe car les conditions des contrats de vente de gaz sont spécifiques.

Article 4

1. La République fédérale d'Allemagne (par. 7 et 8) et la Norvège (par. 8 et 9) font observer que l'article 4 risque de faire croire à tort que si les parties se sont mises d'accord sur l'application de la Convention, les dispositions impératives du droit national ne seront pas de ce fait applicables. La République fédérale d'Allemagne note qu'il pourrait en être ainsi même dans le cas de contrats de vente de droit interne n'ayant aucun rapport avec un pays étranger. En conséquence, elle propose la suppression de l'article 4. La Norvège, en revanche, propose que l'article 4 soit modifié comme suit :

"La présente Convention est également applicable lorsqu'elle a été choisie comme loi du contrat par les parties, dans la mesure où elle ne porte pas atteinte aux dispositions impératives qui auraient été applicables si les parties n'avait pas choisi ladite loi."

2. La République fédérale d'Allemagne (par. 9) et la Norvège (par. 10 à 12) font également au sujet du paragraphe 1 de l'article 7 des propositions qui témoignent de préoccupations analogues.

Projet d'article 4 bis *relatif au choix du droit applicable*

1. La Pologne (par. 9) propose que l'on adopte un nouvel article selon lequel, à moins que les parties n'en conviennent autrement, le droit du pays du vendeur doit être considéré comme le droit applicable à un contrat de vente de marchandises. La Pologne souligne que ce principe est largement reconnu dans la pratique du commerce international.

2. Dans le même ordre d'idées, l'URSS (par. 17) suggère que le droit du pays du vendeur s'applique aux questions qui ne sont pas réglées ou par entièrement réglées par la Convention. L'URSS suggère qu'une telle disposition soit insérée à l'article 13 relatif à l'interprétation de la Convention.

3. Dans ses observations sur l'article 7, la Norvège (par. 10) note que le paragraphe 1 de l'article 7 ne résoud pas le problème du choix du droit applicable comme le ferait l'amendement proposé par la Norvège à l'article 4 (voir par. 1 de l'analyse consacrée à l'article 4). Toutefois, la Norvège suggère que l'on pourrait peut être considérer que ce problème doit être réglé par le droit interne et non par le projet de convention.

4. Dans ses observations générales, la Norvège (par. 5) indique qu'on devrait prévoir dans la présente convention le droit de formuler des réserves au sujet de la Convention de La Haye de 1955 sur la Loi applicable aux ventes à caractère international d'objets mobiliers corporels.

Article 5

1. L'Australie (par. 4 et 5) suggère d'examiner attentivement la possibilité que le projet de convention ne s'applique à une transaction que si les parties à la transaction en convenaient ainsi. Dans le cas contraire, les Etats qui sont nettement favorables au projet de convention dans son ensemble, mais qui émettent des réserves sur des questions particulières, pourraient hésiter à adhérer à la convention si son application était automatique.

2. Le Zaïre (par. 3) approuve l'article 5 qui permet aux Etats de ne pas appliquer une disposition donnée, en raison des différences de leurs systèmes juridiques.

3. Les Philippines (par. 5) proposent d'ajouter les mots "en le stipulant expressément" après le mot "peuvent", de façon à indiquer clairement qu'une partie ne pourra prétendre avoir implicitement exclu l'application de la Convention ou prévu la possibilité de déroger à l'une quelconque de ses dispositions.

Article 6

Alinéa a

1. Pour la CCI (par. 6), il et important d'indiquer clairement ce que l'on doit considérer comme "établissement". A son avis, pour être considéré comme "établissement", il faut que soit maintenue l'activité d'une organisation permanente impliquant des locaux et du personnel pour la fabrication et la vente de produits ou la fourniture de services. L'on ne doit pas confondre un tel établissement, appelé généralement succursale, avec une filiale, qui est une entité légale distincte, ni avec un "établissement permanent", au sens des nombreux accords sur la double imposition, par exemple, la présence d'un agent autorisé à conclure une vente.

2. Madagascar (par. 2) et la CCI (par. 7) estiment que le critère de la "relation la plus étroite"avec le contrat est trop vague. La CCI juge également que c'est seulement si le contrat était conclu au nom d'un tel établissement que ce même établissement compterait pour l'application de la convention.

3. Les Etats-Unis (par. 19) soumettent une proposition d'ordre rédactionnel.

Alinéa b

4. De l'avis du Pakistan (par. 4), il faudrait clairement définir l'établissement au lieu de se référer à la résidence habituelle.

Alinéa c

5. La Norvège (par. 13 et 14) propose de transférer l'alinéa *c* à un nouveau paragraphe 3 qui figurerait à l'article premier. Voir le paragraphe 10 de l'analyse de l'article premier.

6. Si la suggestion des Philippines concernant l'article premier est acceptée (voir le paragraphe 3 de l'analyse de l'article premier), les mots "ni la nationalité des parties ni" et "ne" devraient être supprimés à l'alinéa *c*.

Article 7

Paragraphe 1

1. La République fédérale d'Allemagne (par. 9) suggère qu'il faudrait déterminer si d'autres questions ne devraient pas être exclues du champ d'application de la convention proposée. Par exemple, les législations nationales visant à protéger les personnes achetant à tempérament ou traitant à domicile avec un démarcheur devraient l'emporter sur les dispositions du projet de convention. Grâce à l'exclusion des ventes aux consommateurs à l'alinéa *a* de l'article 2 et à celle des règles relatives à la validité des contrats de vente au paragraphe 1 de l'article 7, la plupart, mais non pas la totalité, de ces cas sont résolus de façon satisfaisante. Il faudra toutefois, en rédigeant les dispositions prévoyant qu'en pareil cas ce n'est pas la convention proposée mais les législations nationales visant à protéger les consommateurs qui s'appliquent, prendre soin de préserver les intérêts légitimes du commerce international en délimitant avec précision le champ d'application de la convention.

2. La Norvège (par. 10 à 12) propose : i) qu'un membre de phrase soit ajouté pour indiquer que la convention proposée ne concerne pas seulement la validité du contrat mais aussi celle des accords complémentaires ou ultérieurs intéressant la vente qui seraient conclus entre les parties; ii) que le mot "notamment" dans la deuxième phrase de l'article 7, soit supprimé car il peut prêter à confusion en ce qui concerne la validité du contrat (droit impératif) et iii) que, pour ce qui est de la validité des usages, la disposition pourrait être transférée à l'article 8 où elle ferait l'objet d'un nouveau paragraphe 3. Avec les quelques propositons supplémentaires de rédaction qu'elle a avancées, la Norvège suggère de formuler le paragraphe 1 comme suit :

"1. La présente Convention régit exclusivement les droits et obligations que le contrat de vente fait naître entre le vendeur et l'acheteur. Sauf exception formelle, elle ne concerne pas :

"*a*) La formation du contrat;

"*b*) La validité du contrat ou de toute clause contenue dans le contrat ou dans tout autre accord relatif à la vente;

"*c*) Les effets que le contrat peut avoir sur la propriété de la chose vendue."

3. La Norvège (par. 10) fait également observer que le paragraphe 1 de l'article 7 ne résoud pas le problème du choix de la loi, alors que l'amendement à l'article 4 qu'elle a proposé l'aurait fait. Cependant, ce problème pourrait sans doute être réglé par le droit interne et non par le projet de convention.

Paragraphe 2

4. Madagascar (par. 3) propose de garder le paragraphe 2 de l'article 7 : les effets du contrat quant à la propriété de la chose vendue et à la propriété industrielle ou intellectuelle mettent souvent en jeu des considérations d'ordre purement interne variant d'un Etat à l'autre, qui sont des questions délicates.

5. Par contre, l'Australie (par. 6), la République fédérale d'Allemagne (par. 10 et 11), l'URSS (par. 3) et la CCI (par. 25 et 26), proposent de supprimer le paragraphe 2 de l'article 7. Ainsi, la question des droits et obligations du vendeur et de l'acheteur qui peuvent naître du fait de l'existence de droits ou de prétentions en matière de propriété industrielle ou intellectuelle ou autres droits ou prétentions analogues serait résolue par la convention proposée. La République fédérale d'Allemagne et la CCI font également les observations suivantes :

a) La République fédérale d'Allemagne (par. 10) indique que si le paragraphe 2 de l'article 7 était supprimé, l'article 25 relatif à l'obligation du vendeur de délivrer la chose libre de tout droit d'un tiers primerait, ce qui serait justifié;

b) Par contre, pour la CCI (par. 25 et 26), si le paragraphe 2 de l'article 7 était supprimé, la question serait régie par l'article 19. L'existence des droits de tiers en matière de propriété industrielle ou intellectuelle ou des règlements administratifs qui limitent l'utilisation de la chose, peuvent rendre la chose inutilisable. Selon l'article 19 [par. 1, alin. *a*], la question serait de savoir si la chose convient aux usages auxquels elle servirait habituellement. Cependant, la question de savoir si elle peut convenir à la fin particulière d'être utilisée dans le pays de l'acheteur peut trouver une réponse dans l'application de l'alinéa *b* de ce paragraphe qui dégage la responsabilité du vendeur quand l'acheteur ne pouvait raisonnablement s'en remettre à la compétence ou au jugement du vendeur lorsqu'il s'était décidé sur l'achat de la chose;

c) La CCI suggère donc de supprimer le paragraphe 2 de l'article 7, sans plus. Une autre possibilité serait de supprimer ce paragraphe et d'introduire à l'article 25 un second paragraphe aux termes duquel le vendeur ne serait pas responsable à l'égard de l'acheteur en ce qui concerne les droits ou prétention de tiers basés sur la propriété intellectuelle ou industrielle.

6. La Finlande (par. 5) et la Norvège (par. 12) proposent de modifier le paragraphe 2 de l'article 7 qui commencerait comme suit :

"2. Sauf dans la mesure où le paragraphe 2 de l'article 25 en dispose autrement. . ."

a) La Norvège présente également une proposition tendant à remplacer l'expression "*which relate*" par le mot "*relating*", dans la version anglaise;

b) Dans ses observations à propos de l'article 25, la Finlande (par. 9) suggère que la convention dispose soit que le vendeur ne sera pas tenu pour responsable du préjudice causé à un acheteur du fait qu'un tiers avait sur la chose un droit de propriété industrielle ou intellectuelle, soit que le vendeur sera responsable vis-à-vis de l'acheteur en ce qui concerne les droits ou les prétentions d'un tiers fondés sur la propriété industrielle ou intellectuelle, dans la mesure où ces droits ou ces prétentions existent ou sont reconnus conformément au droit de l'Etat où le vendeur a son établissement;

c) Pour donner corps à sa proposition, qui est identique à la deuxième variante suggérée par la Finlande, la Norvège (par. 18) suggère d'insérer un nouveau paragraphe 2 à l'article 25 qui se lirait comme suit :

"2. La question de savoir si un droit ou une prétention qu'un tiers fait valoir en se fondant sur la propriété industrielle ou intellectuelle équivaut à une contravention au contrat de la part du vendeur est réglée conformément au contrat et à la loi de l'Etat où le vendeur a son établissement au moment de la conclusion du contrat. Les effets d'une telle contravention sont déterminés par les dispositions de la présente convention relatives au défaut de conformité."

7. La Norvège (par. 18 et 19) et la CCI (par. 27) envisagent également la question de savoir de quels moyens l'acheteur devrait disposer en cas de contravention aux obligations qui incombent au vendeur en vertu de l'article 25 (par. 2). Voir l'analyse de l'article 25, par. 5.

CHAPITRE II. — DISPOSITIONS GÉNÉRALES

Article 8

Ensemble de l'article

1. La Yougoslavie (par. 10 et 11) approuve la suppression de la deuxième phrase dans le paragraphe 2 de l'article 9 de la LUVI, aux termes de laquelle les usages l'emportent sur la Loi uniforme : "Comme chacun sait, les usages ont été établis par les groupes économiquement développés occupant des positions de force sur le marché mondial". La Yougoslavie se demande cependant si on n'aboutit pas au même résultat avec le texte actuel; il est donc indispensable de revoir avec soin la signification et la portée des dispositions du paragraphe 2 de l'article 8 du projet.

2. La CCI (par. 8) dit qu'il est important que la Convention indique expressément le rôle que les usages jouent pour déterminer les relations juridiques entre l'acheteur et le vendeur. Les usages ont une égale importance pour faire justice à l'acheteur ou au vendeur, qu'il s'agisse d'une partie ayant son établissement dans un pays industrialisé ou dans un pays en développement. La CCI conclut que l'essence de toute règle accordant de l'importance aux usages devrait être que le nouveau venu dans le commerce en cause ne peut invoquer son ignorance des usages pour sa défense.

Usages locaux

3. La CCI (par. 8) dit qu'il est regrettable que l'article 8 ne traite pas des usages locaux. Cependant à son sens, même avec le présent texte, les usages qu'il est convenu d'appeler locaux doivent aussi, dans certains cas, être pris en considération, par exemple, lorsqu'ils sont internationalement connus. Du fait que l'article 8 représente un compromis qu'il a été difficile d'obtenir, la CCI estime que le texte actuel est acceptable.

Termes usités dans le commerce

4. La Yougoslavie (par. 12) et la CCI (par. 9 à 11 et 21) proposent de réintroduire dans le projet le paragraphe 3 de l'article 9 de la LUVI, qui prévoit ce qui suit :

"En cas d'emploi de termes, clauses ou formulaires usités dans le commerce, leur interprétation se fait selon le sens que les milieux commerciaux intéressés ont l'habitude de leur attacher."

5. Si ce texte n'est pas acceptable, la CCI suggère une autre solution, précédemment proposée par certains représentants à la deuxième session du Groupe de travail (A/CN.9/52, par. 82, *Annuaire. . . 1971*, deuxième partie, I, A, 2).

"En cas d'emploi de termes, clauses ou formulaires usités dans le commerce, leur interprétation, aux fins des dispositions des paragraphes 1 et 2,

se fait selon le sens que les milieux commerciaux intéressés ont l'habitude de leur donner."

6. La CCI (par. 11) note que l'une ou l'autre de ces dispositions permettraient d'éviter deux choses : premièrement, que les termes commerciaux ne soient interprété au moyen du projet de convention (par exemple, ses règles sur le transfert des risques en cas de perte, comme le prévoient les articles 64 à 67 du projet de convention) et deuxièmement, que des normes locales ou nationales d'interprétation ne priment celles d'ordre international. La CCI (par. 21) croit également comprendre que, lorsqu'un terme de livraison particulier comme "à l'usine", "FOB", ou "CAF" a été convenu, même en vertu du texte actuel, l'interprétation dudit terme se fait à l'aide des usages mentionnés à l'article 8. La Suède (par. 9) estime qu'il faudrait inclure une disposition à cet article 8, mais ne propose pas spécifiquement de réintroduire le paragraphe 3 de l'article 9 de la LUVI.

Validité des usages

7. Dans ses observations sur l'article 7, la Norvège (par. 11 et 15) juge qu'en ce qui concerne la validité d'un usage, la disposition pouvait fort bien être transférée à un nouveau paragraphe 3 de l'article 8. Elle propose un nouveau libellé qui se lirait comme suit :

"3. La présente convention ne concerne pas la validité des usages."

Article 9

1. La Hongrie (par. 6) approuve l'article 9, tandis que pour la CCI cet article représente une amélioration considérable par rapport à la définition de la "contravention essentielle" à l'article 10 de la LUVI qui, à son avis, est trop artificielle et difficile à appliquer. Néanmoins, la CCI regrette que la présente définition soit si vague.

2. L'Autriche (par. 2) et les Pays-Bas (par. 8 et 9) préfèrent la définition de la "contravention essentielle" figurant à l'article 10 de la LUVI. Elles font les observations suivantes :

a) Pour les Pays-Bas, l'article 10 de la LUVI offre une plus grande sécurité aux parties concernées par le contrat. En effet, il est bien souvent difficile pour une des parties de savoir — condition requise dans le présent texte — si la partie adverse a subi ou subira un préjudice "important"; les tribunaux peuvent aussi rendre des jugements fort divergents à ce sujet.

b) L'Autriche propose que, si l'on adopte l'article 10 de la LUVI, l'expression "de même qualité" soit supprimée de la version française car elle n'apparaît pas dans le texte anglais, et elle est à la fois ambiguë et superflue.

3. Pour la Yougoslavie (par. 13), la question soulevée à l'article 9 est de savoir ce que l'on entend par "préjudice important", et comment on pourra l'apprécier. La définition de la "contravention essentielle" dans le texte actuel est simple et claire, à la différence de l'article 10 de la LUVI qui est compliqué, difficile à comprendre et difficile à appliquer en pratique. Par ailleurs, la définition dans le texte actuel a une portée moins large que dans l'ancien article de la LUVI qui semble s'appliquer à un plus grand nombre de situations.

4. La République fédérale d'Allemagne (par. 12 et 13) déclare que la référence à la notion vague de "préjudice important" ne permet pas de définir clairement l'expression "contravention essentielle au contrat". Le point à prendre en considération devrait être de savoir si, du fait de la contravention au contrat, la partie lésée n'a plus intérêt à ce que le contrat soit exécuté et si la partie ayant commis la contravention aurait pu prévoir ce résultat au moment de la conclusion du contrat. La République fédérale d'Allemagne propose le texte suivant :

"Une contravention commise par l'une des parties au contrat est essentielle lorsqu'elle a pour résultat que l'autre partie n'a plus intérêt à ce que le contrat soit exécuté et que la partie qui a commis la contravention avait prévu ou avait des raisons de prévoir un tel résultat au moment de la conclusion du contrat."

5. Les Philippines (par. 7) proposent de supprimer le membre de phrase "et que la partie qui a commis la contravention avait prévu ou avait des raisons de prévoir un tel résultat". Si l'on ne supprime pas ces mots, la partie qui a commis la contravention prétendra toujours, pour s'exonérer de toute responsabilité, qu'elle n'a pas prévu et qu'elle n'avait aucune raison de prévoir que la contravention causerait un "préjudice important", à l'autre partie. Il suffirait qu'en fait la contravention ait causé un "préjudice important".

6. L'Autriche (par. 3) suggère, si le texte actuel est maintenu, qu'il faudrait préciser à quel moment la partie ayant commis la contravention doit avoir prévu ou eu des raisons de prévoir le résultat pour que soit remplie la condition qui permet de considérer la contravention comme "essentielle".

Article 10

Paragraphe 1

1. Le Zaïre (par. 10 et 11) déclare qu'il faut déterminer les "moyens appropriés aux circonstances". Comme il existe plusieurs moyens de communication et plusieurs circonstances, il y a lieu de se demander s'il suffit de recourir à n'importe quel moyen de communication.

2. La Norvège (par. 17) propose de supprimer les mots "*Notices provided for by*" dans la version anglaise et de les remplacer par les mots "*Communications under*", ce qui rendrait ce paragraphe applicable à toutes les communications requises par le projet et pas uniquement aux notifications. La Norvège propose également que le mot "un" dans le membre de phrase "par un moyen approprié" soit supprimé et remplacé par "des", ce qui réduirait les risques d'une interprétation selon laquelle un seul moyen de

communication serait approprié aux circonstances. Le texte du paragraphe 1 de l'article 10 proposé par la Norvège se lit comme suit :

"1) Les communications prévues par la présente convention doivent être faites par des moyens appropriés eu égard aux circonstances."

3. Les Etats-Unis (par. 10) proposent de supprimer le paragraphe 1 de l'article 10 tout en reformulant le paragraphe 3 du même article. Le texte de l'article 10, tel qu'il est proposé par les Etats-Unis, figure au paragraphe 11 ci-après.

Paragraphe 2

4. L'Union soviétique (par. 4) propose de modifer la formulation de ce paragraphe pour préciser qu'une communication ne doit pas nécessairement être adressée avant l'envoi de la déclaration de résolution à la partie ayant commis la contravention et que la communication doit se faire par écrit. Le texte proposé par l'URSS se lit comme suit :

"2) Une déclaration de résolution du contrat n'a d'effet que si elle est notifiée à l'autre partie par une communication écrite."

5. Le Pakistan (par. 5) dit qu'en cas de déclaration de résolution la notification doit être adressée suffisamment à l'avance afin que l'on puisse évaluer les raisons de la résolution du contrat et déterminer si elles sont valables.

6. La Norvège (par. 17) soumet une proposition de rédaction.

7. Du fait de leur proposition tendant à supprimer le paragraphe 1 de l'article 10, les Etats-Unis (par. 10) suggèrent que le paragraphe 2 de l'article 10 devienne le paragraphe 1.

Paragraphe 3

8. La Finlande (par. 6), la Norvège (par. 16 et 17) et les Etats-Unis (par. 8 à 10) estiment que le paragraphe 3 de l'article 10 devrait s'appliquer également à des notifications et communications autres que celles mentionnées dans cet article.

9. La Finlande (par. 6) propose que le paragraphe 3 de l'article 10 s'applique également aux communications adressées conformément aux articles 16 (par. 1), 27 (par. 2), 30 (par. 2), 45 (par. 2), 48, 49 et 50 (par. 4).

10. Pour la Norvège (par. 16 et 17), le paragraphe 3 de l'article 10 devrait s'appliquer aux notifications adressées en vertu des paragraphes 1 de l'article 16,2 de l'article 27, 3 de l'article 47 et 4 de l'article 50. Cependant, la disposition ne devrait pas s'appliquer aux communications adressées en vertu des articles 28, 29 (par. 2 et 3), 44, 46 et 47 (par. 3), deuxième disposition. La Norvège estime qu'on ne voit pas très bien si la disposition doit s'appliquer aux communications adressées en vertu des paragraphes 1 et 2 de l'article 63 ou du paragraphe 2 de l'article 65. Elle propose donc le texte suivant :

"3) Si une notificaion de défaut de conformité, de résolution ou de suspension ou toute communication requise par le paragraphe 2 de l'article 27 ou le paragraphe 4 de l'article 50 est addresée par un moyen approprié dans le délai requis, le fait qu'elle n'est pas arrivée à destination, qu'elle n'est pas arrivée avant l'expiration de ce délai ou que sa teneur n'a pas été transmise exactement, ne prive pas l'expéditeur du droit de s'en prévaloir."

11. Les Etats-Unis (par. 8 à 10) proposent que le paragraphe 3 de l'article 10 englobe toutes les communications requises par le projet de convention. Une telle politique permettrait à tous les tribunaux de traiter uniformément la question de la transmission des communications qui ont été perdues ou tardives. Elle empêcherait également d'interpréter le paragraphe 1 de l'article 10 de telle sorte qu'une communication adressée par un moyen autre que le moyen approprié aux circonstances n'aurait aucun effet — même si elle arrivait à temps — du fait qu'elle n'avait pas été adressée par un moyen approprié. Les Etats-Unis proposent donc de supprimer le paragraphe 1 de l'article 10, d'affecter le numéro 1 au paragraphe 2 de l'article 10, de modifier la formulation du paragraphe 3 qui deviendrait le paragraphe 2; le texte de l'article se lirait comme suit;

"1) Une déclaration de résolution n'a d'effet que si elle est notifiée à l'autre partie.

"2) Si toute autre notification, demande ou communication prévue par la présente Convention est adressée par un moyen approprié aux circonstances dans le délai requis, le fait qu'elle n'est pas arrivée à destination, qu'elle n'est pas arrivée avant l'expiration de ce délai ou que sa teneur n'a pas été transmise exactement, ne prive pas l'expéditeur du droit de s'en prévaloir."

12. La Pologne (par. 12) estime qu'il faudrait modifier le paragraphe 3 de l'article 10 pour que les droits et obligations soient partagés de manière équitable entre les parties à un contrat de vente de marchandises.

Article 11. — Observations du Groupe de travail de la vente internationale des objets mobiliers corporels

1. Dans son rapport sur les travaux de sa huitième session (A/CN.9/128*, par. 33 à 35), le Groupe de travail de la vente internationale des objets mobiliers corporels fait observer que le texte, dans les différentes langues de l'article 11 du projet de convention et celui de l'article 3 de la Loi uniforme sur la formation des contrats de vente internationale de vente des objets mobiliers corporels (LUF) ne sont pas identiques. Le Groupe de travail note que l'emploi de l'expression "need not be evidenced by writing" dans la version anglaise de l'article 3 de la LUF donnait à entendre que l'article ne réglementait que les questions relatives à la preuve et à la forme appropriée de l'offre et de l'acceptation mais ne privait pas d'effet une règle du droit national prescrivant qu'un contrat de vente international de marchandises doit être fait par écrit pour être validement formé et reconnu par les tribunaux de ce pays. Il a également été noté que, par contre, la

* Reproduit dans le présent volume, deuxième partie, I, A.

version française utilisait l'expression "aucune forme n'est prescrite pour. . .", qui laissait entendre que l'article régissait les questions de validité et l'exécution judiciaire.

2. En attendant que la Commission examine l'article 11 du projet de convention, le Groupe de travail a décidé de placer entre crochets tant l'article 3 de la LUF qu'une variante proposée par le Secrétariat. Cette dernière se lit comme suit :

"Ni la formation ni la validité d'un contrat, ni le droit d'une partie de prouver la formation ou l'une quelconque des dispositions du contrat, ne dépend de l'existence d'un écrit ou de toute autre exigence en ce qui concerne la forme. La formation du contrat, ou l'une quelconque de ses dispositions, peut être prouvée par témoins ou par d'autres moyens appropriés."

3. Par ailleurs, le Groupe de travail fait remarquer qu'il serait possible de parvenir à un compromis sur la question de la forme des contrats en conservant le fond de l'article 3 de la LUF, en précisant que cette disposition est sans préjudice des dispositions contraires du droit des pays dans lesquels l'une et l'autre partie ont leur établissement.

Ensemble de l'article

4. La République fédérale d'Allemagne (par. 14) et la CCI (par. 13 et 14) recommandent de maintenir l'article 11 tel quel.

5. L'URSS (par. 5) propose de supprimer l'article 11. Elle estime que la question de la forme du contrat devrait être réglée par le projet de convention relatif à la formation des contrats de vente internationale des objets mobiliers corporels. Au cas où il serait décidé de maintenir dans la convention une disposition concernant la forme des contrats, il faudrait préciser que les contrats doivent être conclus par écrit dès lors que la législation nationale d'une des parties au contrat l'exige. Par ailleurs, si le contrat n'est pas écrit, l'article 11 devrait prévoir soit la nullité du contrat, soit l'application du droit de l'Etat dont la législation exige la forme écrite.

6. La Bulgarie (par. 2) et les Etats-Unis (par. 11) acceptent l'article 11 tel quel. Cependant, ces deux Etats aimeraient ajouter un deuxième paragraphe prévoyant que le contrat de vente devrait être fait par écrit lorsque la législation d'une des parties l'exige. Les Etats-Unis proposent le texte suivant :

"2) Les dispositions du paragraphe 1 s'appliquent sans préjudice des restrictions autrement valides de la capacité d'une partie de conclure un contrat autrement que dans une forme ou selon des modalités déterminées si ces restrictions sont prescrites par la législation de l'Etat où la partie a son établissement et sont soit connues de l'autre partie, soit généralement connues et régulièrement observées par les parties à des contrats du même type."

7. Pour les Philippines (par. 8), tout contrat de vente, pour que l'exécution puisse en être exigée doit être constaté par un acte écrit, une note ou un mémorandum. Elles proposent le texte suivant :

"Le contrat de vente, pour que l'exécution puisse en être exigée, doit être constaté par un acte écrit, une note ou un mémorandum signé ou dont l'existence est reconnue par les parties ou par leurs préposés dûment autorisés, encore qu'aucune forme ne soit prescrite. Il peut être prouvé par tous moyens généralement admis par la théorie des preuves."

Preuve par témoins

8. Madagascar (par. 4) et la Yougoslavie (par. 16) acceptent la première phrase de l'article 11 mais proposent de supprimer la deuxième. En effet, la preuve par témoins peut être sujette à caution.

9. Pour le Pakistan (par. 6), lorsqu'un contrat de vente n'est pas fait par écrit, la preuve par témoins devrait être apportée par la Chambre de commerce ou l'association de commerce s'occupant du produit en question.

10. Le Zaïre (par. 12) estime que le projet de convention devrait déterminer à l'article 11 les témoins qui peuvent prouver le contrat car il y a lieu de se demander si les témoins pourraient provenir d'Etats tiers.

Article 13

1. La CCI (par. 15) juge que le nouvel énoncé de l'article 17 de la LUVI, qui figure à présent à l'article 13 du projet de convention, constitue une amélioration.

2. Pour la Pologne (par. 7 et 8), il paraît souhaitable de faire précéder l'article 13 d'une clause générale stipulant que, pour l'interprétation et l'application des clauses d'un contrat, l'intention des parties, de même que le but qu'elles se proposaient d'atteindre, doivent être pris en considération.

Choix de la loi

3. Pour une suggestion de l'URSS concernant le choix de la loi, disposition qui, à son avis, pourrait figurer à l'article 13, voir l'analyse de l'article 4 *bis* proposé.

CHAPITRE III. — OBLIGATIONS DU VENDEUR

Article 14

1. La CCI (par. 16) se félicite de la suppression de l'exigence de "conformité" en tant que condition préalable à la "délivrance" et déclare que la suppression de la distinction entre la non-délivrance (ou délivrance tardive) et la délivrance en un lieu impropre constitue aussi une amélioration.

2. Le Pakistan (par. 7) est d'avis que les documents d'origine devraient de préférence être transmis par l'intermédiaire des banques commerciales autorisées afin d'assurer la réalisation du montant en question.

SECTION I. — DÉLIVRANCE DE LA CHOSE ET REMISE DES DOCUMENTS

Article 15

Définition de la délivrance

1. La CCI (par. 17) note que le texte ne cherche plus à établir une définition générale de la "délivrance" — ce qui serait très difficile — mais donne la définition de quelques cas parmi les plus importants.

2. Les Etats-Unis (par. 20) font remarquer que l'article 15 tel qu'il est libellé peut être interprété comme une définition de la délivrance. Toutefois la fonction de l'article 15 est, selon eux, de décrire les actes que doit accomplir le vendeur pour remplir son obligation de délivrer, parallèlement aux dispositions de l'article 41, qui énonce les actes que doit accomplir l'acheteur pour prendre livraison. En réalité, dans la plupart des cas où l'acheteur ne prend pas possession de la chose, le vendeur la revendra et il n'y aura jamais eu délivrance à l'acheteur défaillant. Le texte proposé par les Etats-Unis [qui comprend une proposition d'ordre rédactionnel, voir également les observations des Etats-Unis sur le paragraphe 23, *a*] est le suivant :

"Si le vendeur n'est pas tenu de délivrer la chose en un lieu particulier, l'obligation de délivrer du vendeur consiste :

"*a*) Lorsque le contrat de vente implique un transport de la chose, en la remise de la chose au premier transporteur pour transmission à l'acheteur;

"*b*) Lorsque, dans les cas non visés au précédent alinéa, le contrat porte sur

" i) Un corps certain ou

"ii) Une chose du genre qui doit être prélevée sur une masse déterminée ou qui doit être fabriquée ou produite,

et lorsque, au moment de la conclusion du contrat, les parties savaient que la chose se trouvait ou devait être fabriquée ou produite en un lieu particulier, en la mise de la chose à la disposition de l'acheteur en ce lieu;

"*c*) Dans les autres cas, en la mise de la chose à la disposition de l'acheteur au lieu où le vendeur avait son établissement au moment de la conclusion du contrat."

Conformité de la chose

3. La CCI (par. 16) et les Pays-Bas (par. 11) approuvent la décision de ne plus faire de la conformité de la chose au contrat une condition préalable à la délivrance.

4. Pour la Bulgarie (par. 4), en revanche, il est raisonnable que si la chose délivrée n'est pas conforme au contrat il n'y ait pas délivrance puisque les parties se sont entendues sur une chose bien déterminée. L'exigence de la conformité permettra d'éviter la nécessité d'appliquer toutes les règles de la garantie dans les cas où la chose serait défectueuse.

Délivrance et transfert du risque

5. La Suède (par. 10) voit difficilement pourquoi on a énoncé des règles distinctes pour la délivrance et pour le transfert du risque et pense qu'il devrait être possible de mieux harmoniser ces règles. Voir également les observations de la Bulgarie au paragraphe 6 de la présente analyse.

Alinéa a

6. La Bulgarie (par. 8) propose d'ajouter à l'alinéa *a* de l'article 15 et au paragraphe 1 de l'article 65 une disposition stipulant que la délivrance s'effectue et que les risques sont trransférés par la remise de la chose au premier transporteur.

Alinéas b *et* c

7. La Bulgarie (par. 3) propose de modifier les alinéas *b* et *c* de façon à disposer que la délivrance est effectuée par la remise de la chose par le vendeur, comme dans la LUVI, plutôt que "par la mise de la chose à la disposition de l'acheteur". Cette modification traduirait le fait que la délivrance est un acte bilatéral qui ne peut s'accomplir qu'avec la collaboration de l'acheteur.

8. Les Etats-Unis (par. 20) notent que même si le vendeur remplit son obligation de délivrer par "la mise de la chose à la disposition de l'acheteur" en un lieu particulier, il n'y a pas eu matériellement délivrance parce que la chose n'a pas été remise à l'acheteur ou retirée par lui. Pour le texte proposé par les Etats-Unis, voir le paragraphe 2 ci-dessus.

9. Le Pakistan (par. 8) est d'avis que l'alinéa *c* de l'article 15 devrait disposer que le lieu de délivrance doit être clairement défini dans le contrat afin d'éviter tout malentendu.

Article 16

Les Philippines (par. 9) et les Etats-Unis [par. 23, alin. *b*] ont présenté des suggestions d'ordre technique.

Article 17

1. La CCI (par. 22 et 23) propose de modifier les alinéas *b* et *c* afin qu'il soit stipulé que le vendeur doit informer l'acheteur de son choix quant à la date de délivrance. Elle propose aussi d'exiger de l'acheteur s'il veut réclamer des dommages-intérêts pour livraison en retard, qu'il le notifie rapidement au vendeur (ou du moins dans des délais raisonnables) après la livraison effective.

2. Le Pakistan (par. 9) propose d'ajouter à cet article une clause selon laquelle en cas de retard les causes de celui-ci devraient être expliquées.

Article 18

La Finlande (par. 7) propose de supprimer l'article 18 qui ne semble pas ajouter quoi que ce soit aux dispositions de l'article 14.

SECTION II. — CONFORMITÉ DE LA CHOSE

Article 19

Paragraphe 1

1. Les Etats-Unis [par. 23, *c*, et *d*] proposent deux modifications de forme.

Alinéa b *du paragraphe 1*

2. La CCI (par. 24) estime que l'expression "a été portée expressément ou tacitement à la connaissance du vendeur lors de la conclusion du contrat" doit se comprendre comme signifiant que la responsabilité du vendeur n'est engagée que si ces fins particulières lui ont été précisées. Si on lui prête un sens différent, il serait bon de clarifier le texte de façon qu'il ne puisse être interprété autrement.

3. L'URSS (par. 6) propose que l'alinéa *b* du paragraphe 1 se lise comme suit : "*b*) elle convient à toute fin particulière qui a été portée expressément à la connaissance du vendeur au moment de la conclusion du contrat".

Charge de la preuve

4. La République fédérale d'Allemagne (par. 15 et 16) propose d'inclure un nouveau paragraphe indiquant à qui incombe la charge de la preuve dans un différend relatif à un défaut de conformité de la chose; le texte en est le suivant :

"3) Le vendeur doit prouver que la chose qu'il a délivrée est conforme au contrat. Toutefois, si l'acheteur veut invoquer un défaut de conformité qu'il a découvert après l'expiration du délai avant la fin duquel il devait examiner la chose conformément aux dispositions de l'article 22, l'acheteur doit prouver ledit défaut de conformité. L'acheteur est réputé avoir découvert le défaut de conformité avant l'expiration de ce délai, s'il a notifié le défaut de conformité au vendeur dans un laps de temps raisonnable après l'expiration dudit délai.

Restriction des moyens

5. La Norvège (par. 21 à 23) propose un nouveau paragraphe 3 de l'article 26 s'inspirant de l'article 34 de la LUVI et aux termes duquel l'acheteur ne disposerait que des moyens prévus par la Convention dans les cas de contravention au contrat de la part du vendeur. La Norvège suggère que si la disposition qu'elle a proposée doit être limitée au cas de défaut de conformité, il serait préférable de l'insérer dans l'article 19 en tant que nouveau paragraphe 3. Pour le texte proposé par la Norvège, voir le paragraphe 3 de l'analyse de l'article 26.

Réglementation administrative et droit de la propriété industrielle et intellectuelle

6. La CCI (par. 25 et 26) déclare qu'à son avis les problèmes de la responsabilité du vendeur qui doit veiller à ce que la chose soit conforme à la réglementation administrative et qu'elle n'enfreigne pas les droits de la propriété industrielle ou intellectuelle relèvent de l'article 19. Pour le détail des propositions de la CCI sur ce point, voir le paragraphe 5, *b* et *c* de l'analyse de l'article 7.

7. Selon les propositions faites par la Finlande (par. 9) et la Norvège (par. 18) en ce qui concerne le paragraphe 2 de l'article 7 et l'article 25, le fait de déterminer que le vendeur a manqué à son obligation de livrer la chose libre des prétentions qu'un tiers ferait valoir en se fondant sur la propriété industrielle ou intellectuelle équivaudrait à une inexécution par le vendeur de son obligation de livrer une chose conforme au contrat.

Article 21

L'Autriche (par. 4) note que même si la dernière phrase de l'article 21 stipule expressément que l'acheteur conserve le droit de réclamer les dommages-intérêts prévus à l'article 55, le paragraphe 1 de l'article 29 ne contient pas de dispositions dans ce sens. L'Autriche estime donc que, comme il n'y a pas de raison de faire une distinction entre les deux articles, il faudrait qu'une telle disposition figure dans les deux articles ou, vu qu'elle n'est pas nécessaire, qu'elle n'apparaisse dans aucun des deux.

Article 22

Paragraphe 1

1. La Finlande (par. 8) propose de supprimer les mots "ou la faire examiner" qui pourraient entraîner des confusions car dans plusieurs dispositions du projet il n'est pas fait référence au fait que des mesures incombant à une partie au contrat pourraient être prises par quelqu'un d'autre. La Finlande ne voit pas pourquoi ces mots devraient figurer dans une disposition et pas dans les autres.

Autres observations

2. Selon le Pakistan (par. 11), il est préférable que l'examen soit effectué avant l'expédition de la chose. L'examen au lieu de destination peut causer des dépenses et des complications.

Article 23

Paragraphe 1

1. Le Pakistan (par. 12) déclare que partout où elle apparaît dans le texte du projet l'expression "délai raisonnable" devrait être clairement expliquée et définie[5].

[5] L'expression "délai raisonnable" apparaît dans les articles suivants : 17, *c*, 23,1), 27,2), 29,2), 30,2), 45,2), *b*, 46.1), 46,2), 47,3), 48,1), 50,4) et 56,1). Des expressions analogues figurent dans les articles 28, 29, 3) et 44.

Paragraphe 2

2. La CCI (par. 28) propose que le délai pendant lequel l'acheteur peut notifier l'absence de conformité de la chose devrait être ramené de deux ans à un an puisque des délais de moins de deux ans sont fréquemment utilisés dans le commerce international.

8. La CCI (par. 29) approuve le libellé de ce paragraphe, car le fait de prévoir une période de garantie plus brève dans le contrat doit être compris comme raccourcissement de la période pendant laquelle l'acheteur peut se prévaloir d'un défaut caché.

Article 25

Propositions de fond

1. Les propositions de fond concernant l'article 25 ont été décrites plus haut aux paragraphes 5 et 6 de l'analyse de l'article 7.

Rapport avec d'autres dispositions

2. Les Etats-Unis (par. 21) proposent de déplacer l'article 25 de manière qu'il précède ou suive immédiatement l'article 19. Il serait alors clair que dans la mesure où le contexte l'autorise, les dispositions figurant aux articles 20 à 24 s'appliqueraient aussi bien aux obligations imposées par l'article 25 qu'à celles imposées par l'article 19.

3. La Norvège (par. 20) estime qu'il faut également considérer le rapport de l'article 25 avec les articles précédents de la section II, en particulier son rapport avec le paragraphe 2 de l'article 23. Elle renvoie pour comparaison aux articles 52 et 53 de la LUVI.

Moyens disponibles en cas de manquement aux obligations prévues à l'article 25

4. La CCI (par. 27) déclare que l'article 25, tel que l'a remanié le Groupe de travail, est incomplet dans la mesure où il n'expose pas les conséquences pouvant résulter du fait que les marchandises ne sont pas libres de droits ou prétentions d'un tiers. Elle propose de réintroduire une disposition semblable à celle qui figure au paragraphe 2 de l'article 25 du rapport du Groupe de travail sur la vente internationale des objets mobiliers corporels sur les travaux de sa sixième session (A/CN.9/100, annexe I; *Annuaire. . . 1975*, deuxième partie, I, 2).

5. La Norvège (par. 19) pense que l'acheteur devrait en général disposer des moyens prévus par les articles 26 à 33 (et 47 à 49) lorsque le vendeur contrevient aux obligations qui lui incombent en vertu de l'article 25. La question peut se poser de savoir si les articles 27, 2), 31 et 32 devraient s'appliquer aux cas visés à l'article 25, mais si l'on admet que l'existence de prétentions d'un tiers constitue un défaut de conformité de la chose, comme ce devrait être le cas, les dispositions en question s'appliqueraient normalement. Toutefois, il est moins certain que l'alinéa *b* du paragraphe 1 de l'article 30 s'applique également aux cas visés à l'article 25, d'autant que la prétention d'un tiers peut être plus ou moins fondée.

SECTION III. — MOYENS DONT DISPOSE L'ACHETEUR EN CAS DE CONTRAVENTION AU CONTRAT PAR LE VENDEUR

Observations générales concernant la section III

1. Les Pays-Bas (par. 10) approuvent la décision du Groupe de travail de réunir en une seule section les conséquences de la contravention au contrat par le vendeur.

2. L'URSS (par. 18) suggère d'envisager la possibilité de fusionner les dispositions concernant les moyens disponibles en cas de contravention au contrat par le vendeur (sect. III du chap. III) et par l'acheteur (sect. III du chap. IV).

3. La CCI (par. 31) note qu'un système global de sanctions visant la défaillance du vendeur en matière de délivrance autant que le défaut de conformité peut paraître attrayant en raison de sa simplicité. Toutefois, elle estime que la délivrance de choses défectueuses et le pur défaut de délivrance suscitent des problèmes de nature différente et que les règles à appliquer doivent être plus ou moins différenciées dans le projet. A son avis, la préférence pour un système global de sanctions qu'atteste le projet peut par conséquent être plus une question de présentation que de fond. Néanmoins la CCI ne s'oppose pas à l'approche adoptée, à condition que les sanctions pour les diverses sortes de contraventions soient suffisamment différenciées.

4. La Yougoslavie (par. 14) note que les dispositions relatives aux sanctions en cas de contravention au contrat sont concises et simplifiées mais que ce n'est pas sans inconvénients du point de vue de la systématisation et de la clarté. Si cela a permis de réduire le nombre d'articles, il a fallu en revanche faire des renvois fréquents à d'autres articles de la Convention. Cette méthode risque de gêner en particulier les hommes d'affaires pour qui elle est mal commode.

5. Bien que la Suède (par. 4 à 6) juge acceptable la structure du projet où tous les recours disponibles en cas de contravention au contrat par le vendeur sont traités dans une section et tous les recours disponibles en cas de contravention au contrat par l'acheteur, dans une autre section, elle estime que cette formule n'est pas sans inconvénients.

Article 26

Ensemble de l'article

1. L'Union soviétique (par. 7) déclare que si le paragraphe 1 de cet article signifie que l'acheteur peut à la fois obtenir des dommages-intérêts et exercer les droits prévus aux articles 27 à 33, et non soit l'un soit l'autre, elle ne voit pas bien quel est l'objet du paragraphe 2.

2. Le Pakistan (par. 14) déclare que les règles contenues aux paragraphes 2 et 3 de l'article ne devraient

s'appliquer qu'à condition que cela soit prévu dans le contrat.

Limitation du nombre des moyens

3. Les Pays-Bas (par. 10) et la Norvège (par. 21 à 23) proposent l'adoption d'une disposition supplémentaire semblable à l'article 34 de la LUVI selon laquelle l'acheteur n'a pas de droits autres que ceux qui lui sont conférés par le projet de convention. La Norvège propose d'insérer le nouveau paragraphe 3 ci-après entre l'actuel paragraphe 2 et l'actuel paragraphe 3 :

"3) Les droits reconnus à l'acheteur par la présente Convention excluent tous autres moyens fondés sur un défaut de conformité de la chose [ou sur le fait que le vendeur a manqué à ses obligations de quelque autre manière], excepté en cas de vol ou fraude."

La Norvège est d'avis cependant que si l'on estime que cette disposition ne devrait viser que les cas de contravention au contrat (on supprimerait alors les mots entre crochets), la nouvelle disposition devrait être insérée dans l'article 19 en tant que nouveau paragraphe 3.

Notification de réclamation pour délivrance tardive

4. La Suède (par. 11) suggère que si le vendeur n'ayant pas délivré la chose à temps l'acheteur veut réclamer des dommages-intérêts pour cause de retard, il faudrait qu'il soit tenu de le faire dans un délai spécifié.

Article 27

Droit de l'acheteur d'exiger la réparation des défauts

1. La Yougoslavie (par. 15), la CCI (par. 32 à 34) et la Suède (par. 12) ont présenté des observations sur la question de savoir si le texte actuel de l'article 27 autorise l'acheteur à exiger du vendeur qu'il remédie aux défauts de la chose.

a) La Yougoslavie estime que ce n'est pas le cas et propose d'insérer la disposition de l'article 42 de la LUVI qui confère ce droit à l'acheteur. Cette disposition de l'article 42 se lit comme suit :

"1. L'acheteur peut exiger du vendeur l'exécution du contrat :

"*a*) Si la vente a porté sur une chose de la production ou fabrication du vendeur : par la réparation des défauts, à condition que le vendeur soit en mesure de les réparer".

b) Pour la CCI, il n'est pas clair si l'acheteur peut exiger du vendeur qu'il remédie à tout défaut de la chose.

c) La Suède partage l'avis exprimé au paragraphe 3 du commentaire relatif à l'article 27 (A/CN.9/116, annexe II; *Annuaire. . . 1976*, deuxième partie, I, 3) selon lequel le texte de l'article 27 donne ce droit à l'acheteur.

d) La CCI et la Suède estiment toutes deux que le droit d'exiger qu'il soit remédié à un défaut doit avoir pour condition que la réparation puisse être faite par le vendeur sans qu'il lui en coûte des frais déraisonnables. La Suède suggère de préciser ce point au paragraphe 2 de l'article 27.

Chose en remplacement

2. La CCI propose que le droit de l'acheteur d'exiger une chose de remplacement lorsqu'un défaut de conformité constitue une contravention essentielle devrait être expressément limité à des choses de genre comme le prévoit l'article 42, paragraphe 1, *c*, de la LUVI. Il devrait être également précisé que l'obligation de livrer une chose de remplacement doit avoir pour condition que cela peut être fait par le vendeur sans qu'il lui en coûte des efforts ou des frais déraisonnables.

3. La Norvège (par. 24 et 25) recommande que le délai dans lequel peut être exigée la délivrance de choses nouvelles en remplacement, délai indiqué au paragraphe 2, soit applicable à toute demande d'exécution dans les cas où le vendeur a délivré la chose mais où celle-ci n'est pas conforme au contrat. La Norvège propose de supprimer le paragraphe 2 et de le remplacer par le texte suivant :

"2. Lorsque le vendeur a délivré la chose mais que celle-ci n'est pas conforme au contrat, l'acheteur perd son droit d'exiger l'exécution, à moins que cette demande ne soit faite au moment de la dénonciation visée à l'article 23 ou dans un délai raisonnable après cette dénonciation.

"3. En cas de défaut de conformité de la chose au contrat, l'acheteur ne peut exiger du vendeur la délivrance de choses nouvelles en remplacement que si le défaut de conformité constitue une contravention essentielle au contrat."

Voir également les propositions norvégiennes relatives à l'article 28.

Non-délivrance

4. La Suède (par. 13) est d'avis qu'en cas de non-délivrance l'acheteur ne devrait pouvoir exiger du vendeur qu'il délivre la chose que s'il présente sa demande dans un délai raisonnable après la dernière échéance prévue pour la délivrance.

Article 28

Effet de la demande d'exécution sur le régime des sanctions pendant que court un délai supplémentaire

1. L'Union soviétique (par. 8) soulève la question de savoir si l'article 28 devrait être interprété comme signifiant que les sanctions prévues dans le contrat (en cas de délivrance tardive, par exemple) doivent également être considérées comme un moyen dont l'acheteur ne peut se prévaloir avant l'expiration du délai supplémentaire prévu dans cet article.

Sanctions dans les cas où l'exécution a lieu avant l'expiration d'un délai supplémentaire

2. La CCI (par. 37) estime que l'article 28 doit se comprendre comme suit : si l'exécution suit immédiatement une demande, l'acheteur ne peut résilier le contrat du fait d'une délivrance tardive; toutefois, une telle demande peut être comprise comme l'acceptation de ne recevoir la chose que si la livraison suit rapidement.

3. La Finlande (par. 10), la République fédérale d'Allemagne (par. 17 et 18), et la Norvège (par. 26 à 29) proposent d'indiquer clairement que l'acheteur conserve son droit de se prévaloir des moyens appropriés après l'expiration du délai.

a) La Finlande propose d'ajouter à cet article la phrase suivante :

"Après l'expiration du délai, l'acheteur peut se prévaloir de tout moyen qui n'est pas incompatible avec l'exécution du contrat par le vendeur conformément à la demande de l'acheteur."

b) La République fédérale d'Allemagne propose d'ajouter la phrase suivante :

"Toutefois, l'acheteur n'est déchu d'aucun droit qu'il pourrait avoir à des dommages-intérêts en cas de retard dans l'exécution."

c) Pour la Norvège, voir la troisième phrase de sa proposition reproduite au paragraphe suivant de la présente analyse.

Autres propositions

4. La Norvège déclare que le but principal de l'article 28 n'est pas d'établir le droit de demander l'exécution du contrat, mais de réglementer la faculté qu'a l'acheteur de fixer un délai supplémentaire pour l'exécution; le texte devrait faire ressortir plus nettement cet objectif. C'est pourquoi la Norvège propose le texte suivant :

"Sous réserve des dispositions de l'article 27, l'acheteur peut fixer un délai supplémentaire d'une durée raisonnable pour l'exécution du contrat par le vendeur. Avant l'expiration de ce délai, l'acheteur ne peut se prévaloir d'aucun moyen, à moins que le vendeur ne déclare qu'il ne se conformera pas à la demande d'exécution. Après l'expiration du délai, l'acheteur peut se prévaloir de tout moyen dont il dispose encore et qui n'est pas incompatible avec l'exécution par le vendeur de ce qu'a demandé l'acheteur."

5. La Norvège déclare également que lorsque l'acheteur ne fixe pas un délai supplémentaire d'une durée déterminée comme indiqué dans le texte qu'elle a proposé (par. 4 ci-dessus), l'effet suspensif de la demande d'exécution de l'acheteur doit être d'une durée raisonnable. Toutefois, la Norvège estime que ce délai de durée raisonnable indéterminée ne devrait pas avoir pour effet d'autoriser l'acheteur à déclarer la résolution du contrat en vertu de l'article 30, paragraphe 1, *b*. C'est pourquoi, la Norvège propose de modifier l'article 30 (voir paragraphe 9 de l'analyse de l'article 30) ainsi que d'insérer le texte suivant, qui constituerait un nouveau paragraphe 2 de l'article 28 :

"2. Lorsque l'acheteur demande au vendeur d'exécuter le contrat sans fixer de délai supplémentaire conformément au paragraphe 1 du présent article, il est présumé avoir fixé, dans sa demande, un délai de durée raisonnable [aux fins des dispositions dudit paragraphe]."

6. La Suède (par. 14) note que l'article 28 ne s'applique pas si "un délai supplémentaire d'une durée raisonnable" n'est pas mentionné dans la demande d'exécution. Toutefois, elle estime que même dans les cas où aucun délai n'a été indiqué tout comme dans les cas où le délai est plus court et ne peut être qualifié de "raisonnable" (par exemple lorsque l'expression "sans délai" est utilisée), l'acheteur ne devrait pas être autorisé à déclarer la résolution du contrat si la délivrance est effectuée immédiatement ou dans le délai indiqué.

Demande de réparation du défaut

7. Dans ses observations relatives à l'article 30 de l'alinéa *b* du paragraphe 1, la République fédérale d'Allemagne (par. 23 et 24) propose de reconnaître à l'acheteur le droit de déclarer la résolution du contrat dans le cas où le vendeur ne répare pas un défaut de conformité de la chose après avoir été requis de le faire en vertu de l'article 28. Pour le texte proposé, voir le paragraphe 3 de l'analyse de l'article 30.

8. Pour les autres propositions concernant le droit de l'acheteur de demander au vendeur de réparer un défaut d'exécution, voir le paragraphe 1 de l'analyse de l'article 27. Pour les propositions concernant le droit du vendeur de réparer le défaut, voir le paragraphe 1 de l'analyse de l'article 29.

Article 29

Rapport entre le droit de demander la réparation d'un défaut d'exécution et d'autres sanctions

1. La Finlande (par. 11) et la République fédérale d'Allemagne (par. 20 à 22) notent que le droit du vendeur de réparer un manquement à ses obligations est limité aux cas où cela ne cause à l'acheteur ni inconvénients, ni frais déraisonnables. La Finlande est par conséquent d'avis que le droit du vendeur de réparer un manquement à ses obligations doit l'emporter sur celui de l'acheteur de déclarer la résolution du contrat ou la réduction du prix, et elle ajoute que ce résultat peut s'obtenir en supprimant ce qui vient après les mots "frais déraisonnables". En revanche, la République fédérale d'Allemagne propose de ne supprimer que les mots "ou la réduction du prix conformément à l'article 31". En outre, elle estime qu'il faudrait préciser à l'article 31 que le droit du vendeur de réparer un manquement à ses obligations conformément aux dispositions de l'article 29, 1) l'emporte sur le droit de l'acheteur de déclarer la réduction du prix.

Paragraphe 1

2. Comme il a été noté dans l'analyse de l'article 21, l'Autriche (par. 4) propose de libeller de façon identique l'article 21 et le paragraphe 1 de l'article 29, la disposition selon laquelle l'acheteur conserve le droit de réclamer les dommages-intérêts prévus à l'article 55.

Paragraphes 2 et 3

3. La CCI (par. 38) recommande de supprimer les mots "ou, s'il n'a indiqué aucun délai, dans un délai de durée raisonnable" au paragraphe 2 ainsi que les mots "ou d'un délai de durée raisonnable" au paragraphe 3. Le vendeur n'aurait ainsi un délai supplémentaire pour exécuter le contrat que dans les cas où il a demandé à l'acheteur s'il est prêt à accepter l'exécution dans un délai indiqué.

4. La Suède (par. 15) suggère de limiter la règle du paragraphe 2 aux cas où le vendeur a indiqué dans sa demande un délai raisonnable dans lequel il a l'intention d'exécuter le contrat. Si un tel délai n'est pas indiqué, il peut arriver que l'acheteur juge si évident qu'on ne peut lui prêter l'intention d'accepter la chose qu'il ne se donnera pas la peine de répondre.

5. Les Etats-Unis (par. 23, *e*) proposent des modifications de forme concernant les paragraphes 2 et 3.

Article 30

Résolution de plein droit

1. La Hongrie (par. 6), la CCI (par. 30) et la Yougoslavie [par. 8, *a*] approuvent la suppression des dispositions relatives à la résolution de plein droit et leur remplacement par une règle selon laquelle la résolution n'a lieu que sur notification de sa décision adressée par la partie innocente. La Yougoslavie fait observer que la doctrine de la résolution de plein droit pourrait avoir des conséquences graves et dommageables pour les pays en développement.

2. Les Pays-Bas (par. 12 à 14) observent que la suppression de la résolution de plein droit rend plus clairs les articles 26, 30 et 62 de la LUVI mais que cette sanction ne soulève pas des problèmes aussi graves lorsque les usages commerciaux obligent l'acheteur à effectuer un achat de remplacement, le vendeur n'ayant pas délivré la chose ou celle-ci n'étant pas conforme au contrat, et que cela est raisonnablement possible, ou lorsque ces usages obligent le vendeur à revendre la chose et que cela est raisonnablement possible. Dans ces deux cas, les articles 25 et 61 de la LUVI disposent que le contrat est résolu de plein droit. Cette solution présente l'avantage d'éviter qu'une partie puisse spéculer sur l'orientation des prix en différant sa décision concernant l'exécution ou la résolution lorsqu'un achat de remplacement ou une vente compensatoire est conforme aux usages et possible.

Paragraphe 1, b

3. La République fédérale d'Allemagne (par. 23 et 24) propose que l'acheteur ait également le droit de déclarer la résolution du contrat lorsque le vendeur ne répare pas un défaut de conformité de la chose dans un délai supplémentaire raisonnable ou lorsqu'il ne délivre pas la chose dans ce délai. La République fédérale d'Allemagne fait observer que dans bien des cas les intérêts de l'acheteur seront tout aussi lésés par un défaut de conformité que si la chose n'a pas été délivrée au moment convenu. Elle propose le texte suivant :

"*b*) Si le vendeur a été requis d'exécuter le contrat ou de réparer un défaut de conformité conformément à l'article 28 et s'il ne s'est pas conformé à cette demande à l'expiration du délai supplémentaire fixé par l'acheteur conformément à cet article ou s'il a déclaré qu'il ne se conformerait pas à cette demande."

4. La Bulgarie (par. 6) propose de supprimer l'alinéa *b* du paragraphe 1, ce qui aurait pour effet qu'un contrat ne pourrait être résolu qu'en cas de contravention essentielle.

5. La République fédérale d'Allemagne (par. 23) et la CCI (par. 39) estiment que des défauts insignifiants ne devraient pas donner à l'acheteur le droit de déclarer la résolution du contrat en invoquant l'alinéa *b* du paragraphe 1 de l'article 30. La République fédérale d'Allemagne pense que cette solution semble aller de soi et qu'en conséquence il est inutile de lui consacrer une disposition expresse. La CCI (par. 39) observe que si une partie seulement des marchandises manque ou qu'un défaut n'a pas été réparé dans un délai supplémentaire, la situation devrait être de celles visées à l'alinéa *a* et qu'une contravention essentielle devrait être la condition préalable de la résolution. Toutefois, la CCI n'indique pas si elle pense que telles sont les conséquences découlant du projet actuel ou que le texte doit être modifié.

6. La Norvège (par. 30) propose d'apporter une modification de forme à l'alinéa *b* du paragraphe 1 de l'article 30 si ces propositions relatives à l'article 28 sont adoptées.

Paragraphe 2

7. La CCI (par. 40) approuve l'introduction des dispositions relatives à la déchéance du droit à la résolution.

8. La Bulgarie (par. 6) propose de simplifier le paragraphe 2. Selon elle, l'acheteur devrait être déchu de son droit de déclarer la résolution du contrat s'il a accepté l'exécution malgré un défaut de conformité sans avoir protesté immédiatement.

9. La Norvège (par. 31) propose d'apporter une modification de forme à l'alinéa *b* du paragraphe 2 de l'article 30 si ses propositions relatives à l'article 28 sont adoptées. Le nouveau texte proposé fait en outre référence à l'article 29. Il est ainsi conçu :

"*b*) En cas de contravention autre que la délivrance tardive, après qu'il a eu connaissance ou

aurait dû avoir connaissance de cette contravention, ou après l'expiration de tout délai supplémentaire applicable conformément aux articles 28 ou 29."

Article 31

1. La Finlande (par. 11) et la République fédérale d'Allemagne (par. 20 à 22) estiment qu'il faudrait préciser que le droit du vendeur de réparer un défaut d'exécution découlant de l'article 29 doit prévaloir sur le droit de l'acheteur de déclarer la réduction du prix. Les deux Etats proposent à cette fin des amendements à l'article 29. La République fédérale d'Allemagne propose également de modifier l'article 31 de façon à bien y préciser ce point mais ne présente pas d'amendement.

2. Le Pakistan (par. 15) pense que la réduction du prix devrait être clairement définie dans le contrat ou faire l'objet par la suite d'accord mutuel.

3. Les Etats-Unis (par. 23, *d*) proposent une modification de forme.

Article 32

Paragraphe 2

1. L'URSS (par. 9) propose de remplacer au paragraphe 2 le mot "et" après les mots "si le défaut d'exécution intégrale" par les mots "et/ou", étant donné que l'une qu l'autre de ces circonstances peut constituer à elle seule une contravention essentielle au contrat (soit que le vendeur ne délivre qu'une partie de la chose, soit que la chose délivrée ne soit pas conforme au contrat) et qu'elles ne doivent pas obligatoirement être réunies.

Proposition tendant à l'insertion d'un nouveau paragraphe 3

2. La Norvège (par. 39) indique que si l'amendement au paragraphe 2 de l'article 48 qu'elle a proposé n'est pas adopté, on pourrait ajouter à l'article 32 un nouveau paragraphe 3 disposant que si l'acheteur déclare la résolution du contrat en ce qui concerne une livraison, il peut également la déclarer en ce qui concerne aussi bien les livraisons antérieures que les livraisons futures. Pour le texte proposé, voir le paragraphe 2 de l'analyse de l'article 48.

CHAPITRE IV. — OBLIGATIONS DE L'ACHETEUR

SECTION I. — PAIEMENT DU PRIX

Article 36

1. Le Pakistan (par. 16) et l'URSS (par. 10) déclarent que le prix doit être déterminé ou déterminable. L'URSS propose donc de supprimer cet article.

2. La CCI (par. 41 et 42) propose de modifier l'article 36 de façon que si un contrat a été conclu mais n'indique pas le prix expressément ou par référence tacite, le prix soit celui habituellement pratiqué à la date de la délivrance plutôt que le prix prévalant au moment de la conclusion du contrat.

3. Les Etats-Unis [par. 23, *f*] proposent une modification de forme.

Article 39

Paragraphe 1

1. La Finlande (par. 12) pense que la deuxième phrase du paragraphe 1 n'ajoute rien à la première et propose de la supprimer.

Paragraphe 2

2. Les Etats-Unis [par. 23, *g*] proposent une modification de forme.

Paragraphe 3

3. Le Pakistan (par. 16) pense que la durée du délai pendant lequel la chose peut être examinée doit être précisée.

Article 40

L'URSS (par. 11) propose de libeller l'article 40 comme suit :

"L'acheteur est tenu de payer le prix à la date fixée au contrat ou résultant du contrat ou de la présente convention, sans qu'il soit besoin d'aucun rappel ou d'aucune autre formalité de la part du vendeur."

SECTION II. — PRISE DE LIVRAISON

SECTION III. — MOYENS DONT DISPOSE LE VENDEUR EN CAS DE CONTRAVENTION AU CONTRAT PAR L'ACHETEUR

Observations générales au sujet de la section III

L'URSS (par. 18) propose d'envisager la possibilité de combiner les dispositions concernant les moyens dont dispose l'acheteur en cas de contravention au contrat par le vendeur (chap. III, sect. III) et les moyens dont dispose le vendeur en cas de contravention au contrat par l'acheteur (chap. IV, sect. III).

Article 42

L'URSS (par. 12) pense que cet article suscite les mêmes doutes que l'article 26, c'est-à-dire que si le paragraphe 1 doit être interprété comme signifiant que le vendeur pourrait simultanément demander des dommages-intérêts et exercer les droits prévus aux articles 43 à 46 et non pas qu'il doit choisir entre l'une ou l'autre solution, le sens du paragraphe 2 n'est pas clair.

Article 43

1. Les Philippines (par. 10) et les Etats-Unis (par. 12 à 14) proposent que le droit du vendeur

d'exiger de l'acheteur l'exécution de ses obligations soit subordonné aux conditions suivantes.

2. Les Philippines proposent que le vendeur ne puisse exiger de l'acheteur l'exécution de ses obligations que s'il s'est préalablement lui-même acquitté des obligations découlant pour lui du contrat. Les Philippines proposent de libeller l'article 43 comme suit :

"Le vendeur, après qu'il s'est dûment acquitté des obligations découlant pour lui du contrat, peut exiger de l'acheteur le paiement du prix, la prise de livraison de la chose ou l'exécution de l'une quelconque des autres obligations de l'acheteur, à moins qu'il ne se soit prévalu d'un moyen incompatible avec ces exigences d'exécution."

3. Les Etats-Unis proposent que le vendeur ne puisse exiger de l'acheteur l'exécution de ses obligations, en particulier l'obligation de payer le prix et de prendre livraison de la chose, que s'il n'est pas raisonnable pour le vendeur de diminuer la perte pouvant résulter de la contravention au contrat en vendant la chose sur le marché. Le texte de l'article 43 proposé par les Etats-Unis est le suivant :

"Le vendeur peut exiger que l'acheteur le paiement du prix, la prise de livraison de la chose ou l'exécution de l'une quelconque des autres obligations de l'acheteur, à moins qu'il ne se soit prévalu d'un moyen incompatible avec ces exigences d'exécution ou à moins que, dans les circonstances, le vendeur ne doive raisonnablement diminuer la perte subie du fait de la contravention en revendant la chose."

4. Les Etats-Unis poursuivent en proposant une autre solution de rechange qui consisterait à modifier l'article 59 (voir le paragraphe 2 de l'analyse de l'article 59). Les Etats-Unis ajoutent en conclusion que, si aucune de ces propositions n'est adoptée, il serait souhaitable de limiter l'action en paiement du prix au cas où l'acheteur a accepté la chose ou à ceux où la chose a été détruite ou endommagée après le transfert des risques.

5. La Suède (par. 13) déclare que lorsque l'acheteur n'a pas payé le prix le vendeur ne devrait pouvoir exiger de lui l'exécution de ses obligations que s'il en a fait la demande dans un délai d'une durée raisonnable après l'expiration de la date limite fixée pour le paiement du prix.

Article 44

Propositions et observations similaires à celles relatives à l'article 28

1. La Finlande (par. 13), la République fédérale d'Allemagne (par. 19) et la Norvège (par. 32) estiment que si leurs propositions relatives à l'article 28 sont acceptées, il conviendrait d'apporter à l'article 44 des amendements similaires (dans le cas de la Norvège) ou identiques.

2. L'URSS (par. 13) estime que l'article 44 suscite les mêmes doutes que l'article 28, c'est-à-dire qu'on ne sait pas si cette disposition doit être interprétée comme signifiant qu'une pénalité prévue dans le contrat (par exemple en cas d'exécution tardive) doit être considérée comme un moyen dont l'acheteur ne peut se prévaloir durant le délai supplémentaire dont il est question dans cet article.

Non-indication d'un délai approprié

3. La Suède (par. 14) rappelle que l'article 44 ne s'applique pas si "un délai supplémentaire d'une durée raisonnable" n'est pas indiqué dans la demande d'exécution du contrat. Toutefois, fait-elle observer, même si aucun délai n'a été indiqué ou s'il a été indiqué un délai d'une durée moins que raisonnable (par exemple lorsque l'expression "sans délai" est utilisée), le vendeur ne devrait pas pouvoir déclarer la résolution du contrat si celui-ci est exécuté soit immédiatement soit dans le délai indiqué.

4. La Norvège (par. 32) propose un nouveau paragraphe relatif au droit de l'acheteur de demander au vendeur de lui faire savoir s'il accepterait l'exécution; cette disposition s'inspire de l'article 29. Si les propositions de la Norvège dont il est question au paragraphe 1 de la présente analyse sont acceptées, ce nouveau paragraphe constituerait le paragraphe 3 de l'article 44. Le texte proposé par la Norvège est libellé comme suit :

"3) Lorsque le vendeur n'a pas demandé l'exécution du contrat, l'acheteur peut demander au vendeur de lui faire savoir s'il accepte l'exécution. Si le vendeur ne lui répond pas dans un délai de durée raisonnable, l'acheteur peut exécuter le contrat dans le délai qu'il a indiqué dans sa demande ou, s'il n'a indiqué aucun délai, dans un délai de durée raisonnable. Le vendeur ne peut pas, avant l'expiration de l'un ou l'autre de ces délais, se prévaloir d'une sanction qui est incompatible avec l'exécution du contrat par l'acheteur. Lorsque l'acheteur avise le vendeur qu'il exécutera le contrat avant l'expiration d'un délai déterminé ou d'un délai de durée raisonnable, il est présumé demander au vendeur de lui notifier sa décision conformément au présent paragraphe."

Article 45

Résolution de plein droit

1. Les observations relatives à la résolution de plein droit de la Hongrie (par. 6), de la CCI (par. 30) de la Yougoslavie [par. 8, *a*] qui sont résumées au paragraphe 1 de l'analyse de l'article 30 et celles des Pays-Bas (par. 12 à 14) qui sont résumées au paragraphe 2 de l'analyse de l'article 30 s'appliquent également à l'article 45.

Paragraphe 1

2. La CCI (par. 43 à 45) propose que le paragraphe 2 de l'article 45 soit modifié de façon à ce qu'un fois que le vendeur a autorisé l'acheteur à prendre possession de la chose, il ne puisse la lui reprendre à moins que l'acheteur n'ait pas payé le prix dans le délai supplémentaire fixé par le vendeur conformément à

l'article 44. La CCI estime que lorsque l'acheteur n'a pas encore pris livraison de la chose la règle énoncée dans le texte actuel de l'article 45, à savoir que le vendeur a le droit de déclarer immédiatement la résolution du contrat en cas de contravention essentielle, est acceptable.

3. La Suède (par. 4) estime que si l'acheteur a payé le prix mais n'a pas pris livraison de la chose, il n'y a aucune raison d'autoriser le vendeur à déclarer la résolution du contrat. Il suffirait de reconnaître au vendeur la possibilité de vendre la chose pour le compte de l'acheteur.

Paragraphe 1, b

4. La Bulgarie (par. 6) propose de supprimer l'alinéa *b* du paragraphe 1, ce qui aurait pour résultat qu'un contrat ne pourrait être déclaré résolu qu'en cas de contravention essentielle.

5. La Norvège (par. 32) fait observer que, si sa proposition relative à l'article 28 est acceptée, l'article 44 devrait être modifié comme il est indiqué au paragraphe 32 de ses observations et que l'alinéa *b* du paragraphe 1 de l'article 45 devrait être modifié de façon à coïncider avec l'alinéa *b* du paragraphe 1 de l'article 30, modifié comme elle l'a proposé au paragraphe 30 de ses observations.

6. Les Etats-Unis (par. 22) rappellent que dans les ventes internationales l'acte essentiel par lequel l'acheteur exécute son obligation est souvent non pas le paiement effectif du prix, mais l'établissement d'une lettre de crédit ou d'une caution bancaire. En conséquence, ils proposent de modifier l'alinéa *b* du paragraphe 1 de l'article 45 de façon à ce qu'il se lise comme suit :

"*b*) Si l'acheteur a été requis conformément à l'article 44 de payer le prix, ou de prendre les mesures nécessaires concernant le paiement exigées en vertu de l'article 35, ou de prendre livraison, et s'il n'a pas satisfait à cette demande à l'expiration du délai supplémentaire fixé par le vendeur conformément à l'article 44 ou a déclaré qu'il ne se conformerait pas à la demande d'exécution."

Paragraphe 2

7. La Bulgarie (par. 6) propose de simplifier le paragraphe 2 de l'article 45. Selon elle, le vendeur devrait être déchu de son droit de déclarer la résolution du contrat s'il a accepté une exécution qui n'est pas conforme au contrat sans protester immédiatement.

8. La CCI (par. 46) propose de modifier le paragraphe 2 de l'article 45 de façon à ce que le vendeur soit tenu de réagir à la contravention commise par l'acheteur dans un délai de durée raisonnable à partir de la découverte de l'existence de la contravention et doive décider s'il déclarera la résolution du contrat à l'expiration d'un délai supplémentaire fixé par lui ou fixer un nouveau délai supplémentaire.

9. La Norvège (par. 33 à 37) propose que le paragraphe 2 de l'article 45 établisse une distinction entre le paiement tardif et les autres types d'exécution tardive. Le droit de déclarer la résolution du contrat en raison d'un paiement tardif devrait rester ouvert jusqu'à ce que le paiement ait été intégralement effectué. Cependant, une fois le prix payé en totalité, il devrait être trop tard pour que le vendeur puisse déclarer la résolution du contrat en se prévalant du paiement tardif.

10. La Norvège propose également que pour toutes les autres contraventions (y compris la prise de livraison tardive), le vendeur puisse déclarer la résolution du contrat, même après avoir reçu le prix s'il a demandé l'exécution par l'acheteur en invoquant l'article 44. Cette solution serait préférable à celle selon laquelle, lorsque l'acheteur a payé le prix, le vendeur est déchu du droit de déclarer la résolution du contrat quelle que soit la nature de la contravention.

11. La Norvège propose pour ces raisons de libeller le texte du paragraphe 2 de l'article 45 de la façon suivante :

"2) Cependant, lorsque l'acheteur a payé le prix, le vendeur est déchu du droit de déclarer la résolution du contrat s'il ne l'a pas fait :

"*a*) En cas de paiement tardif, avant d'avoir su que le paiement avait été effectué; ou

"*b*) En cas de contravention autre que le paiement tardif, dans un délai raisonnable après qu'il a eu connaissance ou aurait dû avoir connaissance de cette contravention ou après l'expiration de tout délai supplémentaire applicable conformément à l'article 44."

Article 46

La Norvège (par. 38) propose de libeller comme suit la dernière phrase du paragraphe 2 :

"Si l'acheteur n'utilise pas cette possibilité après avoir reçu la demande, la spécification effectuée par le vendeur est obligatoire."

CHAPITRE V. — DISPOSITIONS COMMUNES AUX OBLIGATIONS DU VENDEUR ET DE L'ACHETEUR

SECTION I. — CONTRAVENTION ANTICIPÉE

Les Etats-Unis (par. 16) proposent de compléter le titre de la section I du chapitre V de façon qu'il se lise comme suit : "Section I. Contravention anticipée; contrats à livraisons successives". Cette proposition va de pair avec celle que les Etats-Unis font au sujet du paragraphe 1 de l'article 48.

Article 47

Relation entre les articles 47 et 49

1. La Bulgarie (par. 7) observe que le libellé actuel des articles 47 et 49 ne fait pas apparaître une différence claire entre ces deux dispositions. Elle ajoute que l'article 49 semble superflu à moins d'être incorporé dans l'article 47.

2. La Suède (par. 16) et la CCI (par. 47 et 48) estiment en revanche que la règle générale énoncée à l'article 49, selon laquelle une partie ne peut déclarer la résolution du contrat avant la date de l'exécution que s'il est manifeste que l'autre partie commettra une contravention essentielle au contrat, doit prévaloir sur la règle de l'article 47. Pour la Suède, l'article 47 ne devrait permettre que la suspension de l'exécution. La CCI pense que l'article 47 pourrait donner lieu à un abus de la part de l'une des parties qui exigerait une garantie de l'autre, par exemple une lettre de crédit ou une garantie de bonne exécution, alors qu'une telle garantie n'aurait pas figuré dans le contrat au moment de sa conclusion. En conséquence, elle propose de supprimer la dernière partie du paragraphe 3 (après les mots "et elle doit procéder" dans la première phrase) ainsi que toute référence à une "assurance suffisante".

Paragraphe 1

3. Les Etats-Unis [par. 23, *h*] proposent une modification de forme.

Paragraphe 2

4. La Finlande (par. 14) propose de supprimer la deuxième phrase du paragraphe 2 qui semble ne rien ajouter à l'article 7.

Article 48

Résolution partielle

1. Les Etats-Unis (par. 15) notent qu'il n'existe, au profit du vendeur, aucune disposition lui permettant de déclarer la résolution partielle du contrat analogue à la disposition de l'article 32 qui autorise l'acheteur à le faire. Ils font observer que si l'inexécution par l'acheteur d'une obligation relative à une livraison est suffisamment grave, le vendeur devrait être autorisé à refuser d'exécuter ses propres obligations relatives à cette même livraison, même si l'inexécution de son obligation par l'acheteur ne lui donne pas de justes raisons de craindre une contravention essentielle lors de livraisons futures. Les Etats-Unis proposent donc d'ajouter un nouveau paragraphe 1 à l'article 48 et de renuméroter en conséquence les paragraphes actuels 1 et 2 qui deviendraient les paragraphes 2 et 3. Le texte proposé par les Etats-Unis est ainsi libellé :

"1) Dans les contrats à livraisons successives, si l'inexécution par l'une des parties d'une obligation relative à une livraison constitue une contravention essentielle eu égard à ladite livraison, l'autre partie peut déclarer la résolution du contrat en ce qui concerne cette livraison."

Paragraphe 2

2. La Norvège (par. 39) propose de modifier le paragraphe 2 ou, à défaut, d'ajouter un nouveau paragraphe 3 à l'article 32, de façon à ce que si l'acheteur déclare la résolution du contrat en ce qui concerne une livraison quelconque, il lui soit possible de déclarer la résolution du contrat pour les livraisons déjà reçues au même titre que pour les livraisons futures. Elle propose de libeller comme suit le paragraphe 2 :

"2) Si l'acheteur déclare la résolution du contrat pour une livraison quelconque [dans un contrat à livraisons successives] et si, en raison de leur connexité avec cette livraison, d'autres livraisons, passées ou futures, ne peuvent être utilisées aux fins envisagées par les parties lors de la conclusion du contrat, l'acheteur peut aussi, en même temps, déclarer la résolution du contrat pour ces livraisons passées ou futures."

3. Les Etats-Unis [par. 19 et 23, i)] proposent deux modifications de forme.

Ordre des articles 48 et 49

4. L'Autriche (par. 5) propose de renverser l'ordre des articles 48 et 49 pour des raisons d'ordre théorique.

Article 49

1. La Bulgarie (par. 7) propose de supprimer l'article 49 que l'existence de l'article 47 rend superflu.

2. L'Autriche (par. 5) propose d'inverser l'ordre des articles 48 et 49 pour des raisons d'ordre théorique.

SECTION II. — EXONÉRATION

Article 50

Ensemble de l'article

1. La Hongrie (par. 6) approuve le texte de l'article 50 alors que la CCI (par. 49) estime qu'il constitue une amélioration considérable par rapport à l'article 74 de la LUVI.

Paragraphe 1

2. L'Australie (par. 9) estime que le projet de convention ne traite pas de façon satisfaisante les problèmes de l'inexécution due à des causes autres qu'une faute de la partie en défaut. Elle estime qu'il faudrait tenir compte de considérations absolument différentes pour déterminer les droits des deux parties à un contrat lorsque, d'une part, l'exécution est empêchée par des circonstances dont ni l'une ni l'autre des parties n'est responsable et lorsque, d'autre part, l'une des parties est par sa propre faute responsable du défaut d'exécution ou de la mauvaise exécution et a ainsi causé un dommage à l'autre partie. En particulier, elle fait observer (par. 10) que les dispositions actuelles sont inadéquates lorsque l'empêchement à l'exécution est temporaire. Voir le paragraphe 11 de l'analyse du présent article.

3. L'Autriche (par. 6 et 7) et la République fédérale d'Allemagne (par. 25 et 26) proposent de remplacer le paragraphe 1 par un nouveau texte où serait supprimée toute référence à la "faute" afin d'éviter toute confusion avec la notion de "faute" dans les législations

nationales. Le texte proposé par ces deux pays est le suivant :

"1) Si une partie n'a pas exécuté une de ses obligations, elle n'est pas responsable des dommages découlant de cette inexécution si elle prouve que celle-ci est due à un empêchement qu'elle n'aurait pu raisonnablement prendre en considération, éviter ou surmonter."

L'Autriche fait également observer que l'expression "de même qualité" devrait être supprimée dans la version française.

4. La CCI (par. 52 et 53) propose de remanier le paragraphe 1 de façon à supprimer le mot "faute" et à employer à sa place les mots "circonstances hors de son contrôle". Le texte que la CCI propose est le suivant :

"1) Lorsqu'une partie n'a pas exécuté l'une de ses obligations, elle ne sera pas tenue de verser des dommages-intérêts du fait de cette non-exécution si elle apporte la preuve que celle-ci est due à des circonstances hors de son contrôle, dont elle n'aurait pu raisonnablement tenir compte lors de la conclusion du contrat et contre les conséquences desquelles elle ne pouvait être raisonnablement tenue de se prémunir."

5. La Norvège (par. 40) propose de remanier comme suit le paragraphe 1 :

"1) Lorsqu'une partie n'a pas exécuté une de ses obligations elle n'est pas [tenue de l'exécuter et n'est pas non plus] responsable des dommages découlant de cette inexécution si elle prouve que celle-ci est due à un empêchement indépendant de sa volonté et de nature telle qu'une partie placée dans une situation identique n'aurait pu raisonnablement le prendre en considération au moment de la conclusion du contrat ni l'éviter ou le surmonter."

6. L'URSS (par. 14) propose de remplacer le paragraphe 1 par un nouveau texte libellé comme suit :

"1) Si une partie n'a pas exécuté une de ses obligations, elle n'est pas responsable de cette inexécution si elle prouve. . .".

7. Les Etats-Unis (par. 17) estiment que l'article 50, bien que satisfaisant dans l'ensemble, n'établit pas une distinction suffisamment nette entre le cas de la destruction d'une chose déterminée dont l'existence était présumé par les parties (voir l'exemple 50 A du commentaire) [A/CN.9/116*, annexe II] et celle d'une chose que le vendeur avait l'intention d'utiliser pour exécuter le contrat (voir l'exemple 50 B du commentaire). On pourrait remédier à cette lacune en ajoutant que les parties au contrat doivent avoir posé comme condition implicite la non-survenance de l'empêchement. Les Etats-Unis proposent de remplacer le paragraphe 1 de l'article 50 par le texte suivant, qui contient également quelques modifications de forme dans la deuxième phrase :

"1) Si une partie n'a pas exécuté une de ses obligations, elle n'est pas responsable des dommages découlant de cette inexécution si elle prouve que celle-ci est due à un empêchement qui s'est produit sans qu'il y ait faute de sa part et dont la non-survenance était une condition implicite du contrat. A cette fin, la partie qui n'a pas exécuté est réputée en défaut à moins de prouver qu'elle n'aurait pu raisonnablement avoir pris l'empêchement en considération au moment de la conclusion du contrat ou l'avoir évité ou le surmonter après qu'il est survenu."

Paragraphe 2

8. La République fédérale d'Allemagne (par. 27 et 28) propose de supprimer le paragraphe 2. Elle explique que cette disposition peut causer des difficultés excessives au vendeur. Si celui-ci n'est pas responsable des dommages découlant de sa propre inexécution en vertu du paragraphe 1, le tenir pour responsable de la faute d'un sous-traitant ne semble pouvoir se justifier tout au plus que s'il peut obtenir des dommages-intérêts du sous-traitant. Cependant, une demande en dommages-intérêts n'aboutira souvent pas pour des raisons de droit ou de fait, par exemple à cause d'un accord limitant la responsabilité ou de l'insolvabilité du sous-traitant.

9. La CCI (par. 54) estime que les dispositions du paragraphe 2 semblent correspondre à ce qui se pratique fréquemment.

Paragraphe 3

10. L'URSS (par. 14) propose de supprimer le paragraphe 3.

11. L'Australie (par. 10), la Norvège (par. 41) et les Etats-Unis (par. 24) proposent de tenir compte dans l'article 50 du fait qu'après la disparition d'un empêchement temporaire, l'exécution qui sera exigée de la partie en défaut afin de s'acquitter des obligations résultant pour elle du contrat peuvent être radicalement différentes de celles envisagées lorsque le contrat a été conclu.

a) La Norvège propose le texte suivant :

"3) L'exonération prévue par le présent article ne produit d'effet que pendant la durée de l'empêchement. Toutefois, la partie intéressée sera déchargée définitivement de sa responsabilité [son obligation] si, l'empêchement une fois disparu, l'exécution se trouve si radicalement transformée qu'elle est devenue tout autre que celle qui avait été envisagée au contrat."

b) Les Etats-Unis (par. 24) proposent un nouveau texte, identique à celui présenté précédemment par le Royaume-Uni au cours de la septième session du Groupe de travail sur la vente internationale des objets mobiliers corporels (5-16 janvier 1976) et qui est ainsi conçu :

"3) Les dispositions des paragraphes 1 et 2 ne sont applicables que pendant la durée de l'empêchement. Toutefois, la partie qui n'a pas exécuté est définitivement déchargée de son obligation si, au moment où l'empêchement disparaît,

* *Annuaire. . . 1976*, deuxième partie, I, 3.

l'exécution est modifiée au point que le contrat est devenu notablement plus onéreux que si l'empêchement n'était pas survenu."

12. Voir les observations de la CCI, de la Pologne et de la Suède aux paragraphes 14, 15 et 16 de l'analyse du présent article.

Sanctions autres que les dommages-intérêts

13. La CCI (par. 49 à 53), la Norvège (par. 42), la Pologne (par. 3 à 6) et la Suède (par. 17 à 19) examinent les moyens autres qu'une demande en dommages-intérêts dont une partie dispose lorsque l'autre partie n'exécute pas l'une des obligations découlant pour elle du contrat mais que cette inexécution est justifiée en vertu de l'article 50. Voir également l'examen des observations de l'Australie et des Etats-Unis au paragraphe 11 de l'analyse du présent article.

14. La CCI (par. 49 à 53) estime que le texte actuel satisfaisant à cet égard et ne pense pas qu'il convienne de modifier l'article 50 de façon à y inclure des dispositions libérant définitivement une partie des obligations découlant pour elle du contrat sous prétexte que l'exécution est devenue impossible ou que la situation a changé si radicalement que l'exécution équivaudrait à celle d'un contrat différent. La partie qui désire déclarer la résolution du contrat pourrait invoquer, selon le cas, l'article 30 ou l'article 45 du texte actuel.

15. La Pologne (par. 3 à 6) pense que le projet de convention devrait comprendre une disposition relative au principe *rebus sic stantibus* selon laquelle chaque partie aura le droit de renégocier les conditions d'un contrat ou de le dénoncer. En conséquence, la Pologne propose d'ajouter ce qui suit à la fin de l'article 50 :

"Si à la suite d'événements particuliers qui se sont produits après la conclusion du contrat et qui n'auraient pas pu être prévus par les parties, l'exécution des clauses du contrat entraîne des difficultés excessives ou risque de causer à l'une ou l'autre des parties des dommages considérables, la partie affectée a le droit de demander que le contrat soit modifié en conséquence ou qu'il soit résilié."

16. *a*) La Suède (par. 17 à 19) fait observer que libérer une partie de l'obligation de verser des dommages-intérêts peut n'avoir aucun effet si l'autre partie peut exiger l'exécution. En conséquence, l'obligation d'exécuter doit également disparaître pendant la durée de l'empêchement. Lorsque celui-ci disparaît, la partie qui veut obtenir l'exécution devrait être tenue de la demander. Si l'empêchement dure longtemps, la convention devrait préciser que l'obligation d'exécuter cesse entièrement.

b) La Suède propose également que l'article 50 soit sans effet sur le droit de déclarer la résolution du contrat ou la réduction du prix.

17. La Norvège (par. 42) propose de modifier l'article 50 de façon à ce qu'il soit clair qu'il est sans effet sur les dispositions relatives à la réduction du prix et à la résolution du contrat et, à cette fin, propose d'ajouter un nouveau paragraphe 5 ainsi conçu :

"5) Rien dans le présent article n'empêche une partie de déclarer la résolution du contrat ou de réduire le prix conformément aux dispositions de la présente convention pour cause d'inexécution par l'autre partie de l'une quelconque de ses obligations."

SECTION III. — EFFETS DE LA RÉSOLUTION

Propositions tendant à l'inclusion d'un article sur les effets de la résolution

L'Autriche (par. 8) propose d'ajouter avant l'article 51 un nouvel article où l'obligation de payer des dommages-intérêts serait énoncée en principe, comme c'est le cas pour l'exonération à l'article 50.

Article 54

Paragraphe 2

L'Autriche (par. 9) estime qu'il faudrait que l'acheteur doive au vendeur non seulement l'équivalent de tout profit qu'il a retiré de la chose ou d'une partie de la chose, mais également de tout profit qu'il aurait pu raisonnablement en retirer.

SECTION IV. — DOMMAGES-INTÉRÊTS

Relation entre les articles 55, 56 et 57

1. L'Australie (par. 11), la Norvège (par. 43 à 49) et l'URSS (par. 15 et 16) font des observations au sujet de la relation entre les articles 55, 56 et 57.

2. L'Australie et la Norvège estiment que le plaignant ne devrait pas être en droit de choisir celui des modes de calcul des dommages-intérêts exposés aux articles 55, 56 et 57 qui lui est le plus favorable. A leur avis, les articles 56 et 57 devraient simplement illustrer la façon dont l'article 55 doit être appliqué dans des circonstances particulières.

3. Pour éviter que le plaignant puisse choisir un mode de calcul des dommages-intérêts qui lui permettrait de recouvrer un montant supérieur à sa perte, mesurée par la différence effective entre les prix, la Norvège propose (voir en particulier le paragraphe 48) que les références à l'article 55 qui apparaissent actuellement aux paragraphes 1 des articles 56 et 57 soient supprimées. Elle fait cependant observer (par. 47) que d'autres pertes continueraient à être régies par les dispositions de l'article 55 lu dans le contexte de l'article 59.

4. A titre de variante, la Norvège (par. 49) propose de modifier le paragraphe 1 de l'article 56 en remplaçant les mots "si elle n'invoque pas les dispositions des articles 55 ou 57" par les mots "au titre des dommages-intérêts prévus à l'article 55". Si cette proposition est adoptée, le paragraphe 2 de l'article 56 deviendrait superflu et devrait être supprimé. La Norvège fait en outre observer que la possibilité pour le plaignant de choisir entre l'article 56 ou l'article 57 découlerait du libellé de l'article 57.

5. L'URSS (par. 15 et 16) propose de modifier le paragraphe 2 de l'article 56 et le paragraphe 3 de l'article 57 et de les libeller tous deux comme suit :

"Les dispositions du paragraphe 1 du présent article n'excluent pas le droit d'obtenir également d'autres dommages-intérêts, si les conditions de l'article 55 sont remplies."

L'URSS précise que sa proposition vise à éviter de mentionner expressément le gain manqué, d'abord parce qu'il en est déjà question à l'article 55, où il est indiqué que les dommages-intérêts recouvrent le gain manqué et, ensuite, parce qu'il est difficile en pareil cas de concevoir la possibilité d'un gain manqué en plus de la différence de prix.

Article 55

Prévisibilité de la perte

1. La CCI (par. 56) se demande si la disposition limitant le montant des dommages-intérêts pouvant être obtenus par le demandeur, qui "ne peuvent être supérieurs à la perte subie et au gain manqué que la partie en défaut avait prévu ou aurait dû prévoir au moment de la conclusion du contrat" est toujours équitable. A son avis, on pourrait envisager de supprimer cette restriction de la dernière phrase de l'article 55 et s'en remettre à une disposition plus générale. Elle reconnaît toutefois qu'il ne serait pas opportun de supprimer toute limitation de la responsabilité résultant des pertes subies dans le calcul des dommages-intérêts.

Dommages-intérêts dans les cas de dol ou de fraude

2. La Norvège (par. 52 et 53) propose d'ajouter un nouvel article réglementant les effets du dol ou de la fraude dans l'exécution du contrat sur le montant des dommages-intérêts pouvant être réclamés. Ce projet d'article est reproduit ci-après à la suite de l'analyse de l'article 59[6].

Article 56

Paragraphe 1

1. La Norvège (par. 43 à 49) propose de supprimer la référence à l'article 55 dans le paragraphe 1 de l'article 56 comme il a été indiqué au paragraphe 3 de l'analyse de la section IV (Dommages-intérêts). A titre de variante, elle propose de remplacer le paragraphe 1 de l'article 56 par le texte figurant au paragraphe 4 de cette même analyse.

Paragraphe 2

2. L'URSS (par. 15) propose de remanier le texte du paragraphe 2 de l'article 56 de la manière indiquée au paragraphe 5 de l'analyse de la section IV (Dommages-intérêts).

3. Si la variante proposée par la Norvège (voir le paragraphe 1) était adoptée, celle-ci (par. 49) suggère de supprimer le paragraphe 2 de l'article 56 qui deviendrait superflu.

Article 57

Paragraphe 1

1. L'Autriche (par. 10) suggère que les dommages-intérêts réclamés en vertu de cet article soient calculés sur la base du prix courant au moment où la délivrance de la chose a été effectuée ou aurait dû être effectuée, tandis que la Bulgarie (par. 9) propose qu'ils soient calculés sur la base du prix courant au moment où la non-délivrance est constatée ou au moment où l'acheteur a pu, raisonnablement, se procurer une chose de remplacement. L'Autriche et la Bulgarie estiment toutes deux que le libellé actuel du paragraphe 1 de l'article 57 permet à une des parties de spéculer sur les variations des prix en différant le moment où elle déclare le contrat résolu.

2. La Norvège (par. 43 à 49) propose de supprimer la référence à l'article 55 dans le paragraphe 1 de l'article 57, comme on l'a indiqué au paragraphe 3 de l'analyse de la section IV (Dommages-intérêts).

Paragraphe 2

3. Le Pakistan (par. 17) fait remarquer que pour calculer le montant des dommages-intérêts, il faudrait de préférence prendre en considération "la valeur facturée".

Paragraphe 3

4. L'URSS (par. 16) propose de modifier le texte du paragraphe 3 de l'article 57 comme on l'a indiqué au paragraphe 5 de l'analyse de la section IV (Dommages-intérêts).

Article 58

Taux d'intérêt

1. La République fédérale d'Allemagne (par. 29 et 30) estime que le vendeur ne devrait pas pouvoir exiger un taux d'intérêt aussi élevé dans tous les cas de retard dans le paiement du prix, mais uniquement s'il a été effectivement contraint d'emprunter à ce taux. En outre, en ce qui concerne les crédits commerciaux à court terme non garantis les taux d'intérêt varient énormément en fonction de divers facteurs et, en particulier, de la solvabilité du client. La République fédérale d'Allemagne propose de supprimer, à la fin de l'article 58, les mots ;

"étant entendu que ce taux ne sera pas inférieur au taux applicable aux crédits commerciaux à court terme non garantis dans le pays où le vendeur a son établissement."

[6] Dans la LUVI, une disposition analogue (art. 89) a notamment pour effet de restreindre l'application de la partie de l'article 82 de la LUVI (qui correspond à l'article 55 de la présente convention) limitant le montant des dommages-intérêts pouvant être réclamés à celui de la perte que la partie en défaut avait prévu ou aurait pu prévoir.

2. La CCI (par. 57) propose de porter de 1 p. 100 à 2 p. 100 au moins en sus du taux officiel d'escompte le taux d'intérêt que le vendeur pourra exiger.

Article 59

Diminution de la perte par l'adoption de mesures appropriées

1. Dans son analyse des articles 55, 56 et 57, la Norvège (par. 43) note qu'au paragraphe 4 du commentaire relatif à l'article 56 (A/CN.9/116, annexe II; *Annuaire. . . 1976,* deuxième partie, I, 3) et au paragraphe 3 du commentaire relatif à l'article 59, il est indiqué que l'article 59 n'oblige pas la partie lésée à choisir la solution la moins onéreuse pour la partie en défaut ou le mode de calcul de dommages-intérêts qui, conformément à l'un des articles 55, 56 ou 57, conduirait au montant le plus faible. La Norvège dit que sans accepter comme correcte cette interprétation desdits articles, elle estime que l'accent qui est mis sur le choix laissé au demandeur dans le libellé actuel du paragraphe 1 des articles 56 et 57 peut conduire à une interprétation de l'article 59 qui réduirait l'obligation imposée au demandeur de diminuer la perte et ceci bien au-delà de ce qui est le droit en vigueur à l'heure actuelle dans beaucoup de pays. Elle propose en conséquence de modifier les articles 56 et 57 afin d'éliminer cette possibilité d'interprétation. Les propositions de la Norvège sont examinées aux paragraphes 3 et 4 de l'analyse de la section IV (Dommages-intérêts).

Droit au remboursement du prix

2. Les Etats-Unis (par. 12-14) proposent plusieurs variantes au sujet des articles 43 et 59. Leur première proposition (voir les paragraphes 3 et 4 de l'analyse de l'article 43) tend à modifier l'article 43 de telle sorte que le vendeur ne puisse exiger de l'acheteur le paiement du prix si "en l'espèce, il devait raisonnablement diminuer la perte subie du fait de la contravention, en revendant la chose". Si cette proposition n'est pas acceptée, les Etats-Unis proposent de modifier comme suit la deuxième phrase de l'article 59 :

> "Si elle néglige de le faire, l'autre partie peut demander une réduction des dommages-intérêts, y compris une réduction du prix pouvant être réclamé, égale à la partie de la perte qui aurait dû être évitée."

Obligation de notifier

3. La Norvège (par. 50) suggère que dans le cadre de l'obligation de diminuer la perte, la partie lésée soit tenue d'aviser la partie en défaut de la contravention dans un délai de durée raisonnable. L'intérêt pratique d'une disposition dans ce sens est que la partie en défaut pourrait autrement ne pas avoir connaissance de la contravention ou de ses conséquences alors qu'elle est mieux à même que l'autre partie d'adopter des mesures propres à diminuer la perte. En conséquence, la Norvège propose d'ajouter à l'article 59 la disposition suivante :

> "Elle devra notamment, s'il y a lieu, aviser dans un délai raisonnable la partie en défaut pour lui permettre de diminuer la perte."

Addition éventuelle d'un article sur le dol ou la fraude

La Norvège (par. 52 et 53) note que l'article 89 de la LUVI, selon lequel les dommages-intérêts sont déterminés en cas de dol ou de fraude selon les règles du droit interne applicable, a été supprimé. La Norvège propose de reconsidérer cette décision et de réglementer dans le projet de convention les effets de la fraude ou du dol dans l'exécution du contrat sur le montant des dommages-intérêts pouvant être réclamés.

Addition éventuelle d'un article sur les sanctions

La Pologne (par. 10 et 11) propose d'inclure dans le projet de convention un nouvel article pour réglementer l'introduction de clauses pénales dans un contrat. Elle fait valoir qu'une telle disposition faciliterait considérablement la solution des cas de demande de dommages-intérêts pour contravention au contrat. En réglementant la question des sanctions, on remédierait aussi au manque d'uniformité existant dans ce domaine entre les différents systèmes juridiques.

SECTION V. — CONSERVATION DE LA CHOSE

Article 63

1. Le Pakistan (par. 18) estime qu'il est raisonnable de fixer un délai pour que la notification requise en vertu du paragraphe 1 soit faite et que l'autre partie doit être dûment avisée. Le vendeur devrait également communiquer à l'acheteur le montant des frais de conservation de la chose dont il est question au paragraphe 3.

2. Les Etats-Unis (par. 23) proposent une modification de forme concernant le paragraphe 1.

CHAPITRE VI. — TRANSFERT DES RISQUES

Article 64

Ensemble de l'article

1. La Bulgarie (par. 10) suggère de placer cet article avant les autres articles du chapitre VI puisqu'il énonce la règle générale en matière de transfert des risques.

2. L'Autriche (par. 11) estime qu'il faudrait indiquer dans cet article que seul un fait du vendeur survenu avant la remise de la chose peut être pris en considération pour déterminer si la perte ou la détérioration de la chose dispense l'acheteur de payer le prix.

Délivrance de la chose et transfert des risques

3. La Suède (par. 10) ne voit pas pourquoi le projet de convention contient des règles distinctes sur la

délivrance et sur le transfert des risques, et estime qu'il devrait être possible de mieux harmoniser ces règles.

Article 65

Paragraphe 1

1. La République fédérale d'Allemagne (par. 31) estime que le paragraphe 1 de l'article 65 ne fournit pas de solution raisonnable dans le cas où le vendeur s'est engagé à remettre la chose à un transporteur en un lieu déterminé. Si, par exemple, un vendeur qui a son établissement à l'intérieur des terres s'est engagé à remettre la chose à un transporteur dans un port maritime déterminé, les risques ne devraient pas être transférés à compter de la remise de la chose au premier transporteur qui transporte la chose jusqu'au port en question mais seulement à compter de sa remise au transporteur maritime. La République fédérale d'Allemagne propose donc d'ajouter la phrase suivante au paragraphe 1 :

"Toutefois, si le vendeur a été requis de remettre la chose au transporteur en un lieu déterminé, les risques ne sont pas transférés à l'acheteur, avant que la chose ait été remise au transporteur en ce lieu."

2. La Bulgarie (par. 8) suggère d'ajouter au paragraphe 1 de l'article 65 (et à l'al. *a* de l'article 15) une disposition indiquant que la délivrance s'effectue, et que les risques sont ainsi transférés par la remise de la chose au premier rapporteur. Cette règle correspondrait à la pratique commerciale internationale.

3. Les Etats-Unis (par. 18) pensent que le libellé du paragraphe 1, de l'article 65 devrait être plus clair à deux égards. Il faudrait préciser que le paragraphe 1 de l'article 65 ne doit pas être interprété comme signifiant que dans le cas de contrats c.a.f. ou C et F les risques de perte de la chose sont transférés au lieu de destination et non au moment de la remise de la chose au transporteur. Il faudrait aussi préciser que le fait que le vendeur conserve le contrôle de la chose grâce à un connaissement ne modifie pas les règles habituelles concernant les risques de perte. La proposition des Etats-Unis tend aussi à remplacer les mots "à compter de la remise de la chose au premier transporteur" par les mots "à compter de la remise de la chose à un transporteur". Le texte du paragraphe 1 de l'article 65 proposé par les Etats-Unis est le suivant :

"1) Si le contrat implique un transport de la chose et si le vendeur n'est pas tenu de remettre la chose à l'acheteur en un lieu de destination déterminé, les risques sont transférés à l'acheteur à compter de la remise de la chose à un transporteur pour transmission à l'acheteur. Le fait que le vendeur soit autorisé à conserver les documents qui lui permettent de contrôler la vente de la chose n'affecte pas le transfert des risques."

Paragraphe 2

4. L'Autriche (par. 12) suggère de modifier le paragraphe 2 de manière à indiquer clairement que dans les contrats de vente impliquant le transport de la chose, comme dans les autres contrats de vente, le risque est transféré à l'acheteur au plus tôt au moment de la conclusion du contrat.

5. La Norvège (par. 54) estime qu'en ce qui concerne la vente de la chose en cours de transport les risques ne devraient pas être transférés au moment de l'expédition s'il s'agit de choses de genre ou non individualisées transmises en vrac à différents consignataires[7]. Elle propose en conséquence de modifier comme suit le paragraphe 2 :

"2) Si le contrat de vente porte sur une chose déjà en cours de transport, les risques sont supportés par l'acheteur à compter de la remise de la chose au premier transporteur pour transmission au vendeur ou à un autre consignataire. Toutefois, les risques de perte de la chose vendue en cours de transport ne passent pas à l'acheteur si, au moment de la conclusion du contrat, le vendeur savait ou aurait dû savoir que la chose (ou une de ses parties) avait péri ou avait été détériorée, à moins qu'il n'ait informé l'acheteur de ce fait."

Addition éventuelle d'un nouveau paragraphe 3

6. La Norvège (par. 55) suggère d'adopter un nouveau paragraphe 3 ainsi qu'elle l'avait déjà proposé au Groupe de travail sur la vente internationale des objets mobiliers corporels (A/CN.9/WG.2/WP.25, art. 67). Ce nouveau paragraphe serait libellé comme suit :

"3) Si, toutefois, la chose ne porte pas d'adresse ou n'est pas manifestement individualisée par quelque autre moyen en vue de sa délivrance à l'acheteur, les risques ne sont pas transférés tant que le vendeur n'a pas adressé à l'acheteur un avis de l'expédition, et, le cas échéant, quelque document spécifiant la chose."

7. Les paragraphes 6 à 9 de l'analyse de l'article 66 contiennent une proposition analogue concernant l'article 66.

Article 66

Paragraphe 1

1. La Bulgarie (par. 5) et les Pays-Bas (par. 15 et 16) proposent de reprendre le paragraphe 1 de l'article 97 de la LUVI selon lequel les risques sont transférés à l'acheteur à compter de la délivrance de la chose si celle-ci est effectuée conformément aux dispositions du contrat et de la Loi uniforme.

a) La Bulgarie ajoute que, suivant la recommandation qu'elle a formulée à propos de l'article 15, et qui est exposée au paragraphe 4 de l'analyse de l'article 15, la délivrance et le transfert des risques ne devraient

[7] La Norvège ne fait aucune proposition analogue en ce qui concerne le paragraphe 1 de l'article 65. Voir le paragraphe 5 du commentaire relatif à l'article 65 dans le document A/CN.9/116 (*Annuaire. . . 1976*, deuxième partie, I, 3), annexe II, d'où il ressort que l'article 65, 1), sur le transfert du risque à compter de la remise de la chose au transporteur ne s'applique pas s'il s'agit de choses de genre ou non individualisées qui sont transmises en vrac à différents consignataires.

intervenir qu'au moment où la chose est effectivement remise à l'acheteur, et non pas au moment où elle est mise à sa disposition.

b) Les Pays-Bas précisent que les risques ne devraient pas être transférés si la chose n'est pas conforme au contrat, à moins que, comme dans le cas visé au paragraphe 2 de l'article 97 de la LUVI, l'acheteur n'ait pas déclaré le contrat résolu ni demandé le remplacement de la chose.

2. La Norvège (par. 56 à 60) propose d'adopter un article 66 totalement nouveau dont le texte complet est reproduit au paragraphe 9 de la présente analyse. En ce qui concerne l'actuel paragraphe 1, la Norvège propose notamment de supprimer les mots "à compter du moment où la chose est mise à sa disposition" afin qu'il soit bien clair que le risque est transféré au moment où l'acheteur retire la chose. (Voir également par. 4, ci-dessous.)

3. La CCI (par. 19 et 20) propose de son côté, de modifier le paragraphe 1 de l'article 66 de façon à préciser que si les conditions du contrat imposent au vendeur de tenir la chose à la disposition de l'acheteur pendant un temps déterminé, les risques de perte de la chose sont transférés à l'acheteur lorsque la chose est placée à sa disposition et non pas quand il la retire effectivement (par. 1) de l'article 66 ou quand il se trouve en contravention pour avoir négligé de la retirer (par. 2) de l'article 66. La CCI estime qu'une telle règle, analogue à celle que l'on trouve dans les INCOTERMS à propos du "départ usine" refléterait la pratique commerciale.

Paragraphe 2

4. La Norvège (par. 56 et 57) propose de remanier complètement l'article 66 et d'amalgamer la première phrase du paragraphe 2 à l'actuel paragraphe 1 pour former un nouveau paragraphe 1.

5. La Norvège (par. 56, 58 et 59) propose aussi d'adopter un nouveau paragraphe 2 qui règlerait la question du moment du transfert des risques lorsque la chose se trouve en un lieu autre que celui de l'établissement du vendeur, (par exemple, un entrepôt public). Elle rappelle que, selon certains, il y a "retrait" de la chose par l'acheteur lorsqu'est intervenu un acte en conséquence duquel le tiers dépositaire en devient responsable devant l'acheteur (et que le risque en pareil cas est transféré avant même que l'acheteur n'ait contrevenu au contrat en omettant de prendre matériellement possession de la chose)[8]. On a prétendu, en outre, qu'un tel acte pouvait être la transmission d'un document négociable formant titre (par exemple un récépissé négociable de magasin) ou la reconnaissance par le tiers dépositaire qu'il détient la chose pour le compte de l'acheteur. La Norvège estime que cette interprétation n'est pas corroborée par le texte actuel et risque de donner lieu à des incertitudes en ce qui concerne l'application de la notion de "retrait", mais elle reconnaît que le problème doit être résolu grâce à une disposition claire. Le texte proposé par la Norvège constitue le paragraphe 2 de son projet d'article 66.

Paragraphes 2 et 3 : individualisation des marchandises aux fins du contrat

6. La Norvège (par. 56 et 60) propose aussi de détacher la deuxième phrase de l'actuel paragraphe 2 et d'en faire, après une modification de forme, un nouveau paragraphe 3.

7. Les Etats-Unis (par. 25) proposent d'ajouter un nouveau paragraphe 3 qui serait libellé comme suit :

"3) Si la chose n'est pas individualisée aux fins de la délivrance à l'acheteur, par l'apposition d'une adresse ou tout autre moyen, elle n'est pas manifestement individualisée aux fins du contrat, à moins que le vendeur donne notification du changement et, si nécessaire, envoie certains documents qui spécifient la chose."

Les Etats-Unis font observer que leur proposition se fonde sur celle qui a été faite par la Norvège à la septième session du Groupe de travail sur la vente internationale des objets mobiliers corporels.

8. Voir au paragraphe 6 de l'analyse de l'article 65 une proposition analogue concernant l'article 65.

Texte proposé par la Norvège

9. Le texte intégral du nouvel article 66 proposé par la Norvège (par. 56) est le suivant :

"1) Dans les cas non visés par l'article 65, les risques sont transférés à l'acheteur lorsqu'il retire la chose ou, s'il ne l'a pas fait en temps voulu, dès le moment où la chose a été mise à sa disposition et où il a commis une contravention au contrat en n'en prenant pas livraison.

"2) Si, toutefois, l'acheteur est tenu de retirer la chose en un lieu autre qu'un lieu du vendeur, les risques sont transférés lorsque le moment de la délivrance est venu et que l'acheteur a connaissance ou a reçu notification du fait que la chose est mise à sa disposition en ce lieu.

"3) Si le contrat se rapporte à la vente de choses non encore individualisées, la chose n'est réputée avoir été mise à la disposition de l'acheteur que lorsqu'elle a été séparée ou manifestement individualisée de quelque autre manière aux fins du contrat."

Article 67

Les observations des Pays-Bas (par. 15 et 16) résumées au paragraphe 1 de l'analyse de l'article 66 s'appliquent aussi à l'article 67.

[8] Voir le paragraphe 2 du commentaire relatif à l'article 66, A/CN.9/116, annexe II (*Annuaire. . . 1976*, deuxième partie, I, 3).

F. — Rapport du Secrétaire général : projet de convention sur la vente internationale des marchandises; projet d'articles concernant les mesures d'application et autres dispositions finales (A/CN.9/135)*

TABLE DES MATIÈRES

	Pages
INTRODUCTION	184
PROJET D'ARTICLES	184
Article 1	184
Article 2	184
Article 3	185
Article 4	186
Article 5	187
Article 6	187
Article 7	188
Article 8	189
Article 9	189

Introduction

1. A sa septième session (5-16 janvier 1976) à laquelle le texte du projet de convention sur la vente internationale des marchandises a été adopté, le Groupe de travail de la vente internationale des objets mobiliers corporels a prié le Secrétariat d'établir des projets d'articles traitant des mesures d'application et des dispositions finales de la convention proposée et de les soumettre à la Commission pour examen à une de ses sessions à venir[1]. Le présent rapport a été établi comme suite à cette demande.

2. Chaque projet d'article est accompagné d'un bref commentaire destiné à en faciliter l'examen par la Commission.

Projet d'articles

Article [1]. — Dépositaire

Le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies est désigné comme dépositaire de la présente convention.

Conventions ou projets d'articles antérieurs

Convention sur la prescription en matière de vente internationale de marchandises, articles 31, 2), 40, 42, 43, 44, 45 et 46.

Projet de convention sur le transport de marchandises par mer, A/CN.9/115[2].

Commentaire

1. Dans la suite du présent projet d'articles, le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies est appelé "le dépositaire", sans que son titre soit répété.

2. Les fonctions générales des dépositaires sont décrites à l'article 77 de la Convention de Vienne sur le droit des traités. Les fonctions additionnelles du dépositaire de la convention à l'étude sont énoncées à l'article [7] du présent projet d'articles.

3. Le présent texte est identique à celui qui est proposé dans le projet de convention sur le transport de marchandises par mer. Il diffère de celui qui figure dans quelques autres conventions où l'on désigne la personne ou l'entité appelée à assumer les fonctions de dépositaire dans le même article que celui où sont indiquées les langues officielles. A cet égard, il convient de comparer l'article [9] du présent projet avec l'article 46 de la Convention sur la prescription.

Article [2]. — Clause fédérale

Commentaire

1. Certaines conventions se rapportant à l'unification du droit privé contiennent une clause fédérale et il se peut qu'il soit jugé souhaitable d'insérer une clause de ce type dans la future convention. L'adjonction d'une clause fédérale peut avoir pour but : i) de spécifier les obligations du gouvernement fédéral d'un Etat contractant lorsque l'objet de la convention est de nature à relever de l'action législative de chacun des Etats, provinces ou cantons constituant la fédération, ou ii) d'autoriser l'Etat contractant dans lequel il existe plus d'un système de droit régissant la matière considérée à déclarer que la convention ne s'applique qu'à une portion de son territoire.

[1] Voir le rapport du Groupe de travail de la vente internationale des objets mobiliers corporels sur les travaux de sa septième session, A/CN.9/116, par. 11 (*Annuaire. . . 1976*, deuxième partie, I, 3).

[2] Une version révisée du projet d'articles concernant les mesures d'application, les réserves et autres dispositions finales intéressant le projet de convention sur le transport de marchandises par mer qui figure dans le document A/CN.9/115 sera présentée à la Conférence de plénipotentiaires qui doit être convoquée pour l'adoption de ce projet de convention. Cette version révisée figure dans le document A/CONF.89/6.

* 15 avril 1977.

2. L'appendice I du présent article reproduit l'article 11 de la Convention sur le recouvrement des aliments à l'étranger, signée à New York le 20 juin 1956, qui est une clause fédérale du premier type, et l'appendice II reproduit l'article 31 de la Convention sur la prescription qui est une clause fédérale du second type.

3. Lors de la Conférence sur la prescription, beaucoup d'Etats ont jugé que ni l'une ni l'autre des formules n'étaient acceptables[3]. Le représentant d'un Etat fédératif a insisté pour que l'article 31 de la Convention sur la prescription ne soit pas considéré comme un précédent[4]. En outre, à la neuvième session de la CNUDCI, pendant l'examen du projet de Convention sur le transport de marchandises par mer, le représentant d'un Etat doté d'un système de gouvernement fédéral (Etats-Unis d'Amérique) a émis l'avis qu'une clause fédérale s'inspirant de l'article 31 de la Convention sur la prescription était inutile. Le représentant d'un autre Etat fédéral (l'Australie) a fait observer qu'une telle disposition poserait des problèmes au regard de la constitution de son pays[5].

4. A la lumière des considérations qui précèdent, la Commission voudra peut-être prier le Secrétaire général d'inviter les Etats fédératifs ou non unitaires à faire connaître leurs vues quant à l'opportunité d'inclure une clause fédérale dans la convention sur la vente internationale de marchandises. La Commission voudra peut-être aussi prier le Secrétaire général d'établir un nouveau projet de clause fédérale en fonction des vues qui lui seront communiquées.

Appendice I

Convention sur le recouvrement des aliments à l'étranger.

Article II. — Clause fédérale

Dans le cas d'un Etat fédératif ou non unitaire, les dispositions ci-après s'appliqueront :

a) En ce qui concerne les articles de la présente Convention dont la mise en œuvre relève de l'action législative du pouvoir législatif fédéral, les obligations du Gouvernement fédéral seront, dans cette mesure, les mêmes que celles des Parties qui ne sont pas des Etats fédératifs;

b) En ce qui concerne les articles de la présente Convention dont l'application relève de l'action législative de chacun des Etats, provinces ou cantons constituants, qui ne sont pas, en vertu du système constitutionnel de la Fédération, tenus de prendre des mesures législatives, le Gouvernement fédéral portera le plus tôt possible, et avec son avis favorable, lesdits articles à la connaissance des autorités compétentes des Etats, provinces ou cantons;

c) Un Etat fédératif Partie à la présente Convention communiquera, à la demande de toute autre Partie contractante qui lui aura été transmise par le Secrétaire général, un exposé de la législation et des pratiques en vigueur dans la Fédération et ses unités constituantes en ce qui concerne telle ou telle disposition de la Convention indiquant la mesure dans laquelle effet a été donné, par une action législative ou autre, à ladite disposition.

Appendice II

Convention sur la prescription en matière de vente internationale de marchandises.

Article 31

1. Tout Etat contractant qui comprend deux ou plusieurs unités territoriales dans lesquelles, selon sa constitution, des systèmes de droits différents s'appliquent dans les matières régies par la présente Convention pourra, au moment de la signature, de la ratification ou de l'adhésion déclarer que la présente Convention s'appliquera à toutes ses unités territoriales ou seulement à l'une ou plusieurs d'entre elles et pourra à tout moment amender cette déclaration en faisant une nouvelle déclaration.

2. Ces déclarations seront communiquées au Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies et indiqueront expressément les unités territoriales auxquelles la Convention s'applique.

3. Si un Etat contractant mentionné au paragraphe 1 du présent article ne fait aucune déclaration lors de la signature, de la ratification ou de l'adhésion, la Convention s'appliquera à l'ensemble du territoire de cet Etat.

Article [3]. — Déclaration de non-application de la Convention

Deux ou plusieurs Etats contractants peuvent déclarer à tout moment [, soit conjointement soit par des déclarations unilatérales réciproques,] que les contrats de vente conclus entre des vendeurs ayant leur établissement sur le territoire d'un de ces Etats et des acheteurs ayant leur établissement sur le territoire d'un autre de ces Etats ne seront pas régis par la présente Convention parce que, sur les matières qu'elle tranche, ils appliquent des règles juridiques identiques ou voisines.

Conventions ou projets d'articles antérieurs

Convention sur la prescription, article 34.

Convention portant loi uniforme sur la vente internationale des objets mobiliers corporels, faite à La Haye, le 1er juillet 1964[6], article II, paragraphe 1.

Commentaire

1. L'article [3] autorise deux ou plusieurs Etats à exclure du domaine d'application de la présente convention les contrats qui auraient autrement été régis par elle, "parce que, sur les matières qu'elle tranche, ils appliquent des règles juridiques identiques ou voisines".

[3] Rapport de la Deuxième Commission, par. 14 à 19; comptes rendus analytiques des séances plénières, 9e séance, par. 52 à 61; comptes rendus analytiques des séances de la Deuxième Commission, première séance, par. 14 à 25, 2e séance, par. 8 à 9, 3e séance, par. 1 à 3, 4e séance, par. 1 à 43 (Conférence des Nations Unies sur la prescription en matière de vente internationale d'objets mobiliers corporels, Documents officiels, publication des Nations Unies, numéro de vente : 74.V.8; source citée ci-après sous le titre abrégé de Documents officiels.

[4] Comptes rendus analytiques des séances plénières, 9e séance, par. 53 (Australie).

[5] A/31/17, annexe I, Projet d'articles concernant les mesures d'application, les réserves et autres dispositions finales, par. 5 (*Annuaire. . . 1976*, première partie, II, A).

[6] Ci-après dénommée Convention de La Haye de 1964.

2. L'article 34 de la Convention sur la prescription ne précise pas si ces Etats doivent faire une déclaration conjointe ou s'ils peuvent faire des déclarations unilatérales se référant l'une à l'autre ou s'anticipant mutuellement. Toutefois, il ressort clairement du paragraphe 2 de l'article 40 de ladite Convention, dont la teneur est reprise à l'alinéa 7 du projet d'article [4] ci-après, que les déclarations peuvent être retirées unilatéralement, ce qui donne à penser qu'il doit être possible de les faire unilatéralement. Le Membre de phrase "soit conjointement soit par des déclarations unilatérales réciproques" a donc été placé entre crochets pour bien montrer que les déclarations peuvent revêtir l'une ou l'autre forme.

Article [4]. — Déclarations faites en vertu des articles [2] ou [3]

1) Les déclarations faites en vertu des articles [2] ou [3] lors de la signature sont sujettes à confirmation lors de la ratification [, de l'acceptation ou de l'approbation].

2) Les déclarations, et la confirmation des déclarations, doivent être faites par écrit et officiellement notifiées au dépositaire.

[3) Les déclarations faites en vertu de l'article [2] indiqueront expressément les unités territoriales auxquelles la Convention s'applique.]

[4) Si un Etat contractant mentionné à l'article [2] ne fait aucune déclaration lors de la signature, de la ratification [, de l'acceptation, de l'approbation] ou de l'adhésion, la Convention s'appliquera à l'ensemble du territoire de cet Etat.]

5) Les déclarations prendront effet à la date de l'entrée en vigueur de la présente Convention à l'égard de l'Etat déclarant, à moins que le dépositaire n'en reçoive officiellement notification après cette date. En pareil cas, ces déclarations prendront effet le premier jour du mois suivant l'expiration d'un délai de six mois après la date de leur réception par le dépositaire [si ce n'est que les déclarations unilatérales réciproques faites en vertu de l'article [3] prendront effet le premier jour du mois suivant l'expiration d'un délai de six mois après la date de la réception de la dernière déclaration par le dépositaire].

6) Tout Etat ayant fait une déclaration en vertu de la présente Convention peut à tout moment la retirer par une notification officielle adressée par écrit au dépositaire. Ce retrait prendra effet le premier jour du mois suivant l'expiration d'un délai de six mois après la date de réception de la notification par le dépositaire.

7) Le retrait d'une déclaration faite en vertu de l'article [3] de la présente Convention rendra également caduque, à partir de sa prise d'effet, toute déclaration réciproque faite par un autre Etat en vertu de ce même article.

Conventions et projets d'articles antérieurs

Convention sur la prescription, article 31, alinéas 2) et 3) et article 40.

Projet de convention sur le transport des marchandises par mer, A/CN.9/115[7].

Commentaire

1. L'article [4] définit la manière dont doivent être faites les déclarations en vertu des articles 2 ou 3 de la présente Convention, ainsi que la manière dont elles doivent être retirées[8] et la date à laquelle une déclaration ou le retrait d'une déclaration prend effet.

Paragraphes 1 et 2 : déclarations et autres confirmations

2. Ces dispositions ont pour but d'assurer que toutes les déclarations sont officiellement notifiées au dépositaire[9].

Paragraphes 3 et 4 : déclarations faites en vertu de l'article [2] (clause fédérale)

3. Les paragraphes 3 et 4 régissent l'application d'une clause fédérale du type de celle qui figure à l'appendice II du projet d'article [2] ci-dessus. Si aucune disposition analogue à cette clause n'est adoptée, les paragraphes 3 et 4 devraient être supprimés.

Paragraphes 5 et 6 : prise d'effet des déclarations et retraits de déclarations

4. Les paragraphes 5 et 6 reprennent les dispositions de l'article 40 de la Convention sur la prescription.

Paragraphe 7 : retrait de déclarations faites en vertu de l'article [3] (déclarations de non-application de la convention)

5. Cette disposition s'inspire de la dernière phrase du paragraphe 2 de l'article 40 de la Convention sur la prescription.

6. Le paragraphe 7 réglemente le retrait unilatéral d'une déclaration faite en vertu de l'article [3], que l'article finalement adopté exige ou non une déclaration conjointe ou autorise des déclarations unilatérales réciproques.

7. Si aucune disposition analogue à celle qui figure à l'appendice II du projet d'article [2] ci-dessus n'est

[7] Voir note 1 ci-dessus.

[8] Le paragraphe 1 de l'article 31 de la Convention sur la prescription ainsi que la variante A de l'article [2] prévoient une procédure d'amendement des déclarations faites en vertu de ces articles par le moyen d'une nouvelle déclaration.

[9] A l'alinéa *e* du paragraphe 1 de l'article 77 de la Convention de Vienne sur le droit des traités, il est stipulé que, sauf disposition contraire, le dépositaire a notamment pour fonction d'informer les parties au traité et les Etats ayant qualité pour le devenir des actes, notifications et communications relatifs aux traités.

adoptée, les paragraphes 6 et 7 pourront facilement être combinés en un seul puisque, dans ce cas, les seules déclarations autorisées seraient celles qui seraient faites en vertu de l'article [3].

Article [5]. — *Date d'application*

Variante A

Les dispositions de la présente Convention sont applicables aux contrats qui, au moment où ils ont été conclus, étaient sous l'empire de la présente Convention en vertu de l'article 1 ou de l'article 4.

Variante B

Supprimer l'article 4 de la présente Convention et modifier comme suit le libellé du paragraphe 1 de l'article premier :

"1) La présente Convention est applicable aux contrats de vente d'objets mobiliers corporels passés entre des parties ayant leur établissement dans des Etats différents si, au moment de la conclusion du contrat :

"*a*) Ces Etats étaient des Etats contractants; ou

"*b*) Les règles du droit international privé menaient à l'application de la loi d'un Etat contractant; ou

"*c*) Les parties avaient choisi la présente Convention comme loi du contrat."

Conventions ou projets d'articles antérieurs

Convention sur la prescription, articles 2, *a*, 3 et 33.

Commentaire

1. L'article [5] détermine le moment à partir duquel les dispositions de la convention s'appliquent aux contrats entrant dans son champ d'application.

2. Les variantes A et B visent le même résultat. La variante A traite de la date de l'application de la convention, dans le cadre des clauses finales. La variante B tend à régler le problème en incorporant la date de l'application à l'article premier, qui détermine le champ d'application de la convention.

3. Les deux variantes ont pour but de déterminer la date d'application de la convention dans les trois cas où un contrat est susceptible d'être reçu par elle, par l'effet des articles 1 et 4. En vue de faciliter la rédaction de cette disposition, dans la variante B, on a supprimé l'article 4 dont on a inclu la teneur dans l'article premier.

Article [6]. — *Signature, ratification* [*acceptation, approbation*] *adhésion*

1) La présente Convention est ouverte à la signature de tous les Etats jusqu'au. . . inclus, au Siège de l'Organisation des Nations Unies à New York.

2) La présente Convention est sujette à ratification [, acceptation ou approbation], par les Etats signataires.

3) La présente Convention sera ouverte à l'adhésion de tous les Etats qui ne sont pas signataires.

4) Les instruments de ratification [, d'acceptation, d'approbation] et d'adhésion seront déposés auprès du dépositaire.

Conventions et projets d'articles antérieurs

Convention sur la prescription, articles 41, 42 et 43.

Projet de convention sur le transport de marchandises par mer, A/CN.9/115[10].

Commentaire

1. L'article [6] définit la manière dont les Etats peuvent devenir parties à la convention.

2. Cet article est calqué sur les articles 41, 42 et 43 de la Convention sur la prescription, à cela près que :

a) Ces dispositions ont été regroupées en un seul article pour plus de commodité;

b) Les signatures sont sujettes à ratification, acceptation ou approbation au lieu d'être sujettes à ratification uniquement.

3. L'addition de l'acceptation ou de l'approbation parmi les moyens qu'a un Etat d'exprimer son consentement à être lié par la convention est conforme aux pratiques modernes en matière de conclusion des traités définies aux articles 11 à 16 de la Convention de Vienne sur le droit des traités[11].

[10] Voir note page 1.

[11] Selon la Commission du droit international, les raisons qui ont conduit à introduire l'acceptation ou l'approbation dans la pratique de la conclusion des traités sont les suivantes :

"11) La "signature sous réserve d'acceptation" a été introduite dans la pratique de la conclusion des traités principalement en vue d'instituer une forme simplifiée de "ratification" donnant aux gouvernements une possibilité supplémentaire d'examiner le traité dans le cas où il n'est pas nécessairement tenu de le soumettre à la procédure constitutionnelle de la ratification. On a donc recours à la "signature sous réserve d'acceptation" plus particulièrement lorsqu'il s'agit de traités qui, en raison de leur forme ou de leur contenu, ne tombent pas normalement sous le coup des dispositions constitutionnelles relatives à la "ratification" parlementaire, qui sont en vigueur dans de nombreux Etats. Dans certains cas, vu la diversité des règles constitutionnelles en la matière, le traité lui-même prévoit soit la ratification soit l'acceptation pour donner le plus de facilité possible aux Etats de devenir parties au traité. Toutefois, d'une manière générale, il n'en demeure pas moins vrai que "l'acceptation" constitue généralement une procédure simplifiée de "ratification".

"12) Les observations qui figurent dans le paragraphe précédent s'appliquent *mutatis mutandis* à "l'approbation", terme qui a été introduit dans le vocabulaire de la conclusion des traités plus récemment encore que "l'acceptation". "L'approbation" apparaît peut-être plus souvent dans une clause prévoyant la "signature sous réserve d'approbation" que dans une clause stipulant que le traité est simplement ouvert à "l'approbation" sans signature, mais on rencontre les deux formes. En fait, l'idée d'introduire cette procédure dans la pratique de la conclusion des traités semble être venue des procédures ou pratiques constitutionnelles d'approbation des traités, qui sont en vigueur dans certains pays."
(Projet d'articles sur le droit des traités et commentaires adoptés

(*Voir suite p. suiv.*)

Article [7]. — *Entrée en vigueur*

1) La présente Convention entre en vigueur le premier jour du mois suivant l'expiration d'une période de [treize] mois après la date du dépôt du [dixième] instrument de ratification [d'acceptation, d'approbation] ou d'adhésion.

2) Pour chacun des Etats qui ratifieront la Convention, ou y adhéreront après le dépôt du [dixième] instrument de ratification [d'acceptation, d'approbation] ou d'adhésion, la Convention entre en vigueur le premier jour du mois suivant l'expiration d'une période de [treize] mois après la date du dépôt par cet Etat de son instrument de ratification ou d'adhésion.

3) Les Etats qui ratifient [acceptent, approuvent] la présente Convention ou y adhèrent et qui sont parties à la Convention portant loi uniforme sur la vente internationale des objets mobiliers corporels faite à La Haye le 1er juillet 1964 (Convention de La Haye de 1964) dénonceront simultanément cette convention par notification adressée à cet effet au Gouvernement des Pays-Bas, dénonciation qui prendra effet à la date à laquelle la présente Convention entrera en vigueur à l'égard de ces Etats.

4) Lors du dépôt du [dixième] instrument de ratification [d'acceptation, d'approbation] ou d'adhésion, le dépositaire informera le Gouvernement des Pays-Bas, en sa qualité de dépositaire de la Convention de La Haye de 1964, de la date à laquelle la présente Convention entrera en vigueur et du nom des Etats contractants à cette date.

Conventions et projets d'articles antérieurs

Convention sur la prescription, article 44.

Convention de La Haye de 1964, article X.

Commentaire

1. L'article [7] détermine la date à laquelle la convention entrera en vigueur et traite de ses rapports avec la Convention de La Haye de 1964.

Paragraphe 1 : entrée en vigueur de la Convention

2. Cette disposition est presque identique à l'article 44 de la Convention sur la prescription, à cela près que la présente convention n'entre en vigueur que treize mois après la date du dépôt du [dixième] instrument de ratification [d'acceptation, d'approbation] ou d'adhésion alors que pour la Convention sur la prescription, c'est un délai de six mois qui a été retenu. Ce délai a été prévu pour donner aux gouvernements devenant parties à la Convention sur la prescription le temps de faire savoir à toutes les organisations nationales et tous les particuliers intéressés qu'une convention les concernant entrerait bientôt en vigueur[12].

3. Dans le projet de convention sur la vente internationale de marchandises, le délai proposé est toutefois de treize mois de façon que les dénonciations de la Convention de La Haye de 1964 puissent prendre effet à la date à laquelle la convention entrerait en vigueur à l'égard des Etats qui sont parties à la Convention de 1964. Cette convention prévoit que les dénonciations prennent effet douze mois après la date à laquelle le Gouvernement des Pays-Bas en a reçu notification[13]. Un mois supplémentaire a été prévu pour laisser aux Etats le temps d'envoyer au Gouvernement des Pays-Bas la notification visée au paragraphe 3 de l'article à l'étude.

4. Le nombre d'instruments de ratification requis pour que la Convention sur la prescription entre en vigueur est de dix[14].

5. Toutefois, la Commission estimera peut-être qu'il n'est pas nécessaire qu'une convention portant sur une question de droit privé soit ratifiée par un aussi grand nombre d'Etats pour entrer en vigueur. On notera que la Convention de La Haye de 1964 est entrée en vigueur après cinq ratifications ou adhésions et que la Convention interaméricaine sur l'arbitrage commercial international faite à Panama le 30 janvier 1975 ne requiert que deux ratifications. C'est pourquoi le mot "dix" aux paragraphes 1, 2 et 4 de cet article a été placé entre crochets.

Paragraphe 2 : entrée en vigueur de la Convention à l'égard des Etats qui la ratifient ou y adhèrent après son entrée en vigueur.

6. Le paragraphe 2 de l'article [7] s'inspire étroitement du paragraphe 2 de l'article 44 de la Convention sur la prescription, à cela près qu'il est prévu, comme au paragraphe 1, un délai de treize mois avant que la convention n'entre en vigueur à l'égard de l'Etat qui la ratifie ou y adhère, afin de permettre la dénonciation simultanée de la Convention de La Haye de 1964 en application du paragraphe 3 de l'article [7].

Paragraphes 3 et 4 : dénonciation de la Convention de La Haye de 1974

7. Le paragraphe 3 prévoit que la dénonciation de la Convention de La Haye de 1964 prend effet à la date à laquelle la convention entre en vigueur à l'égard de l'Etat considéré. Pour les [dix] premiers Etats devenant parties à la convention, cette dénonciation prendra effet à la date de son entrée en vigueur. Pour tous les Etats venant après, la dénonciation prendra effet [treize] mois après la date du dépôt de leur instrument de ratification [d'acceptation, d'approbation] ou d'adhésion.

(*Suite de la note 11.*)
par la Commission du droit international à sa dix-huitième session — commentaire relatif au projet d'article 11. *Documents officiels de la Conférence des Nations Unies sur le droit des traités*, Documents de la Conférence, partie B) [publication des Nations Unies, numéro de vente : 70.V.5].

[12] Comptes rendus analytiques des séances de la Deuxième Commission, 1re séance, par. 45 à 50 (*Documents officiels*, deuxième partie).

[13] Art. XII, par. 2.

[14] Art. 44, par. 1.

8. Au cas où la Commission souhaiterait permettre aux deux conventions de fonctionner simultanément pendant un certain temps, on pourrait avoir recours à une disposition calquée sur le paragraphe 2 de l'article VII de la Convention de 1958 pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères[15].

9. Le paragraphe 4 du présent article est une disposition de procédure qui fait obligation au dépositaire d'informer le Gouvernement des Pays-Bas de la date d'entrée en vigueur de la convention, afin que celui-ci connaisse la date à laquelle prendront effet les dénonciations qui auraient déjà pu lui être notifiées.

Article [8]. — Dénonciation

1) Tout Etat contractant peut à tout moment dénoncer la présente Convention par une notification officielle adressée par écrit au dépositaire.

2) La dénonciation prend effet [à la réception de la notification officielle] [12 mois après la réception de la notification officielle] par le dépositaire. [Lorsqu'une période plus longue est spécifiée dans la notification officielle, la dénonciation prend effet à l'expiration de ladite période, décomptée à partir de la réception de la notification par le dépositaire.]

Conventions et projets d'articles antérieurs

Convention sur la prescription, article 45.

Convention de La Haye de 1964, article XII.

Projet de convention sur le transport de marchandises par mer, A/CN.9/115[16].

Commentaire

1. L'article [8] indique de quelle manière la présente Convention peut être dénoncée.

Paragraphe 1 : mode de dénonciation

2. Le paragraphe 1 reprend pour l'essentiel les termes du paragraphe 1 de l'article 45 de la Convention sur la prescription.

Paragraphe 2 : moment auquel la dénonciation prend effet

3. La première phrase du paragraphe 2 est identique au paragraphe 2 de l'article 45 de la Convention sur la prescription, à cela près que la première variante entre crochets permet à la dénonciation de prendre effet à la date de réception de cette dénonciation par le dépositaire.

4. La deuxième variante entre crochets prévoit un délai de 12 mois avant que la dénonciation puisse prendre effet. Cette disposition est en accord avec le paragraphe 2 de l'article 45 de la Convention sur la prescription, et avec le paragraphe 2 de l'article XII de la Convention de La Haye de 1964.

5. La Commission du droit international, dans un commentaire relatif à un projet de dispositions devenu par la suite l'article 56 de la Convention de Vienne sur le droit des traités[17] a déclaré :

"La Commission a jugé indispensable que l'exercice d'un droit implicite de dénoncer le traité ou de s'en retirer soit soumis à l'obligation d'un préavis de durée raisonnable. Certaines clauses d'extinction ne prévoient parfois qu'un préavis de 6 mois, mais ces clauses figurent généralement dans les traités tacitement renouvelables et susceptibles de dénonciation par une notification envoyée avant le renouvellement ou au moment du renouvellement. Lorsque la durée du traité est indéfinie, sous réserve de l'exercice d'un droit de dénonciation, le délai de notification est plus fréquemment de 12 mois, bien que dans certains cas il ne soit exigé aucun délai de préavis. Dans l'énoncé d'une règle générale, la Commission a jugé souhaitable de fixer un délai plus long afin de protéger suffisamment les intérêts des autres parties au traité. Elle a donc préféré spécifier au paragraphe 2 qu'il faut donner un préavis de 12 mois au moins de l'intention de dénoncer le traité ou de s'en retirer conformément à l'article 53[18]."

6. La deuxième phrase du paragraphe 2 est tirée du projet de dispositions finales pour le projet de convention sur le transport de marchandises par mer.

Article [9]. — Texte authentique

Fait à .....le .....en un original unique dont les textes arabe, anglais, chinois, espagnol, français et russe font également foi.

Conventions et projets d'articles antérieurs

Convention sur la prescription, article 46.

Commentaire

Cette simplification de l'article 46 de la Convention sur la prescription est rendue possible parce que :

i) L'article [1] fait du Secrétaire général des Nations Unies le dépositaire de la Convention; et

ii) L'article 77, 1), *a* de la Convention de Vienne sur le droit des traités prévoit qu'à moins que le traité n'en dispose ou que les Etats contractants n'en conviennent autrement, le dépositaire assure la garde du texte original du traité.

[15] Cette disposition s'énonce comme suit : "Le Protocole de Genève de 1923 relatif aux clauses d'arbitrage et la Convention de Genève de 1927 pour l'exécution des sentences arbitrales étrangères cesseront de produire leurs effets entre les Etats contractants du jour, et dans la mesure où ceux-ci deviendront liés par la présente Convention."

[16] Voir note 1 ci-dessus.

[17] L'article 56 traite de la dénonciation ou du retrait d'un traité ne contenant aucune clause d'extinction, de dénonciation ou de retrait.

[18] Projet d'articles sur le droit des traités et commentaires adoptés par la Commission du droit international à sa dix-huitième session; commentaire du projet d'article 53, par. 6 (*Conférence des Nations Unies sur le droit des traités, Documents officiels*, Documents de la Conférence, partie B) [publication des Nations Unies, numéro de vente : 70.V.5].

G. — Liste des documents pertinents non reproduits dans le présent volume

Groupe de travail sur la vente internationale des objets mobiliers corporels, huitième session

Titre ou description	*Cote*
Article 2, proposition du Groupe de rédaction (Brésil, Etats-Unis et Tchécoslovaquie)	A/CN.9/WG.2/VIII/CRP.1
Article 4, proposition des Etats-Unis	A/CN.9/WG.2/VIII/CRP.2
Article 4, proposition de la Tchécoslovaquie	A/CN.9/WG.2/VIII/CRP.3
Article 3A, proposition de l'Autriche, du Royaume-Uni et de la Tchécoslovaquie	A/CN.9/WG.2/VIII/CRP.4
Article 5, propositions de l'Observateur de la République fédérale d'Allemagne	A/CN.9/WG.2/VIII/CRP.5
Article 4, proposition de l'Autriche, de la France, du Royaume-Uni et de l'URSS	A/CN.9/WG.2/VIII/CRP.6
Article premier, proposition du Secrétariat	A/CN.9/WG.2/VIII/CRP.7
Proposition de la Hongrie	A/CN.9/WG.2/VIII/CRP.8
Article 6A, proposition de l'Observateur de la République démocratique allemande	A/CN.9/WG.2/VIII/CRP.9
Propositions de l'Observateur de la Finlande	A/CN.9/WG.2/VIII/CRP.10
Proposition du Secrétariat	A/CN.9/WG.2/VIII/CRP.11
Article 6, proposition de la Pologne	A/CN.9/WG.2/VIII/CRP.12
Projet de rapport du Groupe de Travail sur la vente internationale des objets mobiliers corporels sur les travaux de sa huitième session (New York, 4-14 janvier 1977)	A/CN.9/WG.2/VIII/CRP.13 et Add.1-9
Texte de l'article 5	A/CN.9/WG.2/VIII/CRP.14
Article 8, proposition des Etats-Unis, de la Hongrie et des Philippines	A/CN.9/WG.2/VIII/CRP.15
Article 8, proposition des Etats-Unis et de la Tchécoslovaquie	A/CN.9/WG.2/VIII/CRP.16
Texte de l'article 12	A/CN.9/WG.2/VIII/CRP.17
Texte de l'article 11	A/CN.9/WG.2/VIII/CRP.18
Texte de l'article 6	A/CN.9/WG.2/VIII/CRP.19
Liste des participants : membres du Groupe de travail	A/CN.9/WG.2/VIII/INF.1 et Corr.1

II. — PAIEMENTS INTERNATIONAUX

A. — Rapport du Secrétaire général : étude sur les sûretés (A/CN.9/131)*

1. A sa troisième session, la Commission a prié le Secrétaire général d'entreprendre une étude du droit des sûretés dans les principaux systèmes juridiques[1]. A la demande du Secrétaire général, cette étude a été établie par le Pr Ulrich Drobnig du "Max Planck-Institut für Ausländisches und Internationales Privatrecht" (Institut Max Planck de droit international privé et de droit privé comparé) de la République fédérale d'Allemagne. Elle a présentée à la Commission à sa huitième session[2].

2. Au cours du débat qui a eu lieu sur cette étude à sa huitième session, la Commission a constaté qu'elle ne traitait pas du droit des sûretés dans les pays socialistes et a demandé qu'elle soit complétée de façon à combler cette lacune[3]. Elle a également demandé que, vu son importance, cette étude, qui n'était parue qu'en anglais, soit publiée dans toutes les langues de la Commission.

3. Conformément à la demande de la Commission, des références au droit des pays socialistes ont été ajoutées. Il a été procédé à un autre remaniement mineur afin d'indiquer une modification récente de la législation des Etats-Unis en matière de sûretés constituées sur le matériel roulant ferroviaire[4]. Pour le reste, l'étude est reproduite en annexe telle qu'elle avait été établie à l'origine par M. Drobnig.

ANNEXE

Principes juridiques régissant les sûretés

TABLE DES MATIÈRES

Section		*Pages*
1.	PRÉFACE	192
1.1	Mandat reçu	192
1.2	Portée de l'étude	192
2.	LE RÉGIME DES SÛRETÉS DANS LES DIVERS DROITS NATIONAUX	193
2.1	*Introduction*	193
2.1.1	Principaux types de sûretés examinés	193
2.1.1.1	Les sûretés avec dépossession	193
2.1.1.2	Les sûretés sans dépossession	193
2.1.2	Différences dans la conception juridique	193
2.1.2.1	Le gage	193
2.1.2.2	L'hypothèque	193
2.1.2.3	Sûretés fondées sur la propriété	194
2.1.2.4	Le privilège	194
2.1.2.5	Distinctions réelles et artificielles	195
2.1.3	Aperçu de la question et méthodes adoptées	195
2.2	*Les sûretés avec dépossession*	195
2.2.1	Les raisons du déclin des sûretés avec dépossession	195
2.2.2	Applications résiduelles	196
2.2.3	Le régime juridique	196

[1] *Annuaire. . . 1968-1970*, deuxième partie, III, A, document A/8017, par. 145.

[2] *International Payments : Study on Security Interests*, ST/LEG/11.

[3] *Documents officiels de l'Assemblée générale, trentième session, supplément n° 17* (A/10017), par. 63 (*Annuaire . . ., 1975*, première partie II, 1).

[4] Voir par. 2.5.3.3 de l'étude.

* 15 février 1977.

TABLE DES MATIÈRES (*suite*)

Section		*Pages*
2.3	*Les sûretés contractuelles sans dépossession*	196
2.3.1	Fins visées	196
2.3.2	Les restrictions imposées en matière de sûretés	196
2.3.2.1	Restrictions portant sur les parties	197
2.3.2.2	Restrictions portant sur les créances	197
2.3.2.3	Biens susceptibles de faire l'objet d'une sûreté	197
2.3.2.3.1	Typologie des techniques juridiques utilisées	198
2.3.2.3.2	Types de biens sur lesquels il est permis ou interdit d'asseoir une sûreté	198
2.3.2.4	Conclusions	199
2.3.3	Constitution d'une sûreté	200
2.3.3.1	Absence de formalités	200
2.3.3.2	Contrat formel	200
2.3.3.3	Inscription	203
2.3.3.4	Autres formalités	205
2.3.3.5	Protection des tiers	205
2.3.3.6	Conclusions	206
2.3.4	Extension des sûretés	207
2.3.4.1	Extension de la créance garantie	207
2.3.4.2	Extension des biens grevés	207
2.3.4.3	"Unités complexes" de biens grevés	208
2.3.4.4	Conclusions	210
2.3.5	Protection à l'égard des tiers	211
2.3.5.1	Protection contre les créanciers chirographaires	211
2.3.5.2	Protection à l'égard des acquéreurs	212
2.3.5.3	Protection à l'égard des (autres) créanciers garantis	213
2.3.5.4	Protection à l'égard des détenteurs d'hypothèques immobilières	215
2.3.5.5	Conclusion	216
2.3.6	Réalisation	217
2.4	*Sûretés légales sans dépossession en faveur du vendeur*	219
2.4.1	Objectif	219
2.4.2	Deux cas de la protection du vendeur	219
2.4.3	Blocage en cours de voyage	219
2.4.3.1	Conditions	219
2.4.3.2	Conséquence	220
2.4.3.3	Effet à l'égard des tiers	220
2.4.3.4	Importance dans la pratique	221
2.4.3.5	Conclusions	221
2.4.4	Protection du vendeur après la délivrance de la chose	221
2.4.4.1	Défaut de protection	221
2.4.4.2	Conditions de la protection	221
2.4.4.3	Formes de protection	222
2.4.4.4	Effet à l'égard des tiers	222
2.4.4.5	Conclusions	223
2.5	*Sûretés sans dépossession constituées sur les moyens de transport*	224
2.5.1	Véhicules automobiles	224
2.5.1.1	Introduction	224

TABLE DES MATIÈRES (*suite*)

Section		Pages
2.5.1.2	Admission d'autres sûretés	224
2.5.1.3	Restrictions imposées en ce qui concerne les créances garanties	224
2.5.1.4	Systèmes spéciaux d'inscription	225
2.5.1.4.1	L'inscription comme condition de validité	225
2.5.1.4.2	L'inscription comme moyen de protection	225
2.5.1.5	La documentation du véhicule comme moyen de publicité	226
2.5.1.6	Règles spéciales sans rapport avec la publicité	226
2.5.1.6.1	Extension de la sûreté	226
2.5.1.6.2	Réalisation de la sûreté	227
2.5.1.7	Analyse comparative	227
2.5.1.8	Aspects internationaux	228
2.5.2	Conteneurs	228
2.5.3	Matériel ferroviaire roulant	228
2.5.3.1	Introduction	228
2.5.3.2	Application des règles générales	229
2.5.3.3	Règles spéciales	229
2.5.3.4	Restrictions applicables aux sûretés	229
2.5.3.4.1	Restrictions apportées à la constitution de sûretés	229
2.5.3.4.2	Restrictions apportées à la réalisation de sûretés	230
2.5.3.5	Conclusion	230
2.6	*Règles de fond uniformes*	230
2.6.1	Tentatives d'unification par la voie législative	230
2.6.1.1	Loi sur la vente sous condition dans les pays scandinaves	230
2.6.1.2	Projet de l'Unidroit de 1939/1951	230
2.6.1.3	Le projet de convention des communautés européennes sur la faillite (1970)	231
2.6.1.4	Conditions générales de la CEE	231
2.6.1.5	Conclusions	231
2.6.2	Propositions récentes	231
2.6.2.1	Nécessité d'une unification	231
2.6.2.2	Méthodes d'unification	232
2.6.2.3	Examen des propositions quant au fond	232
3.	LE MOUVEMENT INTERNATIONAL DES BIENS GREVÉS D'UNE SÛRETÉ	234
3.1	*Rôle pratique des sûretés dans les échanges internationaux*	234
3.1.1	Situation actuelle	234
3.1.2	Tendances futures	234
3.2	*Sûretés réelles* (à l'exclusion des moyens de transport)	234
3.2.1	Situations courantes	234
3.3.1.1	La situation statique	234
3.2.1.2	Déplacement international du bien	235
3.2.2	Conflits mobiles	235
3.2.2.1	"Naturalisation" des sûretés étrangères	235
3.2.2.1.1	Equivalence	235
3.2.2.1.2	Adaptation	236
3.2.2.2	Exception : biens en transit	237
3.2.2.3	Constitution d'une sûreté en vertu d'une future *lex situs*	238
3.2.2.4	Obligations imposées par la législation du pays exportateur	238
3.2.3	Règles uniformes en matière de conflits	238
3.2.3.1	Unification des règles relatives aux conflits par la voie législative	238
3.2.3.1.1	Code Bustamente de 1928	238
3.2.3.1.2	Traité de Montevideo en matière de droit commercial terrestre	238
3.2.3.1.3	Convention de La Haye de 1958 sur la loi applicable au transfert de la propriété en cas de vente à caractère international d'objets mobiliers corporels	239

TABLE DES MATIÈRES (*suite*)

Section		Pages
3.2.3.2	Propositions récentes	239
3.2.3.2.1	Le projet de la Fédération bancaire de la Communauté économique européenne	239
3.2.3.2.2	Réserves quant à l'utilité des règles relatives aux conflits	239
3.3	*Sûretés sur les automobiles*	239
3.3.1	Etats-Unis	239
3.3.2	Propositions figurant dans l'étude de l'Unidroit	240
3.4	*Sûretés sur le matériel ferroviaire roulant*	240
4.	RECOMMANDATIONS	240
4.1	*Propositions de fond*	240
4.2	*Méthode d'application*	240
4.2.1	Convention portant loi uniforme	240
4.2.2	Loi type	240
4.2.3	Recommandations	241
4.2.4	Conclusion	241

APPENDICES

I. — Liste des textes législatifs cités 241

II. — Publications souvent citées 244

1. — PRÉFACE

1.1 *Mandat reçu*

Le Secrétariat de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international (CNUDCI) m'a prié de lui soumettre une étude sur les principes juridiques régissant les sûretés dans les divers systèmes juridiques du monde, en mettant spécialement l'accent sur les aspects particulièrement importants pour le commerce international. J'ai été prié de prendre en considération les études déjà établies dans ce domaine et d'utiliser les réponses fournies par 19 gouvernements à un questionnaire établi par la CNUDCI.

Les conclusions de cette étude pourront servir à promouvoir le droit commercial international à deux niveaux différents. En premier lieu, elles peuvent être utilisées pour rechercher les améliorations que l'on pourrait apporter aux règles en vigueur dans les différents systèmes nationaux — peut-être grâce à l'élaboration d'une ou de plusieurs lois types. Elles peuvent également contribuer à faire apparaître la nécessité de réglementer la matière au niveau international, en ce qui concerne en particulier le mouvement international des biens susceptibles d'être grevés d'une sûreté.

1.2 *Portée de l'étude*

Une étude complète couvrant tous les aspects de la question n'étant pas faisable et ne correspondant d'ailleurs pas à l'objectif visé, il a fallu délimiter le sujet et circonscrire la zone géographique dans laquelle sont situés les systèmes juridiques étudiés.

a) Pour ce qui est du sujet, l'étude traite presque exclusivement *des sûretés sans dépossession*. Cette limitation se justifie par le fait que, dans le monde actuel, les sûretés de cet ordre sont de loin les plus importantes, notamment dans les relations commerciales internationales (voir plus bas, 2.1.1).

Toutefois, les sûretés sans dépossession constituées sur des navires et des aéronefs ont été exclues de l'étude, car elles ont déjà été unifiées dans une certaine mesure par certaines conventions internationales.

Les règles spéciales régissant les ventes à tempérament n'ont pas non plus été étudiées. En règle générale, elles ne s'appliquent pas à des opérations entre commerçants — ou sont de toute façon inapplicables aux opérations commerciales à cause du plafond fixé pour le prix d'achat. De plus, elles se rapportent essentiellement au contrat de vente et non pas aux sûretés dont celui-ci peut être assorti.

Le sujet demeurant trop vaste, il a fallu le circonscrire encore. L'accent a donc été mis uniquement sur les questions qui, de l'avis de l'auteur, constituent les problèmes-clefs à considérer pour améliorer les législations nationales ou élaborer des règles internationales.

b) Etant donné le peu de temps dont je disposais, il m'a fallu utiliser les *textes législatifs* comme principale source d'information sur les différents systèmes juridiques. Je me suis efforcé, chaque fois que possible, de me renseigner sur l'application pratique de ces textes. D'ailleurs, les réponses fournies par les divers gouvernements au questionnaire de la CNUDCI sont fondées principalement sur cette source, la plupart ne contenant même aucune référence à des dispositions spéciales.

Contrairement à ce que l'on avait pensé à l'origine, les études publiées sur le sujet ne se sont pas avérées très utiles, car elles sont peu nombreuses et celles qui existent ont une portée limitée. J'ai donc dû me fonder bien plus que je ne l'avais prévu sur les textes législatifs eux-mêmes.

c) Pour ce qui est de la portée *géographique* de l'étude, je me suis efforcé de prendre en considération toutes les règles qui semblaient le mériter, quelle qu'en soit l'origine. J'ai particulièrement mis l'accent sur les systèmes juridiques importants d'Europe, d'Amérique du Nord, d'Amérique du Sud et d'Australie; malheureusement, il m'a été difficile de recueillir la documentation nécessaire sur les autres continents.

2. — Le régime des sûretés dans les divers droits nationaux

2.1 *Introduction*

2.1.1 *Principaux types de sûretés examinés*

Malgré les innombrables variations que l'on relève avec la matière dans les divers pays du monde, on peut établir pratiquement partout une distinction fondamentale entre les sûretés avec dépossession et les sûretés sans dépossession. Ces expressions sont employées respectivement selon que la possession des biens grevés a été transférée ou non au *créancier*.

2.1.1.1 *Les sûretés avec dépossession*

La sûreté avec dépossession la plus typique est le *gage*, qui existe probablement dans tous les pays du monde. Il est fondé sur un contrat passé entre le débiteur et le créancier. Des sûretés avec dépossession peuvent également être imposées par la loi. Nous ne traiterons qu'incidemment des *droits de gage* et des *droits de rétention* prévus par la loi.

Dans le système traditionnel du gage, le débiteur remet les biens grevés soit au créancier lui-même, soit à un tiers qui en assure la garde pour le créancier, le débiteur demeurant propriétaire desdits biens. La dépossession se justifie pour deux raisons principales : premièrement, elle protège le créancier privilégié contre toute cession non autorisée des biens grevés par le débiteur; deuxièmement, elle protège les tiers, en particulier les autres créanciers (actuels ou potentiels) du débiteur qui pourraient se faire une idée fausse sur l'ampleur des biens possédés par le débiteur et donc (indirectement) sur sa capacité de paiement.

Dans la pratique, l'importance des sûretés entraînant dépossession, en particulier celle du gage, ne cesse de décliner depuis des dizaines d'années. Dans un contexte purement commercial (c'est-à-dire lorsque le créancier et le débiteur sont tous deux des commerçants), le gage n'est plus utilisé comme sûreté que dans quelques situations exceptionnelles, la plus importante étant la vente contre remise de documents; le gage est également pratiqué lorsque la sûreté est constituée sur des objets de valeur (voir plus bas 2.2.2).

En dehors de ces situations particulières, l'inconvénient fondamental présenté par les sûretés entraînant la dépossession du débiteur est la nécessité d'opérer le transfert des biens grevés. C'est un inconvénient au premier chef pour le débiteur, qui est généralement le propriétaire desdits biens, lesquels sont souvent indispensables à la marche de son affaire, qu'il s'agisse de matériel, de matières premières ou de marchandises. Privé de la possibilité d'utiliser et/ou de céder ces biens, le débiteur aura certainement plus de difficultés pour rembourser le crédit qui lui a été accordé.

Mais c'est également un inconvénient pour le créancier gagiste qui ne voudra ou ne pourra généralement pas réceptionner et stocker le matériel, les matières premières ou les marchandises du débiteur. Ces inconvénients présentés dans la pratique par le système du gage ont entraîné la mise au point de toutes sortes de sûretés sans dépossession.

2.1.1.2 *Les sûretés sans dépossession*

Au cours des cent dernières années, on a vu apparaître une étonnante profusion de sûretés sans dépossession. Leurs effets pratiques ainsi que le moule juridique dans lequel elles sont coulées varient non seulement d'un pays à l'autre, mais souvent même à l'intérieur d'un seul et même pays.

Les règles de fond les plus importantes et leurs pratiques seront examinées en détail plus loin (2.3), mais nous nous proposons dès à présent d'indiquer les principales différences entre les techniques juridiques utilisées et l'importance relative que revêt chacune d'elles.

2.1.2 *Différences dans la conception juridique*

Si l'on passe en revue l'ensemble des sûretés, avec et sans dépossession, du point de vue de leur conception juridique, la multiplicité de systèmes très différents peut être ramenée à quelques schémas fondamentaux qui reviennent fréquemment sous des apparences très variées. Ces quatre schémas fondamentaux sont le gage, l'hypothèque, la sûreté fondée sur la propriété et le privilège.

2.1.2.1 *Le gage*

Le gage, qui est le prototype de la sûreté avec dépossession fondée sur un contrat entre le débiteur et le créancier, est si universel et si connu qu'une analyse plus détaillée n'est pas nécessaire au stade actuel (voir plus haut 2.1.1.1). Il est très frappant de constater que l'élément essentiel du gage, à savoir le renoncement à la possession par le débiteur, ait, en fin de compte, résisté à toutes les attaques.

Il convient de signaler toutefois que, par le jeu de certains procédés spéciaux, on aboutit parfois à un gage sans dépossession. L'Autriche et quelques pays d'Amérique du Sud (comme le Brésil et le Panama) autorisent ce que l'on peut appeler une "*remise symbolique*". En Autriche, la remise symbolique est limitée au matériel lourd et aux objets similaires dont la remise effective serait extrêmement difficile; aucune restriction comparable ne semble exister dans les pays d'Amérique du Sud susmentionnés. Dans certains pays d'Europe orientale, il peut y avoir gage sans dépossession lorsque la loi ou le contrat le prévoit expressément (URSS) ou lorsque le gage a été constitué en faveur d'un établissement de crédit déterminé (Hongrie). Un autre exemple de gage n'entraînant pas la dépossession est fourni par l'ancien système américain du *field-warehousing* dans lequel les biens grevés restaient dans les locaux du débiteur sous la garde d'un employé du créancier gagiste. Une troisième exception — et c'est la plus courante — est la mise en gage de *biens représentés par un document*, le document seul étant remis par le débiteur, alors que les biens eux-mêmes restent en sa possession. Ces exemples montrent que, dans certains cas, le gage ne peut plus être défini comme une sûreté entraînant la dépossession. A la limite, il acquiert pratiquement le caractère d'une sûreté sans dépossession.

2.1.2.2 *L'hypothèque*

L'hypothèque immobilière, qui est une sûreté sans dépossession constituée sur des immeubles, a servi de modèle dans plusieurs pays pour la mise au point d'une sûreté de même type constituée sur des biens meubles. Des expressions telles que l'expression américaine "*chattel mortgage*" ou l'expression espagnole "*hipoteca mobiliaria*" attestent l'influence exercée par l'hypothèque immobilière. Les analogies avec l'hypothèque immobilière quant au fond et quant à la forme sont encore plus révélatrices que les ressemblances dans la terminologie. La plus importante est l'idée que la protection des tiers exige la publicité des *chattel mortgages* et que celle-ci doit être assurée selon un système analogue à celui de l'inscription des hypothèques immobilières.

Bien qu'une analogie générale avec l'hypothèque immobilière semble constituer un point de départ particulièrement intéressant pour la mise au point d'une sûreté sans dépossession sur des biens meubles, seul un nombre relativement restreint de pays a adopté cette méthode directe. L'un d'entre eux est les Etats-Unis où le *chattel mortgage* a été utilisé pendant de nombreuses années avant d'être absorbé sous la notion générale de "*security interest*" adoptée dans l'*Uniform Commercial Code*. Un autre groupe de ces pays comprend l'Espagne et les pays hispanophones d'Amérique latine. Dans ces pays, l'"*hipoteca mobiliaria*" et la "*prenda con registro*" ont été considérablement développées par une législation relativement récente et jouent un rôle de premier plan comme sûretés.

En règle générale, les hypothèques mobilières servent à garantir les avances de prêteurs institutionnels comme les banques, principalement dans les pays où les vendeurs à crédit ont à leur disposition d'autres moyens spéciaux pour se garantir, comme la réserve de propriété ou la location-vente. En revanche, là où cette "division du travail" n'existe pas (comme en France et dans certains pays d'Amérique latine), l'hypothèque est également utilisée pour garantir au vendeur le prix d'achat des biens vendus.

L'hypothèque adaptée et appliquée aux biens meubles peut être considérée comme la seule "véritable" sûreté sans dépossession sur des biens meubles. Dans certains pays, toutefois, deux autres formes de sûretés sans dépossession jouent, en fait, un rôle beaucoup plus important que l'hypothèque. Il s'agit de la sûreté fondée sur la propriété et du privilège.

2.1.2.3. *Sûretés fondées sur la propriété*

L'importance pratique du recours à la notion de propriété aux fins de la constitution de sûretés sans dépossession ne saurait guère être surestimée. Pour qui s'intéresse à l'histoire du droit moderne ainsi que pour l'observateur avisé des pratiques contemporaines dans le domaine du financement sur garantie, l'utilisation (ou la surutilisation) de cette notion dans la mise au point de formes modernes de sûretés ferait l'objet d'une étude fascinante.

A l'opposé de cette pratique moderne, certains systèmes juridiques et un certain nombre d'auteurs ont tendance à rejeter l'utilisation fonctionnelle de la notion de propriété aux fins de la constitution de sûretés, sous prétexte que les sûretés fondées sur la propriété n'entrent pas dans le cadre des catégories traditionnelles. Les auteurs d'une récente étude *comparative* sur les sûretés en Europe n'ont même pas hésité, pour cette raison, à exclure de cette étude toutes les techniques de garantie faisant intervenir la notion de propriété.

Conseil de l'Europe, Aspects internationaux 47.

Il semble que ce soit là faire preuve d'un formalisme excessif. L'élément essentiel à prendre en considération tant dans une étude comparative que dans tout effort de réglementation des sûretés doit être les fins auxquelles les différentes institutions juridiques sont utilisées. La nature juridique de ces institutions ne doit pas entrer en ligne de compte. Cette hypothèse de travail est pleinement corroborée par la conclusion à laquelle Goode et Ziegel sont parvenus dans leur analyse conceptuelle de la location-vente, de la vente sous condition et des hypothèques.

"Il faut espérer que la notion de *title*, qui demeure si solidement ancrée dans le droit des pays du Commonwealth et à laquelle est dû en grande partie le fait anormal que des sûretés qui avaient été conçues pour aboutir au même résultat produisent des effets juridiques différents, sera en temps utile abandonnée au profit de l'approche fonctionnelle consacrée dans le Code" (art. 9 du *Uniform Commercial Code* américain). *Goode and Ziegel* 146.

Le recours à la notion de propriété pour la constitution d'une sûreté revêt différentes formes.

La plus connue est la *réserve de propriété* (réserve du droit propriété [*title*], vente sous condition, etc.). Elle a d'abord été utilisée par les vendeurs qui accordaient aux acheteurs un délai de paiement et se garantissaient en retenant le droit de propriété sur les biens qu'ils vendaient. Cette réserve de propriété semble toute naturelle puisqu'elle ne représente qu'une modification du contrat de vente ordinaire en vertu duquel l'acheteur paie le prix à la réception des marchandises, en même temps que le vendeur lui transmet le droit de propriété.

Bien qu'elle n'ait été appliquée à l'origine que lorsque le vendeur finançait lui-même ses ventes, la réserve de propriété est aujourd'hui utilisée dans de nombreux pays à l'occasion de ventes financées par des tiers. Une autre forme de financement des ventes assorti d'une sûreté fondée sur la propriété est la *location-vente* (*hire-purchase*, etc.). Un vendeur qui vend à crédit cède les marchandises en crédit-bail à une personne qui a l'intention de les acheter. L'acheteur en puissance prend possession des marchandises et est tenu de payer un loyer (dans la pratique, une somme qui représente les paiements échelonnés du prix d'achat) au vendeur/bailleur. Lorsque tous les paiements ont été effectués, le locataire devient propriétaire des biens ou a la faculté de le devenir.

Cette méthode peut également s'adapter facilement pour garantir le financement des ventes par des tiers.

Dans certaines circonstances, le *crédit-bail* peut être considéré comme une forme moderne de la location-vente.

Le "transfert de propriété à titre de sûreté" qui s'est développé dans quelques pays sur le modèle de la "Sicherungsübereignung" allemande constitue une troisième forme importante de sûreté fondée sur la propriété. Le *bill of sale* anglais, le *fidei comiso* tel qu'il est utilisé au Mexique et peut-être également le *trust receipt* anglo-américain, ainsi que le *chattel mortgage* américain avant qu'il soit considéré comme une hypothèque pure et simple, sont des techniques équivalentes. Le plus souvent, la technique du transfert de propriété à titre du sûreté est utilisée pour garantir des prêts. Le débiteur transfère au créancier la propriété, mais non la possession des biens grevés. Le créancier conserve le droit de propriété jusqu'à ce que le crédit garanti ait été remboursé, après quoi il le transfère à nouveau au débiteur.

Les trois principales formes de sûretés fondées sur la propriété présentent deux caractéristiques communes. Premièrement, le créancier, devenu propriétaire, détient plus de droits qu'il n'en a besoin pour se garantir. Cet excédent de droits est une source importante de conflit avec le débiteur ainsi qu'avec des tiers. Deuxièmement et paradoxalement, de nombreux pays se méfient moins du recours plus ou moins ouvert à la constitution de sûretés fondées sur la propriété que de l'emploi d'autres formes de sûretés sans dépossession. Alors que celles-ci font généralement l'objet d'une réglementation plutôt stricte, la propriété affectée en sûreté est souvent acceptée comme propriété pure et simple, sans tenir compte de la fin concrète qui est visée. L'attrait énorme exercé dans certains pays par les sûretés fondées sur la propriété tient au fait que l'on n'y prend pas en considération les fonctions très différentes pour lesquelles la propriété est utilisée.

2.1.2.4 *Le privilège*

Alors que les sûretés fondées sur la propriété confèrent au créancier plus de droits que nécessaire, les privilèges, qui sont une forme mineure de sûreté sans dépossession, fournissent moins de garanties au créancier que la technique ordinaire de l'hypothèque.

Il convient de distinguer deux types de privilèges qui jouent tous deux le rôle de sûreté, à savoir les privilèges généraux et les privilèges spéciaux.

Le privilège général donne un rang de préférence à certaines catégories de créances qui peuvent être recouvrées sur l'ensemble des biens du débiteur. Dans de très nombreux pays, les créances fiscales bénéficient de cette préférence. Puisque c'est le droit applicable qui détermine exactement le rang de préférence accordé au privilège général, celui-ci peut l'emporter ou ne pas l'emporter sur une créance garantie par une sûreté. S'il a la priorité, il va sans dire que la valeur de la sûreté s'en trouve diminuée. Nous traiterons de ce problème lorsque nous examinerons la protection de la sûreté contre les tiers.

Le privilège spécial donne un rang de priorité à certaines catégories de créances qui, à l'inverse de ce qui se passe dans le cas du privilège général, ne peuvent être recouvrées que sur certains biens du débiteur. Il ressemble donc à une sûreté de type classique.

Dans la présente étude, nous n'examinerons que le privilège le plus important, à savoir le privilège acquis par le vendeur impayé de biens meubles, qui est reconnu dans de nombreux pays, mais certes pas dans tous. Bien que les conditions et en particulier les effets du privilège du vendeur puissent varier énormément d'un pays à l'autre, ce privilège présente au moins deux points communs dans tous les systèmes juridiques où il est reconnu : il est acquis de droit au vendeur qui n'a pas obtenu le paiement des biens vendus; et ses effets sont généralement limités à la période pendant laquelle les biens vendus demeurent en la possession de l'acheteur. Toutefois, même pendant cette période, le privilège disparaît généralement en cas de faillite de l'acheteur.

C'est ce manque d'efficacité lorsqu'il s'agit de l'opposer à tous les tiers qui diminue la valeur pratique du privilège du vendeur et en fait simplement une sûreté de second ordre. En revanche, le fait qu'il s'acquiert de droit le rend applicable à tous les contrats de vente, indépendamment de l'accord des parties. Cette caractéristique facilite son traitement dans le cadre des principes généraux du droit puisqu'elle supprime la nécessité de prendre en considération les clauses particulières de chaque contrat.

Il convient de souligner, toutefois, que les privilèges ont acquis, dans quelques cas, parfois par le biais de l'enregistrement, la qualité d'une véritable sûreté. L'exemple le plus frappant est le privilège légal des vendeurs d'automobiles en Italie, qui est soumis à l'enregistrement et est opposable aux tiers. Il coexiste avec un privilège contractuel qui peut être accordé par un propriétaire à tout autre créancier, dans les mêmes conditions et avec les mêmes effets. Quinze ans après sa création, ce privilège légal et contractuel a été reclassé par les législateurs italiens dans la catégorie des hypothèques,

Italie : voir décret-loi du 15 mars 1927, art. 2 et Code civil de 1942, art. 2810, par. 3.

La curieuse ambivalence de cette sûreté, tant quant au fond qu'en ce qui concerne sa désignation, prouve qu'il n'y a pas de cloisonnement absolu entre l'hypothèque et le privilège.

Cela nous amène à examiner la valeur réelle des divers types de sûretés ainsi que la conception juridique générale à l'origine des différences qu'ils présentent.

2.1.2.5 *Distinctions réelles et artificielles*

Pour évaluer les quatre types fondamentaux de sûretés que nous avons présentés en termes généraux (le gage et l'hypothèque, la sûreté fondée sur la propriété et le privilège), nous devons commencer par nous demander dans quelle mesure les distinctions et les clivages établis entre ces quatre types correspondent aux réalités commerciales modernes. Seules les différenciations qui satisfont à ce critère peuvent être acceptées comme fondamentalement justifiées. Toutes les autres, quelles que soient les raisons d'ordre conceptuel ou historique qui les ont imposées, doivent être considérées comme artificielles et donc inutiles.

La distinction entre gage et hypothèque repose essentiellement sur le fait que, dans un cas, le créancier a la possession des biens grevés, et dans l'autre non. Il est évident que la possession est une circonstance de fait extrêmement pertinente, qui peut entraîner des conséquences juridiques importantes. D'un autre côté, nous avons vu que le gage ne peut pas toujours être considéré comme une sûreté avec dépossession puisque, dans certains cas, ce terme est utilisé pour désigner des sûretés constituées sans dépossession effective (voir plus haut 2.1.2.1). C'est pourquoi dans la présente étude nous remplacerons le terme "gage" par l'expression "sûreté avec dépossession" qui reflète mieux la réalité.

On peut donc considérer que les quatre types de sûretés fondamentaux entrent dans la catégorie des sûretés sans dépossession, le gage occupant une position marginale. Il convient sans doute d'établir une distinction qualitative entre les sûretés proprement dites et le privilège, qui offre une moindre garantie. Toutefois, même dans ce cas, il faut se garder de se laisser influencer par le nom donné à une certaine forme de sûreté, et prendre plutôt en considération les effets qu'elle produit.

Il reste la question de la validité de la distinction entre le gage sans dépossession (qui est exceptionnel), l'hypothèque et la sûreté fondée sur la propriété. Du point de vue historique et pratique, il est évident que ces trois types de sûretés servent les mêmes fins, à savoir fournir une réelle garantie au créancier qui n'a pas les biens grevés en sa possession. Leur finalité identique n'implique pas qu'ils produisent les mêmes effets, mais une étude d'ensemble des sûretés sans dépossession serait impossible si l'on n'accordait pas plus d'importance à l'identité de fonction qu'à des particularités juridiques plus ou moins accidentelles. Nous rassemblerons donc sous l'appellation fonctionnelle de sûreté sans dépossession tous les types de sûretés constituées selon ce modèle, quelle que soit leur désignation habituelle. Tous les moyens de garantie fondés sur le recours à la notion de propriété seront également étudiés sous cette appellation. Seules les institutions qui ne peuvent pas être considérées à proprement parler comme des sûretés seront désignées par leur nom traditionnel, par exemple le privilège.

2.1.3 *Aperçu de la question et méthodes adoptées*

Les trois catégories de sûretés que notre approche fonctionnelle nous a permis de dégager (voir plus haut 2.1.2.5) déterminent la structure de l'analyse à laquelle nous allons procéder. Nous avons donc divisé en trois grandes parties l'examen des formes extrêmement variées de sûretés existant dans les différents pays :

1) Les sûretés avec dépossession (sect. 2.2);

2) Les sûretés contractuelles sans dépossession (sect. 2.3);

3) Les sûretés légales sans dépossession en faveur du vendeur (sect. 2.4).

Cela étant posé, il convient de préciser deux autres points de méthode :

En premier lieu, nous aurons à faire abstraction des situations économiques concrètes dans lesquelles la sûreté est exigée ou accordée. Il est bien évident que l'on doit s'attendre à rencontrer des différences entre la sûreté accordée par un consommateur et celle accordée par un commerçant, ou la sûreté fournie par un établissement industriel et celle fournie par un agriculteur. Même une sûreté fournie par la même personne, par exemple par un importateur, peut varier aux divers stades de l'opération considérée, par exemple pendant l'expédition, après l'arrivée de la chose, etc. Si nous n'avons pas tenu compte des innombrables situations économiques qui se présentent, c'est pour deux raisons : tout d'abord, la plupart des législations nationales n'établissent pas de distinctions sur cette base; ensuite, même lorsqu'elles le font, les codifications récentes tendent à établir un régime uniforme, l'exemple le plus frappant étant le livre 9 du *Uniform Commercial Code* des *Etats-Unis* qui a établi une sûreté uniforme.

En règle générale, nous ferons également abstraction de la nature des biens grevés. C'est ainsi que nous n'établirons pas de distinction selon que les biens grevés sont des produits de base, comme des céréales ou du pétrole, ou des produits manufacturés ou semi-manufacturés, ou encore selon que ces produits sont utilisés à des fins industrielles, commerciales ou domestiques. Nous avons en effet constaté que, dans l'ensemble, les législations nationales n'établissaient pas de distinctions à cet égard. Nous avons toutefois fait une exception, qui se fonde sur la pratique de certains pays : les moyens de transport dont nous avons traité, à savoir les automobiles et le matériel roulant ferroviaire, feront l'objet d'un développement distinct (voir plus bas 2.5).

2.2 *Les sûretés avec dépossession*

Nous avons déjà souligné les principaux inconvénients du gage, de certaines formes de privilège (*lien*) et du droit de rétention, qui sont les sûretés avec dépossession les plus courantes (voir plus haut 2.1.1.1).

2.2.1 *Les raisons du déclin des sûretés avec dépossession*

Les inconvénients pratiques des sûretés avec dépossession, tant pour le débiteur que pour le créancier, que nous avons mentionnés plus haut sont la principale cause du déclin de ces sûretés dans la

pratique commerciale contemporaine. L'importance décroissante du gage a été compensée par l'accroissement considérable du rôle joué dans la pratique par les sûretés sans dépossession.

2.2.2 *Applications résiduelles*

Bien qu'en règle générale on ait de moins en moins recours aux sûretés entraînant la dépossession du débiteur, celles-ci continuent à jouer un rôle considérable dans quelques domaines particuliers, le plus important — et de loin — étant l'octroi d'un crédit sur garantie à l'occasion de *ventes contre remise de documents*. En général, cette situation se présente lors de l'émission d'une lettre de crédit. La banque qui émet une lettre de crédit pour le compte d'un importateur (ou d'un acheteur national) est souvent disposée à lui accorder un crédit jusqu'à ce qu'il puisse la rembourser à l'aide du produit de la revente des biens qu'il a acquis (emprunt auto-amortissable). Les titres représentatifs de ces biens (comme les connaissements ou les récépissés d'entrepôt) sont généralement endossés et remis à la banque qui, après avoir pris les précautions nécessaires, les confie à l'acheteur afin qu'il puisse faire décharger les marchandises du navire, les dédouaner et les vendre. Cette sûreté qui permet à la banque de détenir les documents (et donc en quelque sorte les marchandises qu'ils représentent) est un gage. Son appartenance à cette catégorie n'est pas tellement évidente puisque la banque n'est en possession des marchandises qu'indirectement. Les marchandises sont "représentées" par des titres, c'est-à-dire des documents spéciaux qui, en vertu de l'usage commercial ou des termes de la loi, représentent exclusivement les marchandises pour lesquelles ils ont été émis. Ce caractère exclusif est garanti par l'obligation qu'a la personne qui a émis le document de ne délivrer les marchandises qu'il représente qu'au détenteur dudit document et sur sa présentation.

Un autre exemple de recours à une sûreté avec dépossession — bien que d'importance relativement modeste — est fourni par la mise en gage *d'objets de valeur et de titres*. L'or et les bijoux ainsi que les obligations et les actions sont les articles le plus souvent mis en gage dans un contexte commercial. Ils sont également utilisés pour garantir des prêts consentis par des banques internationales.

Voir Delaume, *Legal Aspects of International Lending and Economic Development Financing* (Dobbs Ferry, 1967) 234-236.

La mise en gage de ces articles présente un triple avantage : ils ne sont généralement pas nécessaires à l'activité économique du débiteur; le créancier peut facilement les garder en sa possession et se garantir ainsi contre toute cession déloyale par le débiteur; enfin, ils sont facilement négociables.

Seule la réunion de ces éléments, en particulier des deux premiers, rend cette forme de gage économiquement faisable. Mais la nature particulière des articles grevés fait ressortir *a contrario* que la constitution de sûretés avec dépossession sur d'autres types de biens est généralement difficile lorsque, et pour autant que, le débiteur ne peut se dessaisir desdits biens et que le créancier ne peut accepter de les prendre en sa possession.

Cette analyse des deux applications commercialement viables de la sûreté avec dépossession explique en même temps pourquoi en général ce type de sûreté ne répond pas aux exigences du commerce moderne. Nous examinerons donc surtout les sûretés sans dépossession.

2.2.3 *Le régime juridique*

Outre l'utilité commerciale très limitée des sûretés avec dépossession, un autre facteur nous pousse à ne pas analyser ce type de sûreté plus en détail. Un examen rapide de la législation révèle que les conditions mises à la constitution de sûretés avec dépossession sont partout très semblables. Il en va de même pour ce qui est des effets qu'elles produisent. Certaines différences n'apparaissent qu'en ce qui concerne leur réalisation. L'intérêt et l'utilité d'une analyse comparative des sûretés avec dépossession seraient donc minimes.

2.3 *Les sûretés contractuelles sans dépossession*

Les sûretés sans dépossession peuvent se diviser en deux grandes catégories, d'une part les sûretés constituées par convention entre un créancier et un débiteur (sûretés contractuelles), d'autre part les sûretés ou les privilèges découlant de l'application de la loi (sûretés légales). La présence ou l'absence d'une convention à cet égard entraîne des conséquences juridiques si nombreuses qu'il est préférable d'examiner ces deux catégories de sûretés séparément.

Il n'est pas toujours facile de déterminer si on est en présence d'une sûreté conventionnelle ou d'une sûreté légale. Parfois une sûreté est considérée comme légale pour une catégorie de créanciers, mais comme conventionnelle pour tous les autres créanciers; ces sûretés sont examinées deux fois, dans l'optique de chaque catégorie de créanciers. Il y a également une certaine ambiguïté en ce qui concerne les sûretés légales dont les effets varient selon que le créancier les fait enregistrer ou non. Bien que l'inscription obligatoire soit un trait caractéristique de la sûreté conventionnelle, l'élément essentiel de ce type de sûreté, à savoir une convention entre le créancier et le débiteur, fait défaut. Ces sûretés seront donc classées dans la catégorie des sûretés légales.

Nous ne traiterons dans notre analyse que de ce que l'on peut appeler les sûretés à part entière, c'est-à-dire celles dont les conséquences juridiques s'imposent aux tiers aussi bien qu'aux parties immédiatement intéressées. Le fait qu'une sûreté soit applicable aux tiers est particulièrement important en cas de conflit avec les autres créanciers d'un débiteur. Il est généralement reconnu que ce pouvoir qu'a une sûreté de produire des effets vis-à-vis de personnes autres que les parties contractantes est ce qui distingue une sûreté réelle d'un arrangement purement contractuel qui n'a d'incidence que pour les parties audit arrangement.

2.3.1 *Fins visées*

Quel que soit l'objet particulier des divers actes constitutifs de sûretés, on y retrouve des finalités typiques de certaines situations fréquentes.

En règle générale, on peut dire que toutes les sûretés sans dépossession permettent au débiteur de garder les biens grevés en sa possession et le laissent libre de les utiliser ou de les céder.

Dans de nombreuses situations, les parties, ou du moins le créancier, prévoient que le débiteur gardera les biens grevés en sa possession parce qu'il les a acquis pour satisfaire ses propres besoins, qu'il s'agisse de ses besoins privés ou professionnels. Les biens d'équipement ménager, comme les réfrigérateurs ou les appareils de télévision, appartiennent à la catégorie des biens privés. Quant aux biens utilisés à des fins professionnelles, il peut s'agir de matériel fixe ou mobile comme des automobiles, des grues ou des machines de toutes sortes. Dans tous ces cas, le créancier impose généralement au débiteur l'obligation de ne pas céder les biens grevés. Si le débiteur, abusant de son droit de possession, aliénait les biens grevés, il contreviendrait à ses obligations et pourrait même être passible de sanctions pénales.

La situation est totalement différente si les deux parties prévoient que le débiteur aura le droit de céder les biens grevés. C'est ce qui se passe lorsqu'un commerçant affecte son stock en sûreté ou lorsqu'un importateur constitue une sûreté sur les biens qu'il a acquis, soit pendant le transport, soit après l'arrivée desdits biens. L'intention déclarée du débiteur de vendre ces biens à un moment donné introduit un nouvel élément important.

La distinction entre le droit d'usage et le droit de disposition du débiteur est surtout importante du point de vue économique. De nombreux systèmes juridiques, qui ne réglementent la matière qu'en termes généraux, ne tiennent pas compte de cette distinction. Toutefois, d'autres systèmes, en particulier ceux qui imposent des restrictions en matière de sûreté, rattachent à cette distinction d'importantes conséquences juridiques (voir plus bas 2.3.2.3.2, al. *b*).

2.3.2 *Les restrictions imposées en matière de sûretés*

Les diverses restrictions imposées en ce qui concerne la constitution des sûretés sans dépossession attestent la méfiance que ce genre d'arrangement inspire couramment dans de nombreux pays. L'une des raisons de cette méfiance est peut-être le désir de protéger les créanciers chirographaires et les autres tiers, dont les chances d'ob-

tenir satisfaction du débiteur peuvent être compromises du fait du traitement préférentiel accordé aux créanciers garantis (voir plus bas 2.3.2.5). Ces restrictions peuvent porter soit sur les parties, soit sur les créances à garantir, soit sur les biens susceptibles d'être grevés. Comme ces restrictions sont parfois très importantes et peuvent donc constituer un sérieux obstacle au commerce international, ces trois catégories méritent un examen attentif.

2.3.2.1 *Restrictions portant sur les parties*

Les restrictions portant sur les parties peuvent s'appliquer soit aux créanciers soit aux débiteurs.

a) Les règles les plus fréquentes sont celles qui imposent des restrictions en ce qui concerne les *créanciers* autorisés à bénéficier d'une sûreté. Ainsi, en *Argentine*, seul l'Etat ou ses subdivisions autonomes, les banques, les coopératives, les sociétés agricoles et industrielles, les commerçants inscrits au registre du commerce et les organismes de prêts agréés peuvent demander la constitution d'une "*prenda con registro*". Les institutions de financement internationales dont l'Argentine est membre et les exportateurs étrangers ont été ajoutés à cette liste à la suite d'une modification apportée à la loi en 1963.

Argentine : Ley n° 12962 sobre prenda con registro (1947, modifiée en 1963), art. 5. De même, *Venezuela : Ley de hipotecas mobiliarias* (1973), art. 19.

Dans certains autres pays, les créanciers en faveur desquels une sûreté peut être constituée forment un groupe beaucoup plus restreint et la sûreté est plus spécialisée (sur ce point, voir plus bas 2.3.2.2.). Ainsi, en *Belgique*, en *Egypte* et au *Luxembourg*, seules les banques agréées par le gouvernement sont autorisées à prêter sur nantissement des fonds de commerce,

Belgique : loi du 25 octobre 1919, modifiée, art. 7; *Egypte :* loi n° 11 du 29 février 1940, art. 10; *Luxembourg :* arrêté du 27 mai 1937, art. 12,

tandis qu'en *France* aucune restriction de ce genre n'est imposée pour ce type de sûreté. Certains pays, comme la *République fédérale d'Allemagne*, le *Japon*, la *Suisse*, la *Turquie* et l'*Uruguay* imposent des restrictions en ce qui concerne les créanciers autorisés à accepter certaines sûretés agricoles,

Japon : loi du 29 mars 1933 sur la vente à crédit de véhicules agricoles, art. 3; *République fédérale d'Allemagne :* loi de 1951 sur les crédits pour baux agricoles, par. 1; *Suisse :* Code civil, art. 885, par. 2; *Turquie :* Code civil, art. 868 et 869; *Uruguay : Ley n° 5.649 sobre prenda rural*, (21 mars 1918), art. 4,

dans le but manifeste de protéger les agriculteurs contre des prêteurs malhonnêtes.

Dans certains pays d'Europe orientale, seuls certaines banques ou certains organismes peuvent accepter une sûreté.

Hongrie : Code civil de 1959, par. 262; *Pologne :* Code civil de 1946, art. 308; *République démocratique allemande :* Code civil de 1975, par. 448.

Quelques autres pays vont plus loin encore, puisque seule une banque déterminée (une banque agricole dans les cas considérés) y est autorisée à accepter certains types de sûretés, qui sont ainsi mis hors de portée de tous les autres créanciers. Des restrictions de ce genre existent en *Egypte*, en *Grèce*, en *Norvège* et au *Venezuela*.

Egypte : loi n° 28/1940 du 25 mai 1940 concernant certaines dérogations aux règles du Code civil sur les nantissements, art. 1er, par. 2; *Grèce :* loi relative à la banque de développement; *Norvège :* loi du 5 février 1965 sur la Banque agricole d'Etat, chap. 15, n° 1, par. 2; *Venezuela : Ley del Banco agricola y pecuario* du 29 mai 1946, art. 51 et suiv.

Il est possible et même probable que de nombreux autres exemples de "privilèges" de ce genre existent, mais il est difficile de les découvrir dans la mesure où ils se trouvent sans doute cachés dans des textes législatifs ou réglementaires spécialisés.

b) Les restrictions expresses portant sur les *débiteurs* sont rares. De nombreuses restrictions de cette nature sont contenues implicitement dans les restrictions portant sur les biens susceptibles d'être grevés d'une sûreté (voir plus bas 2.3.2.3.2). Nous ne mentionnerons donc que les restrictions qui s'appliquent quelle que soit la nature des biens grevés.

La plus digne d'intérêt, étant donné l'utilisation répandue qui en est faite est la restriction impbsée en ce qui concerne les charges (*fixed on floating*) du droit anglais, qui ne peuvent être contractées que par une personne morale constituée en société, mais non pas par un débiteur individuel. Il ne semble pas exister d'explication rationnelle justifiant cette discrimination à l'égard des personnes physiques (qui ne disposent que du *bill of sale*, de réputation douteuse, pour constituer une sûreté en garantie de leurs emprunts).

Le *Paraguay* fournit un autre exemple. Les hypothèques mobilières (*prenda con registro*) ne peuvent être prises que par des entrepreneurs industriels, des artisans, des cultivateurs ou des éleveurs, ou encore des personnes morales créées par ces personnes physiques; elles ne peuvent être constituées par d'autres personnes physiques que si les biens grevés sont des automobiles ou des machines.

Paraguay : Decreto-Ley n° 896 sobre prenda con registro (1943), art. 4.

En *Tchécoslovaquie*, les dispositions du Code du commerce international de 1963 relatives aux sûretés ne s'appliquent qu'aux entités participant à des opérations commerciales internationales.

2.3.2.2 *Restrictions portant sur les créances*

Les restrictions imposées quant aux types de créances pouvant être garanties par des sûretés sans dépossession revêtent une importance fondamentale du point de vue du rôle économique joué par ces sûretés. Ces restrictions varient considérablement selon les systèmes juridiques.

A cet égard, on distingue dans le monde trois groupes de pays : ceux qui n'autorisent la constitution de sûretés que pour garantir les créances afférentes au prix d'achat (*purchase money claims*); ceux qui autorisent la constitution de sûretés pour garantir les créances susmentionnées ainsi que certaines autres; et enfin les pays qui n'imposent aucune restriction quant à la nature de la créance à garantir.

Dans la présente étude, l'expression "créance afférente au prix d'achat" désigne principalement la créance du vendeur sur le prix de la chose, mais peut également désigner un prêt accordé à l'acheteur pour lui permettre d'acquitter le prix de son achat.

L'expression "*purchase money claim*" et sa définition sont empruntées au droit des Etats-Unis, voir *Uniform Commercial Code*, art. 9-107.

Dans les paragraphes qui suivent, il n'a pas été tenu compte des formes juridiques particulières que peuvent prendre les sûretés sans dépossession. D'autre part, seules les sûretés véritables produisant des effets en cas de faillite de l'acheteur ont été prises en considération.

1) Le premier groupe comprend les pays qui n'autorisent en fait que les sûretés garantissant les créances afférentes au prix d'achat sans imposer de restrictions quant à la nature de la chose vendue : Autriche, Egypte, Ethiopie, Italie, Liban, Suisse, Syrie et Turquie.

2) Le deuxième groupe comprend les pays qui, comme ceux du premier groupe, autorisent sans limitation les sûretés garantissant les créances nées de l'achat d'un bien. Ces pays, toutefois, autorisent également la constitution de sûretés en garantie d'un nombre limité d'autres créances; des restrictions sont parfois imposées en ce qui concerne les parties à la transaction (voir plus haut 2.3.2.1) ou les biens susceptibles d'être grevés (voir plus bas 2.3.2.3) : Argentine, Finlande, Grèce, Japon, Norvège, Suède, Thaïlande et Uruguay.

3) La plupart des autres pays font partie du troisième groupe, qui est le plus important. En général, ils n'établissent pas de distinction fondée sur le type de créance à garantir (bien qu'ils imposent parfois d'autres restrictions, voir plus haut 2.3.2.1 et plus loin 2.3.2.3.2).

2.3.2.3 *Biens susceptibles de faire l'objet d'une sûreté*

Aucune restriction n'est généralement imposée en ce qui concerne les biens sur lesquels il est possible de constituer une sûreté avec

dépossession. Toutefois, dans certains pays socialistes, comme en *URSS*, les biens insaisissables ne peuvent servir à constituer une sûreté d'aucune sorte. Il s'agit principalement d'équipement fixe et de matériel appartenant à des organismes d'Etat, des coopératives, des syndicats ou d'autres organismes publics. En outre, un nombre relativement important de pays limite le recours aux sûretés sans dépossession en imposant des restrictions quant aux biens susceptibles d'être grevés.

Deux problèmes doivent être examinés séparément : d'une part, le problème technique de la forme que revêtent ces restrictions; d'autre part, le problème de fond de la nature des articles qui sont soit expressément inclus dans des listes énumératives, soit exclus de clauses générales d'admission.

2.3.2.3.1 *Typologie des techniques juridiques utilisées*

Du point de vue des techniques juridiques, on peut distinguer trois grandes manières de délimiter l'assiette des sûretés : le *numerus clausus*, l'admission générale de tous les articles, et une formule mixte.

a) Le *numerus clausus*. La législation des pays qui sont le plus attachés aux sûretés avec dépossession est généralement peu favorable aux sûretés sans dépossession et tend à limiter aussi strictement que possible les catégories de biens sur lesquels celles-ci peuvent être constituées. Les pays qui limitent ainsi le recours aux sûretés sans dépossession n'autorisent leur constitution que sur certains biens, dans la seule mesure où une disposition légale le prévoit. Certains pays vont même jusqu'à établir un régime juridique spécial pour chaque catégorie autorisée. La *France* fournit un exemple typique de cette réserve extrême à l'égard des sûretés sans dépossession : on y trouve, en effet, pas moins de neuf textes législatifs spéciaux promulgués à différentes dates, pour des raisons diverses, et ayant un contenu différent, relatifs à des catégories plus ou moins strictement définies.

France : loi du 17 mars 1909 relative au nantissement des fonds de commerce; loi du 8 août 1913 relative au warrant hôtelier; loi du 21 avril 1932 créant le warrant pétrolier; loi du 28 septembre 1935 relative au warrantage agricole; décret du 24 juin 1939 relatif au warrantage du matériel de guerre; loi du 22 février 1944 sur le warrant industriel; loi du 18 janvier 1951 relative au nantissement de l'outillage et du matériel d'équipement; décret du 30 septembre 1953 relatif à la vente à crédit des véhicules automobiles; code de l'industrie cinématographique du 27 janvier 1956, art. 31 et suivants.

De même, des pays voisins, comme la *Belgique* et le *Luxembourg*, ainsi que certains pays du Proche-Orient ayant subi l'influence française, comme le *Liban*, ont toute une série de textes législatifs ou réglementaires spéciaux d'application limitée — mais portant sur un nombre de biens plus modeste.

De nombreux pays d'*Amérique latine* ont à cet égard une législation plus perfectionnée. Ces pays énumèrent également les biens pouvant servir à la constitution de sûreté, mais ceux-ci sont tous régis par une (ou deux) série(s) de règles unifiées, avec parfois de légères différences en ce qui concerne certains biens.

Pour ce qui est des types de biens énumérés, voir la liste figurant plus bas à la section 2.3.2.3.2.

b) A l'opposé, l'on trouve *l'admission générale de tous les articles*. C'est la solution qui a été adoptée principalement dans les systèmes juridiques anglo-américains, en particulier au *Royaume-Uni* et dans les pays anciennement ou actuellement membres du *Commonwealth britannique*, ainsi qu'aux *Etats-Unis d'Amérique*, mais également en *Argentine*, au *Costa Rica*, au *Mexique*, au *Panama* et aux *Philippines*. Une solution comparable a également été adoptée dans quelques pays européens, comme la *République fédérale d'Allemagne*, le *Danemark*, le *Liechtenstein*, et les *Pays-Bas*. La *Colombie* n'impose aucune restriction en ce qui concerne la constitution de sûretés afférentes au prix d'achat (voir plus haut 2.3.2.2), mais n'autorise celle de sûretés garantissant d'autres créances que sur des biens liés à une activité économique.

Colombie : Code de commerce de 1971, article 1207, paragraphe 1. Une formule d'admission générale similaire, complétée par une liste énumérant certains articles, a été adoptée au *Chili :* loi n° 5687 du 17 septembre 1965 relative au contrat de "*prenda industrial*", article 24, *in fine*; *Guatemala :* Code civil de 1963, article 904, paragraphe 2.

Il arrive parfois que ces systèmes juridiques excluent quelques biens en signalant qu'ils ne peuvent servir à la constitution d'une sûreté.

c) De nombreux autres Etats ont adopté une *formule mixte* combinant l'admission générale et le *numerus clausus*. Dans ces pays, deux types de sûretés coexistent : d'une part, celles pour lesquelles aucune restriction n'est imposée en ce qui concerne les objets susceptibles d'être grevés, à part parfois une exclusion occasionnelle, par exemple la réserve de propriété aux fins de garantir au vendeur le règlement du prix de la chose vendue; d'autre part, celles qui ne peuvent être constituées que sur certains biens, par exemple l'hypothèque mobilière servant de garantie au créancier d'un prêt. Cette position intermédiaire a été adoptée sous sa version élargie, accordant une large place même à l'hypothèque mobilière, dans des pays comme le *Brésil*, l'*Egypte*, l'*Espagne*, la *Finlande*, la *Grèce*, le *Japon*, le *Pérou*, le *Portugal*, la *Suède* et le *Venezuela* (premier groupe). Dans d'autres pays, la balance penche manifestement du côté de la réserve de propriété, la constitution d'hypothèques mobilières n'étant autorisée que sur un très petit nombre de biens. Cette situation prévaut en *Autriche*, en *Italie*, en *Norvège*, en *Suisse* et en *Turquie* (deuxième groupe).

Les trois formules indiquées ci-dessus révèlent l'existence de trois (ou plus exactement quatre) conceptions générales des sûretés sans dépossession, qui peuvent être classées comme suit en fonction de leur caractère plus ou moins libéral :

Le système le moins libéral est le système français du *numerus clausus* qui prévoit un régime spécial pour chaque type d'articles. Ensuite viennent les systèmes mixtes, qui autorisent la réserve de propriété pour tous les articles, mais imposent des restrictions plus ou moins importantes en ce qui concerne les biens susceptibles d'une hypothèque mobilière. Enfin, le système le plus libéral est celui de l'admission générale de tous les articles aux fins de la constitution de sûretés.

Il ne semble pas, comme on aurait pu le supposer, que l'attitude plus ou moins libérale des pays dépende de leur niveau de développement économique : en effet, l'on trouve des pays ayant atteint des niveaux de développement très différents dans pratiquement tous les groupes. La date d'adoption de la législation nationale fournit sans doute une meilleure explication. Il semble qu'en général plus la législation promulguée dans ce domaine est récente, plus les règles qu'elle contient tendent à être libérales et vice-versa. Cette constatation donne à penser que l'admission d'un nombre important de biens; ou de pratiquement tous les biens, aux fins de la constitution de sûretés représente dans une large mesure une modernisation technique de cette branche du droit.

2.3.2.3.2 *Types de biens sur lesquels il est permis ou interdit d'asseoir une sûreté*

La liste de biens pouvant servir à la constitution de sûretés dans les systèmes juridiques où un *numerus clausus* est appliqué (soit exclusivement soit de pair avec une clause d'admission générale, voir plus haut 2.3.2.3.1) n'est pas entièrement le fruit du hasard car elle présente de nombreux points communs d'un pays à l'autre. Une analyse concrète de ce phénomène peut aider les pays dotés de régimes très restrictifs à percevoir dans quel sens il serait possible d'opérer des réformes. Cela vaut également pour les systèmes qui, tout en admettant généralement tous les biens aux fins de la constitution de sûretés, ont prévu des exceptions pour certains biens particuliers.

a) *Enumération des biens sur lesquels l'établissement d'une sûreté est autorisée*. Nous avons jugé bon de présenter la liste suivante, car elle révèle nettement le rôle économique joué par les sûretés sans dépossession dans les pays appliquant le "*numerus clausus*". Cette liste n'a pas la prétention d'être exhaustive, qu'il s'agisse des catégories de biens énumérés ou des pays cités. Toutefois, elle devrait permettre de mettre en évidence les tendances communes à toutes les législations appliquant le *numerus clausus*.

Enfin, il convient de souligner que la forme juridique particulière que revêt la sûreté (réserve de propriété, hypothèque mobilière ou toute autre sûreté contractuelle) n'a absolument aucune importance dans ce contexte. Il a paru pratique de répartir tous les biens entre six grands groupes, comportant chacun certains sous-groupes.

1) *Biens agricoles :*

a) Une clause générale comprenant en particulier les récoltes, les productions vivrières, le bois, le cheptel et les machines agricoles :

Brésil, Canada (Québec), Chili, Cuba, Egypte, El Salvador, Equateur, Espagne, Finlande, Grèce, Guatemala, Honduras, Luxembourg, Mexique, Nicaragua, Norvège, Paraguay, Pérou, Portugal, Turquie, Uruguay, Venezuela.

b) Le matériel d'exploitation uniquement : Belgique, France, Japon.

c) Le matériel de pêche : Japon, Norvège.

d) Le cheptel : Autriche, Suisse, Turquie.

e) Les céréales : Norvège.

f) Le tabac : Grèce, Turquie.

2) *Les matières premières :*

a) En général : Chili, El Salvador, Finlande, Guatemala, Nicaragua, Norvège, Pérou, Portugal, Suède, Uruguay, Venezuela.

Il convient de relever une particularité géographique en El Salvador : seules les matières premières devant être utilisées par les industries nationales sont admises (voir plus bas *b*).

b) Le charbon : Belgique.

c) Les stocks pétroliers : France.

d) Le sel : Brésil.

3) *Le matériel industriel :*

a) En général : Brésil, Canada, (Québec), Chili, Corée (du Sud), Cuba, El Salvador, Equateur, Espagne, Finlande, France, Grèce, Guatemala, Honduras, Liban, Nicaragua, Norvège, Paraguay, Pérou, Portugal, Suède, Thaïlande, Uruguay, Venezuela.

b) Le matériel de construction : Japon.

c) Les véhicules : Chili, Espagne, Panama, Venezuela; (voir également les automobiles, sous *e*).

d) Le matériel de production du sel : Brésil.

e) Pour les automobiles, voir plus bas 2.5.1, et pour le matériel roulant ferroviaire, voir plus bas 2.5.2.

4) *Les produits industriels :*

a) En général : Chili, El Salvador, Equateur, Finlande, Guatemala, Nicaragua, Norvège, Portugal, Uruguay, Venezuela.

Il convient de relever une particularité géographique au Costa Rica, en El Salvador et en Uruguay : ces pays n'admettent que les produits industriels d'origine nationale (voir plus bas, *b*).

b) Les films : Egypte, France, Grèce.

5) *Les fonds :*

a) Les fonds de commerce : Belgique, Egypte, Espagne, France, Liban, Luxembourg, Tunisie, Venezuela.

b) L'équipement hôtelier : France, Portugal.

c) Les collections d'objets d'art et les œuvres historiques : Espagne, Venezuela.

6) *Les biens incorporels :*

a) La propriété industrielle et les droits d'auteur : Espagne, Suède, Uruguay, Venezuela.

b) Les valeurs de portefeuille : Chili.

Ce catalogue est instructif à deux égards. Les subdivisions dans lesquelles peu de pays sont indiqués révèlent les spécialités économiques des intéressés. Quant aux subdivisions comportant un grand nombre de pays, en particulier 1, *a*, et 3, *a*, elles sont encore plus révélatrices puisqu'elles indiquent les tendances générales du développement économique. Ces deux subdivisions font ressortir clairement deux principaux domaines dans lesquels la demande de sûretés sans dépossession a été particulièrement forte. Il s'agit premièrement de l'agriculture en général, notamment des récoltes, des productions vivrières, du bois, du cheptel et des machines agricoles; et deuxièmement, du matériel industriel.

b) *Biens exclus aux fins de la constitution de sûretés.* De l'énumération qui précède on peut inférer que, pour un pays donné, tous les biens non mentionnés sont considérés comme impropres à la constitution de sûretés.

Mais les exclusions expresses sont plus intéressantes pour notre propos. La liste en est beaucoup plus courte et probablement moins complète puisqu'elle est fondée sur des dispositions législatives ou réglementaires expresses et ne tient pas compte des principes généraux non écrits qui peuvent aboutir à un résultat identique.

Cette remarque vaut particulièrement en ce qui concerne l'exclusion de certains biens du fait de leur *fonction économique*. Ainsi, les biens destinés à la revente sont exclus en *Colombie* et au *Venezuela*.

Colombie : Code de commerce 1971, art. 954.

Venezuela : décret n° 491 de 1958 sur les ventes sous réserve de propriété, art. 2.

La nécessité d'une identification précise est la raison pour laquelle dans de nombreux pays, les choses fongibles et les autres biens ne possédant pas une identité propre sont exclus.

Chili : loi n° 4702 de 1929 sur la vente de biens meubles à tempérament, art. premier, par. 1; *Colombie :* Code de commerce de 1971, art. 951, par. 1, art. 953, par. 2; *El Salvador :* Code de commerce de 1970, art. 1039; *Panama :* Code civil, art. 1567, n° 3 (hypothèques mobilières); décret-loi n° 2 de 1955 sur les hypothèques mobilières, art. 12, par. 4 (vente avec réserve de propriété); *Pérou :* loi n° 6565 de 1929, sur les ventes à tempérament, art. 1er; *Venezuela :* décret n° 491 de 1958 sur les ventes sous réserve de propriété, art. 4.

De même, les biens devant être manufacturés ou soumis à une autre transformation et qui ne sont pas identifiables sont parfois exclus.

Venezuela : décret n° 491, deuxième partie.

Il est manifeste que ces trois exclusions, qui sont liées, ont été motivées par des considérations à la fois techniques et économiques. Du point de vue juridique, ces exclusions s'expliquent par le désir d'éviter les difficultés qui ne pourraient manquer de se poser si l'on admettait la constitution d'une sûreté sur des biens devant être revendus, manufacturés ou transformés. Une formule plus souple, qui a été adoptée par de nombreux pays, consisterait à autoriser la constitution sur ces biens d'une sûreté qui s'éteindrait dès que les biens auraient été revendus, manufacturés ou transformés. La règle stricte a pour effet économique d'interdire les sûretés dans la plupart des transactions commerciales et d'en restreindre l'usage aux transactions avec les consommateurs.

Quelques pays d'Amérique latine imposent des *restrictions fondées sur des considérations géographiques*, des sûretés ne pouvant être constituées que sur des matières premières acquises pour être utilisées dans les industries nationales.

El Salvador : Code de commerce, 1970, art. 1144, n° 1, ou des produits industriels d'origine nationale.

Uruguay : Ley 8.292 sobre prenda industrial (24 septembre 1928), art. 2, n° 5.

2.3.2.4 *Conclusions*

Certaines conclusions se dégagent de l'analyse des diverses restrictions dont sont assorties les sûretés sans dépossession en ce qui concerne tant les personnes autorisées à en faire usage que les biens susceptibles d'y être affectés et les créances qu'elles peuvent garantir. Comme ces diverses restrictions se recoupent en partie et qu'elles obéissent probablement à une ou deux motivations que l'on retrouve partout, il est possible de les analyser en même temps.

a) *Motivations*.

Contrairement aux sûretés avec dépossession, qui ne semblent pas être assujetties aux mêmes restrictions, les sûretés sans dépossession sont soumises à diverses limitations, ce qui s'explique sans aucun doute par la méfiance qu'elles inspirent. C'est ce que confirment les restrictions d'ordre géographique concernant les biens susceptibles d'être grevés dans quelques pays latino-américains (voir plus haut 2.3.2.3.2., al. *b*). Ces pays considèrent manifestement que le fait de pouvoir être affecté en sûreté est un privilège qui devrait être réservé aux biens en provenance ou à destination du pays. ces restrictions "nationalistes" mises à part, quelles sont les raisons qui rendent les sûretés sans dépossession suspectes ? Elles sont probablement doubles. L'une tient à la nouveauté du phénomène et, par conséquent, au fait que l'on n'a guère d'expérience sur la façon de le traiter sur le plan juridique. Certes, il ne s'agit là que d'une étape transitoire aujourd'hui généralement dépassée, mais dont les traces subsistent encore.

La méfiance qu'inspirent les sûretés sans dépossession serait également, du moins dans certains pays, d'origine économique et juridique, et tiendrait surtout au désir de protéger les créanciers chirographaires contre les créanciers garantis, qui bénéficient d'un traitement préférentiel. Toutefois, il n'est pas certain que le meilleur moyen de résoudre ce problème soit d'exclure d'emblée certaines personnes, créances ou choses.

b) *Discussion et suggestions*.

L'exposé des trois différentes motivations auxquelles obéissent les restrictions imposées aux sûretés sans dépossession suggère certaines idées et recommandations.

1) *Les restrictions d'ordre géographique*, selon lesquelles seuls les biens en provenance ou à destination du pays sont susceptibles d'être grevés d'une sûreté font certainement obstacle à la promotion du commerce international et devraient être supprimées.

2) Les restrictions relatives aux personnes, aux créances ou aux choses qui découlent de la *méfiance* qu'a inspiré de prime abord ce nouveau phénomène que sont les sûretés sans dépossession, sont aujourd'hui dépassées. Nos connaissances actuelles, et notamment celles acquises grâce à la comparaison et l'analyse de l'expérience pratique de nombreux pays, permettent de rédiger des textes de loi de nature à résoudre de manière satisfaisante tous les problèmes de fond et problèmes techniques que posent les sûretés sans dépossession. C'est pourquoi il importe de lever toutes les restrictions qui ne sont que traditionnelles, et par là même dépassées.

3) Les restrictions visant à assurer la *protection du créancier* posent un problème plus difficile. Ces restrictions se justifient toujours aujourd'hui, mais il n'est pas certain que l'exclusion en bloc de certaines personnes, créances ou choses soit le meilleur moyen de parvenir aux fins souhaitées. L'exclusion de certaines catégories de sûretés sans dépossession ne résout pas le problème directement et risque donc, comme la plupart des moyens détournés, de ne pas donner des résultats pleinement satisfaisants. Premièrement, on introduit ainsi une distinction artificielle qui ne correspond peut-être pas aux nécessités économiques. Deuxièmement, les catégories de sûretés sans dépossession qui sont admises bénéficient, par rapport à celles qui sont exclues, d'un traitement préférentiel difficilement défendable. Troisièmement et réciproquement, les créanciers chirographaires dont les droits sont subordonnés aux sûretés sans dépossession reconnues sont désavantagés par rapport à ceux dont les droits concourent sur un pied d'égalité avec ceux de créanciers qui, pour une raison ou pour une autre, ne peuvent de par la loi obtenir de sûreté sans dépossession.

Il vaudrait donc mieux assurer la protection des créanciers chirographaires par des moyens plus directs et mieux appropriés que le recours à des mesures d'exclusion générales en matière de sûretés sans dépossession.

2.3.3 *Constitution d'une sûreté*

Pour constituer une sûreté conventionnelle le débiteur et le créancier doivent évidemment commencer par conclure un accord à cet effet. Cet accord servira ensuite, de différentes façons, à la constitution de la sûreté proprement dite. Il n'est pas nécessaire de nous attarder ici sur les diverses conditions attachées à la conclusion d'un accord valide, puisque cette question relève du droit général des obligations. Nous ne nous arrêterons pas non plus sur l'intéressante question des moyens généralement employés pour constituer la sûreté elle-même à partir d'un accord valide.

Nous nous concentrerons plutôt sur un problème particulier qui revêt beaucoup d'importance dans la pratique, à savoir celui des *formalités* qu'exigent tant le contrat que la constitution de la sûreté elle-même. Les législations nationales varient étonnamment à cet égard. Dans quelques pays, aucune formalité particulière n'est requise. Dans d'autres, l'établissement d'un contrat en bonne et due forme est nécessaire. Dans de nombreux pays, sinon dans la plupart d'entre eux, il faut accomplir deux formalités pour que la sûreté prenne effet, à savoir établir un acte en bonne et due forme et l'enregistrer ensuite ou, le cas échéant, enregistrer la sûreté elle-même. Dans certains cas, seul l'enregistrement est obligatoire, et il n'est pas nécessaire d'établir un acte officiel. Enfin, dans un petit nombre de cas, une troisième formalité est parfois requise, comme le marquage du bien grevé.

Nous constaterons toutefois que ces quatre variantes sont en elles-mêmes d'une grande complexité puisque certaines d'entre elles recouvrent une grande variété d'obligations et d'effets.

2.3.3.1 *Absence de formalités*

Moins d'une douzaine de pays, généralement des pays d'Europe centrale et septentrionale, dispensent les sûretés, ou du moins certains types d'entre elles, de toute formalité.

Les plus libéraux à cet égard sont la *République fédérale d'Allemagne* et les *Pays-Bas* qui n'imposent aucune condition de forme pour la constitution de sûretés, même celles qui garantissent les créances nées de l'achat d'un bien (voir plus haut 2.3.2.2). Il est à noter toutefois que le nouveau projet de code civil néerlandais prévoit un système d'enregistrement.

Pays-Bas : Projet officiel pour le volume 3 du nouveau code civil (Zitting 1970-1971 n° 3770 n° 8), art. 3.1.2.1 et suiv. et art. 3.4.2.2, par. 3.

Viennent ensuite les pays qui, de manière générale, ne connaissant pas d'autres sûretés que celles afférentes aux prix d'achat, mais en autorisent la constitution sans formalités. L'*Autriche* semble être le seul pays dans ce cas.

Les pays qui, à l'instar de ceux du premier groupe, reconnaissent tant les sûretés garantissant le règlement d'un achat que celles qui sont constituées à d'autres fins mais ne suppriment les formalités que pour les premières, sont les plus nombreux. C'est le cas des quatre pays scandinaves (*Danemark, Norvège, Suède et Finlande*) ainsi que du *Royaume-Uni* (et des pays du *Commonwealth* en général), de l'*Afrique du Sud*, de la *Grèce*, et du *Japon*.

On remarquera toutefois que, lorsqu'il s'agit d'une transaction commerciale de quelque importance, les parties établissent généralement un contrat écrit en vue d'éviter toute incertitude quant à leurs droits et obligations réciproques.

2.3.3.2 *Contrat formel*

Pour examiner les formalités prescrites en la matière, il est utile de commencer par établir une distinction entre les règles qui imposent uniquement la rédaction d'un écrit et d'autres règles qui exigent une deuxième formalité, notamment l'enregistrement.

a) *Contrat formel en tant que seule formalité*. Rares sont les pays qui se contentent d'exiger la conclusion d'un contrat formel pour la constitution de toutes les sûretés ou de sûreté d'un type donné.

L'*Iran* est de ceux-là. La législation iranienne prévoit que la constitution d'un "gage" sans dépossession doit donner lieu à l'établissement d'un acte notarié.

Iran : Devel, Iran, p. 3.

En *Hongrie et en Tchécoslovaquie*, un contrat comportant une réserve de propriété doit seulement être constaté par écrit.

Hongrie : Code civil de 1959, par. 370.

Tchécoslovaquie : Code de droit commercial international de 1963, art. 324, par. 1;

En *Egypte, en Espagne, en Italie et en Pologne*, les sûretés garantissant le règlement d'un achat ne sont opposables aux tiers que si le contrat constitutif de la sûreté a date certaine.

Egypte : Code civil, art. 395; *Espagne :* Code civil, art. 1227;

Italie : Codice civile, art. 1524, par. 1; *Pologne :* Code civil, art. 590, par. 1.

Cette prescription formelle vise à éviter que l'on puisse léser d'autres créanciers du débiteur en antidatant la sûreté du vendeur. Dans trois des systèmes juridiques mentionnés, le contrat acquiert date certaine par l'enregistrement, l'authentification par un officier public, le décès d'un signataire ou tout autre événement en établissant la date avec certitude.

Egypte : Code civil, art. 395, par. 1; *Espagne :* Code civil, art. 1227;

Italie : Codice civile, art. 2704, par. 1.

Il est à noter qu'en Italie les effets contre les tiers d'une sûreté garantissant les créances nées de l'acquisition de machines d'un prix supérieur à un certain montant peuvent être accrus par l'inscription ou d'autres formes de publicité (voir plus bas 2.3.3.3 et 2.3.3.4).

La situation au *Venezuela* en ce qui concerne les réserves de propriété est, à bien des égards, la même que dans les pays appartenant au groupe susmentionné. Une sûreté en garantie du règlement d'un achat ne peut être constituée que par un acte authentique ou par un acte sous seing privé de date certaine. Toutefois, la date certaine ne peut résulter que du dépôt d'une copie signée auprès d'un notaire ou d'un juge au domicile du vendeur.

Venezuela : décret n° 491 de 1958 sur les ventes sous réserves de propriété art. 5, al. *b*. — Question : comment établir la date certaine d'un acte sous seing privé lorsque le vendeur réside ailleurs qu'au Venezuela ?

Par ailleurs, la législation vénézuélienne prévoit également que le contrat doit contenir certaines indications essentielles, à savoir le nom des parties, la description des biens grevés et l'endroit où ils se trouvent, le prix d'achat et les conditions de paiement.

Venezuela : ibid., art. 5, al. *a*.

L'*URSS* exige également que le contrat conclu par écrit contienne des renseignements analogues en ce qui concerne les parties et les biens qui font l'objet de l'accord.

URSS : Code civil de la RSFSR de 1964, art. 195.

On pourrait également citer le cas du *Chili*. Le contrat de "*prenda industrial*" (nantissement industriel) prend effet pour les parties et devient opposable aux tiers dès qu'il est constaté par un acte authentique ou dès qu'un notaire a authentifié la signature apposée par les parties sur un acte sous seing privé dûment daté.

Chili : loi n° 5687 de 1935 relative au contrat de "*prenda industrial*", art. 27, par. 1 et 2.

Le contrat doit également être enregistré.

Chili : Art. 27, par. 3.

Il semblerait toutefois que l'enregistrement de l'acte constitutif de la sûreté n'en modifie pas les effets vis-à-vis des tiers.

En ce qui concerne les tiers auxquels le contrat est opposable, on observe une légère divergence dans le choix des formules. Alors que les dispositions susmentionnées des législations chilienne, égyptienne, espagnole et vénézuélienne visent les tiers en général, la législation italienne ne mentionne que les créanciers du débiteur.

Italie : Codice civile, art. 1524, par. 1.

b) *Contrat formel en tant que formalité préliminaire.* Dans la grande majorité des pays, la rédaction d'un contrat formel est requise, mais ne constitue pas la seule condition imposée par la loi, qui prescrit d'autres mesures de publicité. Le contrat, qui ne fait donc que préluder à la constitution d'une sûreté, est lui-même strictement réglementé dans de nombreux systèmes juridiques, alors que dans d'autres on y attache fort peu d'importance. Les conditions imposées par la loi touchent essentiellement à la forme du contrat, mais parfois aussi à ses termes.

Quant aux *formalités* proprement dites, certains pays exigent un acte authentique, c'est-à-dire un acte notarié, même pour les sûretés "ordinaires".

Afrique du Sud (province de Natal) : *Notarial Bonds (Natal) Act* n° 18 de 1932, art. 1-2; *Espagne : Ley sobre hipoteca mobiliaria de 1954*, art. 3, par. 1; *Liban :* loi de 1935, art. 4; *Pérou :* loi n° 2402 de 1916 sur l'inscription des nantissements agricoles, art. 7, part. 1.

Au *Japon*, l'acte notarié n'est requis que pour la constitution d'une sûreté importante, à savoir l'affectation hypothécaire d'une entreprise.

Japon : Enterprise Hypothecation Law de 1958, art. 3.

De même, en *Italie* et au *Panama* une distinction est établie en fonction du montant de la créance garantie par la sûreté. En effet, la législation italienne n'exige un acte authentique ou sous seing privé revêtu de signatures authentifiées que pour des machines neuves dont le prix d'achat est d'au moins 500 000 lires (environ 860 dollars des Etats-Unis), et la législation panaméenne requiert la constatation de la sûreté par un acte authentique si la créance garantie dépasse 4 000 balboas (environ 4 000 dollars des Etats-Unis); dans d'autres cas, un acte sous seing privé revêtu de signatures authentifiées est suffisant.

Italie : loi n° 1329 de 1965 sur l'acquisition de machines neuves, art. 2, par. 1; *Panama :* décret-loi n° 2 de 1955 sur les hypothèques mobilières, art. 21.

Beaucoup d'autres pays, surtout en Amérique latine, permettent d'opter soit pour un acte authentique, soit pour un acte sous seing privé assorti de certaines formalités et assimilé de ce fait à un acte authentique. Cette assimilation s'opère soit par la présence de deux témoins, soit par l'authentification des signatures.

Brésil : loi n° 492 de 1937 sur les nantissements ruraux, art. 2; décret-loi n° 1271 de 1939 sur le nantissement des machines industrielles, art. 2, par. 1; *Chili :* loi n° 4702 de 1929 sur la vente de biens meubles à tempérament, art. 2, par. 1; *Costa Rica :* Code de commerce de 1964, art. 537, par. 1; *Egypte :* loi n° 11 de 1940, sur la vente et le nantissement des fonds de commerce, art. 11, par. 1; *El Salvador :* Code de commerce de 1970, art. 1154 (*prendra*); *Nicaragua :* loi de 1937 sur le nantissement agricole et industriel, art. 5; *Tunisie :* Code de commerce de 1959, art. 238, par. 1 (hypothèque d'une entreprise).

En *Equateur*, pour qu'un acte sous seing privé ait le même effet qu'un acte authentique, les signatures qui y sont apposées doivent être reconnues devant un juge.

Equateur : Code de commerce de 1959, art. 581, par. 1; *Venezuela : Ley de hipotecas mobiliarias* (1973), art. 4.

Aux *Philippines*, la loi exige que l'acte soit authentifié par deux témoins et assorti de déclarations écrites attestant la bonne foi des parties.

Philippines : Chattel Mortgage Act (1906), art. 5.

Au *Royaume-Uni*, le *bill of sale* doit faire l'objet d'un contrat établi dans les formes prescrites par la loi et signé par au moins un témoin digne de foi.

Royaume-Uni : Bills of Sale Act (1882), art. 9 et 10.

En adoptant le *bill of sale* anglais, la plupart des pays du *Commonwealth britannique* semblent en avoir atténué la formalisme rigide, et se contentent normalement d'exiger la présence d'un témoin ainsi qu'une déclaration écrite de bonne foi signée du créancier garanti, sans imposer l'emploi d'une formule de contrat déterminée par la loi.

Canada : The (Uniform) Bills of Sale Act (1928), révisée en 1955 et amendée en 1959, art. 5, 2), 6, 7, 8, 3), 19 et 20; *Kenya : Chattel Transfer Ordinance* (1930), art. 5 et 15; *Nouvelle-Zélande : Chattels Transfer Act*, 1924, art. 5 et 20.

La loi prescrit également une formule de contrat en *Argentine*, au *Paraguay* et en *Uruguay*.

Argentine : loi n° 12962 de 1947 sur la "*prenda con registro*" art. 6; *Paraguay :* décret-loi n° 896 sur la "*prenda con registro*" (1943), art. 10; *Uruguay :* décret d'application de la loi de 1918 sur

le nantissement agricole, art. 3; décret d'application de la loi de 1928 sur le nantissement industriel, art. 11, par. 1.

La législation de la plupart des autres pays, notamment en Europe, ainsi que les textes de lois récemment promulgués en Amérique latine exigent simplement l'établissement d'un *contrat écrit*.

Brésil : loi n° 4728 de 1965 (telle qu'amendée par le décret-loi n° 911 de 1969), art. 66, par. 1 (transfert fiduciaire aux fins de sûreté); *Colombie :* code de commerce de 1971, art. 1208 (*prenda*); *Danemark :* Tingslysningslov de 1926, par. 47, al. 1; *Etats-Unis : Uniform Commercial Code*, art. 9-203, 1, al. *b*; *France :* loi de 1951 relative au nantissement de l'outillage, art. 2, par. 1; loi de 1909 relative à la vente et au nantissement des fonds de commerce, art. 10, par. 1; *Guatemala :* Code civil de 1963, art. 884; *Liban :* décret législatif n° 11 de 1967, art. 3, par. 1 (nantissement des fonds de commerce); *Norvège :* loi de 1895 modifiant la législation sur les nantissements, par. 3, al. 1; loi de 1946 sur la garantie des crédits industriels, par. 2, al. 1; *Panama :* loi n° 22 de 1952 sur le nantissement agricole, art. 4; *Pologne :* Code civil de 1964, art. 308, par. 3; *Tchécoslovaquie :* Code de commerce international de 1963, art. 163 et 324; *Thaïlande :* Code civil et commercial, art. 714; loi de 1971 sur l'immatriculation des machines, art. 5 (à rapprocher de Code civil et commercial, art. 1299, par. 1).

Par ailleurs, on peut supposer que dans les pays où l'inscription des sûretés est obligatoire (voir plus haut sections 2.3.3.3), une copie écrite du contrat doit être produite à cette fin, même si la loi ne le stipule pas expressément.

Plusieurs pays, notamment ceux qui imposent une forme contractuelle légale (voir plus haut), déterminent également les mentions essentielles que doit contenir un contrat constitutif de sûreté pour être valide. Dans d'autres, c'est aux parties elles-mêmes qu'il appartient de satisfaire aux exigences de la loi de la manière la plus appropriée. La liste des mentions à faire figurer dans les contrats est particulièrement longue dans de nombreux pays latino-américains et comprend généralement :

1) Les noms, état civil, nationalité, profession et domicile des parties;

2) Le montant, l'échéance et le taux d'intérêt de la créance garantie;

3) Une description des biens grevés permettant de les identifier avec précision, et l'indication de l'endroit où ils sont conservés par le débiteur.

Voir *Brésil :* loi n° 492 de 1937 sur les nantissements ruraux, art. 2, par. 2; décret-loi n° 1271 de 1939 sur le nantissement des machines industrielles, art. 2, par. 1; *Colombie :* Code de commerce de 1971, art. 1208; *Espagne : Ley sobre hipoteca mobiliaria* (1954), art. 13; *Liban :* loi de 1935 relative à la vente à crédit des autovéhicules, machines agricoles et industrielles, art. 4; *Nicaragua :* loi de 1937 sur le nantissement agricole et industriel, art. 6; *Panama :* décret-loi n° 2 de 1955 sur les hypothèques mobilières, art. 7 et 16; loi n° 22 de 1952 sur le nantissement agricole, art. 5; *Paraguay :* décret-loi n° 896 sur la "*prenda con registro*" (1943), art. 11; *Uruguay :* décret d'application de la loi de 1918 sur le nantissement rural, art. 3; *Venezuela :* décret n° 491 de 1958 sur les ventes sous réserve de propriété, art. 5, al. *a*.

Certaines prescriptions supplémentaires concernant les autres sûretés constituées sur les biens grevés et l'assurance de ces biens seront étudiées plus loin (sect. 2.3.4.1 et 2.3.5).

Certains textes législatifs qui viennent d'être promulgués ont considérablement diminué le nombre des mentions obligatoires, ramenées pour l'essentiel à l'indication de la créance garantie et des biens grevés.

Brésil : loi n° 4728 de 1965 (telle qu'amendée par le décret-loi n° 911 de 1969), art. 66, par. 1; *Canada :* (*Uniform*) *Conditional Sales Act* (1922) révisée en 1955, amendée en 1959 et adoptée dans six provinces, art. 4, 1).

Encore plus libéraux sont les pays qui exigent uniquement la description précise des biens grevés.

Etats-Unis d'Amérique : Uniform Commercial Code, art. 9-203, 1), al. *b*; *France :* loi de 1951 relative au nantissement de l'outillage et du matériel d'équipement, art. 2, par. 5; *Guatemala :* Code civil de 1963, art. 884; *Philippines :* loi de 1906 sur l'hypothèque mobilière, art. 7, par. 1.

Certaines prescriptions légales exceptionnelles méritent d'être au moins brièvement mentionnées. Le *Chili* et la *France*, qui sont tous deux des tenants du *numerus clausus* en matière de sûretés (voir plus haut 2.3.2.3.1, al. *a*), cherchent à prévenir le recours abusif à certains procédés en exigeant l'inclusion de certaines clauses dans le contrat. Au *Chili*, un contrat de vente à tempérament doit contenir une clause confirmant que les biens qui font l'objet de la vente ont été livrés à l'acheteur.

Chili : loi n° 4702 de 1929 sur la vente de biens meubles à tempérament, art. 3.

En *France*, l'acte doit indiquer, à peine de nullité, que les deniers versés par le prêteur ont pour objet d'assurer le paiement du prix des biens acquis.

France : loi de 1951 relative au nantissement de l'outillage et du matériel d'équipement, art. 2, par. 4.

Les lois qui réglementent la *monnaie* dans laquelle la créance garantie doit être exprimée revêtent également une certaine importance du point de vue du commerce international, notamment dans le cas de contrats à long terme. *L'Espagne*, la *Suède*, la *Thaïlande* et le *Venezuela* exigent que la créance garantie soit exprimée en monnaie nationale.

Espagne : Ley sobre hipoteca mobiliaria (1954), art. 13, n° 4; *Suède :* loi de 1966 sur le nantissement des fonds de commerce, par. 7; *Thaïlande :* Code civil et commercial, art. 708; *Venezuela : Ley de hipotecas mobiliarias* (1973), art. 22, n° 3 et art. 53, n° 3.

Il s'agit probablement là d'une règle générale, en tout cas dans les pays qui exigent l'inscription.

L'*Argentine*, par ailleurs, autorise le nantissement (*prenda con registro*) en garantie d'une dette exprimée en devises étrangères à condition que la sûreté soit constituée sur le prix d'achat de marchandises importées ou sur un prêt accordé par une institution financière internationale dont l'Argentine est membre.

Argentine : loi n° 12962 de 1947 sur la *prenda con registro*, telle qu'amendée, art. 1, par. 2.

Avant de conclure la présente analyse des règles de fond et de forme applicables à l'acte constitutif d'une sûreté, il convient de rappeler que la conclusion d'un contrat formel ne fait dans tous ces cas que précéder quelque autre formalité supplémentaire, généralement l'enregistrement. On pourrait se demander si la conclusion d'un contrat formel fait simplement office de préliminaire ou si elle donne en fait naissance à certains droits et à certaines obligations. Il est rare que les textes législatifs permettent de donner une réponse à cette question. Cette réponse ne peut guère qu'être inférée à partir des dispositions qui déterminent les effets de l'inscription (voir plus loin 2.3.3.3).

Anticipant sur les résultats de cette étude, on peut dire qu'en règle générale, et à quelques exceptions près, l'inscription est ce par quoi une sûreté prend effet vis-à-vis des tiers. Il s'ensuivrait donc que l'acte constitutif d'une sûreté par ailleurs conforme aux conditions prescrites ait généralement pour effet de lier en droit les parties contractantes avant même l'inscription de la sûreté.

Argentine : loi n° 12962 de 1947, art. 4; *Australie :* Etat de *Queensland : Bills of Sale and other instruments Act* (1955), art. 7, 1). Un contrat produit les mêmes effets à l'égard des parties lorsque la formalité de l'écrit est exigée (*Liban :* décret législatif n° 11 de 1967 sur le nantissement d'un fonds de commerce, art. 3, par. 1, ou dans le cas où il s'agit là d'un préalable à la réalisation d'une sûreté contre le débiteur [*Etats-Unis : Uniform Commercial Code*, art. 9-203, 1)].

De plus, même une sûreté non inscrite, si elle est par ailleurs en bonne et due forme, peut dans certains cas être opposable aux tiers. Cela dépend des règles applicables relatives à la protection d'une sûreté contre les tiers. Cette protection n'est pas toujours subordonnée à l'inscription effective (pour plus de détails, voir plus bas les sections 2.3.5 et suivantes).

2.3.3.3 *Inscription*

Dans la plupart des pays, l'inscription est la condition préalable indispensable pour qu'une sûreté produise ses pleins effets. Dans certains cas, une mesure supplémentaire est exigée en plus de l'inscription (voir plus loin sect. 2.3.3.4). Il n'est pas possible de traiter ci-dessous de tous les aspects matériels de l'inscription; on se bornera à étudier certains des aspects les plus importants, à savoir l'obligation, le lieu, la durée et les effets de l'inscription.

a) *L'obligation de l'inscription* est rarement stipulée en tant que telle. Elle apparaît le plus souvent comme une formalité mise à la charge du créancier garanti, la loi se bornant à en définir les effets. L'obligation expresse de l'inscription est énoncée dans la législation des pays suivants :

Brésil : décret-loi n° 1271 sur le nantissement des machines industrielles (1939), art. 2, par. 1; *El Salvador :* Code commercial de 1970, art. 1155 qui s'écarte d'autres dispositions du code; *Finlande :* loi sur l'hypothèque mobilière (1923), par. 1, art. 1er; *Guatemala :* Code civil de 1963, art. 912 (avec certaines exceptions); *Luxembourg :* arrêté portant réglementation de la mise en gage du fonds de commerce (1937), part. 1, art. 4; *Pérou :* loi n° 2402 sur l'inscription des nantissements agricoles (1916), par. 2, art. 7; *Pologne :* Code civil de 1964, art. 308, par. 3; *Suède :* loi sur le nantissement des fonds de commerce (1966), art. 1er; *Venezuela : Ley de hipotecas mobiliarias* (1973), art. 4.

Dans tous ces cas, il faut déduire les effets de l'inscription des règles juridiques relatives à la protection que la sûreté confère vis-à-vis des tiers (voir plus loin sect. 2.3.5 et suiv.).

b) *Lieu de l'inscription*. Bien que ce point puisse paraître relativement peu important à première vue, le lieu de l'inscription soulève divers problèmes pratiques. En particulier il y a lieu de prêter attention à la question de savoir si les nécessités spécifiques du commerce international ont toujours été prises en considération. Une étude des systèmes existants montre trois grandes orientations : l'inscription au lieu où sont situés les biens grevés, l'inscription au domicile du débiteur et l'inscription centrale. Ces trois formules sont parfois combinées de diverses façons.

1) La plupart des pays préfèrent que l'inscription se fasse *au lieu où sont situés les biens grevés :* si les biens sont situés en divers endroits, l'inscription multiple est généralement exigée.

Chili : loi n° 5687 relative au contrat de *prenda industrial* (1935), art. 28; *Colombie :* code commercial de 1971, art. 1210; *Egypte :* loi n° 11 sur la vente et le nantissement des fonds de commerce (1940), art. 11, par. 3 à 5; *Equateur :* Code commercial, art. 581, par. 1 et 2; *Espagne : Ley sobre hipoteca mobiliaria* (1954), art. 69 et 70; *France :* loi relative à la vente et au nantissement des fonds de commerce (1909), art. 10, par. 2 et 3; *Italie :* Codice civile, art. 1524, par. 2 (concernant les machines coûteuses); *Nicaragua :* loi sur le nantissement agricole et industriel (1937), art. 11, par. 1; *Nouvelle-Zélande : Chattels Transfer Act*, 1924, art. 5; *Paraguay :* décret-loi n° 896 sur la *prenda con registro* (1943), art. 12; *Pérou :* loi n° 2402 sur l'inscription des nantissements agricoles (1916), art. 7, par. 2 et 8; *Venezuela : Ley de hipotecas mobiliarias* (1973), art. 81 et 82.

Il n'est pas précisé si le déplacement des biens grevés implique une nouvelle inscription. Seul le *Canada* exige expressément une nouvelle inscription au nouveau lieu, qui doit s'effectuer dans les trente jours suivant la date à laquelle le créancier a été notifié de l'endroit où les biens ont été transférés.

Canada : (Uniform) Bills of Sale Act (1928) révisée en 1955, amendée en 1959, art. 12; voir également *(Uniform) Conditional Sales Act* (1922), révisée en 1955, amendée en 1959, art. 4,5).

2) De très nombreux Etats exigent que l'inscription soit faite au *domicile du débiteur*, le plus souvent dans le cas des ventes avec réserve de propriété.

Brésil : décret-loi n° 1027 sur le registre des contrats de vente avec réserve de propriété (1939), art. 1; *Danemark : Tingslysningslov* de 1926 (pour l'hypothèque mobilière); *Ethiopie :* Code civil, art. 2387, par. 1; *Suisse :* Code civil, art. 715, par. 1; *Turquie :* Code civil, art. 688.

Le changement de domicile du débiteur n'a aucun effet au *Canada*.

Canada : En vertu de l'*(Uniform) Conditional Sales Act* (1922), révisée en 1955, amendée en 1959, art. 4,2) *a*, le facteur déterminant est la résidence de l'acheteur à la date de la conclusion du contrat.

Par contre, en droit *suisse* et *turc*, on tient compte du domicile actuel du débiteur, de sorte qu'un changement de domicile entraîne la nécessité d'une nouvelle inscription. Un problème supplémentaire se pose lorsque le domicile du débiteur est à l'étranger. Le *Canada* et les *Philippines*, qui exigent normalement une double inscription au domicile du débiteur et au lieu où les biens sont situés (voir plus loin 5), se fondent dans ce cas exclusivement sur l'inscription prise à l'endroit où se trouvent les biens grevés.

Canada : (Uniform) Conditional Sales Act (1922), révisée en 1955, amendée en 1959, art. 4,2), *d*; *Philippines :* loi sur l'hypothèque mobilière (1906), art. 4.

Dans l'*Uniform Commercial Code* des Etats-Unis, qui opte pour la résidence du débiteur dans deux des versions alternatives de l'article 9-401, 1), le critère applicable en ce qui concerne les non-résidents est le lieu où se trouvent les biens.

Etats-Unis : Uniform Commercial Code (1962), art. 9-401, 1) (deuxième et troisième versions, voir ci-dessous).

Le *Danemark* qui se fonde aussi exclusivement sur le domicile du débiteur, stipule dans ce cas particulier que l'inscription doit se faire dans la capitale du pays.

Danemark : Tingslysningslov (1926), art. 47, par. 2.

Dans les autres pays de ce groupe, il semble qu'il soit impossible de faire enregistrer une sûreté constituée sur des biens détenus par une personne vivant à l'étranger. Il est difficile de déterminer si cette impossibilité ne s'applique qu'à l'inscription proprement dite ou si elle exclut en fait totalement la constitution d'une sûreté valide.

3) L'inscription au *domicile du créancier* est requise au *Brésil*, mais uniquement pour une catégorie de sûretés, tout comme en *Pologne*, pour les prêts consentis par une banque d'Etat.

Brésil : loi n° 4728 de 1965 (telle qu'amendée par le décret-loi n° 911 de 1969), art. 66, par. 1; *Pologne :* Code civil de 1964, art. 308, par. 3.

4) Certains pays se contentent d'une inscription dans un *registre central*.

Australie : Nouvelle-Galles du Sud : Bills of Sales Act, 1898-1938, art. 4,1); *Victoria : Instruments Act* (1958), art. 33; *Australie occidentale : Bills of Sale Act*, 1899-1957, art. 8,3); *Liban :* loi relative à la vente à crédit des autovéhicules, machines agricoles et industrielles (1935), art. 5; *République Dominicaine :* loi n° 1608 sur la vente des biens meubles avec réserve de propriété (1947), art. 2.

5) Les trois principaux critères susmentionnés sont parfois *combinés* de diverses façons. Les combinaisons les plus simples font intervenir uniquement le lieu où les biens sont situés et le domicile du débiteur. En *Argentine*, une hypothèque mobilière spécifique doit être inscrite au lieu où les biens sont situés, tandis qu'une hypothèque flottante est enregistrée au domicile du débiteur.

Argentine : Ley n° 12962 sobre la prenda con registro, telle qu'amendée en 1963, art. 12 et 16.

Le *Canada*, le *Kenya* et les *Philippines* cumulent l'inscription au lieu où les biens sont situés et au domicile du débiteur.

Canada : (Uniform) Conditional Sales Act (1922), révisée en 1955, amendée en 1959, art. 4,3) et 5); *Kenya : Chattels Transfer Ordinance* (1930), art. 7,4); *Philippines :* loi sur l'hypothèque mobilière (1906), art. 4.

En *Angleterre*, une hypothèque mobilière prise par une société doit être enregistrée centralement à Londres ainsi qu'au siège de la société.

Angleterre : Companies Act (1948), art. 95,1), *c*, et 104.

Il est probable que tous les pays du Commonwealth britannique qui ont adopté le droit anglais des sociétés appliquent une règle similaire.

En second lieu, les trois critères, à savoir le lieu où les biens sont situés, le domicile du débiteur et l'inscription centrale peuvent être combinés. C'est le cas en *Angleterre* pour les *bills of sale*.

Angleterre : Bills of Sale Act 1878, art. 13, et *Bills of Sale Act* (1878) *Amendment Act*, 1882, art. 11. Ces dispositions n'ont été reprises ni au *Canada* ni en *Australie* (voir plus haut).

Les combinaisons les plus complexes se trouvent dans l'*Uniform Commercial Code* des *Etats-Unis* qui offre aux Etats qui l'adoptent, pas moins de trois versions de la disposition pertinente. Des modifications supplémentaires ont été introduites séparément par un certain nombre d'Etats. Si l'on s'en tient au texte officiel de l'UCC, art. 9-401, 1), les Etats ont les options suivantes : 1) l'inscription centrale est la règle générale, mais l'inscription locale est nécessaire pour les immeubles par destination; cinq petits Etats seulement ont adopté cette solution; 2) comme en 1, mais l'inscription de certains biens agricoles et biens de consommation se fait dans le comté de la résidence du débiteur; 24 Etats ont adopté cette version; 3) comme en 2, mais outre l'inscription dans un registre central, l'inscription au siège ou à la résidence du débiteur est également exigée; 17 Etats ont opté pour cette solution.

Etats-Unis : Uniform Commercial Code de 1962, art. 9-401, 1).

4) Certains Etats ont donné la prééminence à l'inscription locale au domicile du débiteur.

c) *Durée effective de l'inscription*. Dans de nombreux pays, une sûreté enregistrée devient automatiquement caduque à l'expiration d'une période déterminée, à moins que l'inscription ne soit renouvelée. A cet égard, l'inscription est un moyen commode de fixer un terme à la durée d'une sûreté et de nombreux pays qui se sont dotés d'un système d'inscription l'utilisent à cette fin. Il semble qu'il y ait un seul Etat, le *Venezuela*, où une sûreté non enregistrée s'éteigne à une date déterminée.

Venezuela : décret n° 491 sur les ventes sous réserve de propriété (1958), art. 10 (durée limite de cinq ans).

Après son inscription, une sûreté est généralement valide de un à 10 ans; une prolongation est souvent possible. La durée très courte d'*un an* (ou 15 mois) se rencontre le plus souvent lorsqu'il s'agit de nantissements agricoles, notamment des récoltes, du bétail et de la laine en *Australie*.

Australie : nantissement de la récolte à venir, etc. en *Nouvelle-Galles du Sud : Liens on Crops and Wool and Stock Mortgages Act* (1898), art. 9 et 17; *Queensland : Bills of Sale and other Instruments Act*, (1955), art. 33 et 13; *Victoria : Instruments Act* (1958), art. 79; Australie occidentale : *Bills of Sale Act*, 1899-1957, art. 40. Voir également *Costa Rica :* Code commercial de 1964, art. 543 (fruits et autres produits). Voir en général *Australie :* Etat de *Victoria : Instruments Act* (1958), art. 44 (telle qu'amendée par l'*Instruments (Bills of Sale) Act* de 1958, art. 5; *Pérou : Decreto Supremo* du 13 mai 1953.

Une durée de *deux ans* est plutôt rare et, encore une fois, s'applique surtout aux sûretés agricoles.

Brésil : loi n° 492 sur les nantissements ruraux (1937), par. 1 (amendé) de l'article 7; *Uruguay : Ley n° 5649 sobre prenda rural* (1918), art. 10.

Certains pays limitent à *trois ans* la période de validité des sûretés.

Australie : Etat d'*Australie occidentale : Bills of Sale Act*, 1899-1957, art. 14 et 15; *Brésil :* loi n° 492 sur les nantissements ruraux (1937), art. 13, par. 1; *Canada : (Uniform) Bills of Sale Act* (1928), révisée en 1955, amendée en 1959, art. 11, 1) et 7); *(Uniform) Conditional Sales Act* (1922), révisée en 1955, amendée en 1959, art. 12, 1) et 7); *Espagne : Ley sobre hipoteca mobiliaria* (1954), art. 79 (six ans pour l'hypothèque mobilière); *Paraguay : Decreto-ley n° 896 sobre la prenda con registro* (1943), art. 17, par. 1 et 2 (cinq ans pour les machines); *République Dominicaine :* loi n° 1608 sur la vente des biens meubles avec réserve de propriété (1947), art. 9.

La durée affective de l'inscription est de *quatre ans* dans deux pays d'*Amérique centrale* et au *Venezuela*.

Costa Rica : Code commercial de 1964, art. 542 (à l'exception des fruits et autres produits); *Panama :* décret-loi n° 2 sur les hypothèques mobilières (1955), derniers paragraphes de l'article 7 et de l'article 17; *Venezuela : Ley de hipotecas mobiliarias* (1973), art. 85 (six ans pour l'hypothèque mobilière).

De nombreux pays ont opté pour une durée de *cinq ans*.

Angleterre : Bills of Sale Act 1878, art. 11; *Argentine : Ley n° 12962 sobre la prenda con registro* (1946), art. 23; *Australie :* Etats de *Nouvelle-Galles du Sud : Bills of Sales Act*, 1898-1938, art. 5 et du *Queensland : Bills of Sale and other Instruments Act* (1955), art. 12; *Etats-Unis d'Amérique : Uniform Commercial Code* de 1962, art. 9-403, 2); *France :* loi relative au nantissement de l'outillage et du matériel d'équipement (1955), art. 11; *Kenya : Chattels Transfer Ordinance* (1930), art. 10; *Liban :* loi relative à la vente à crédit des autovéhicules, machines agricoles et industrielles (1935), art. 8; *Nouvelle-Zélande : Chattels Transfer Act* (1924), art. 14; *Suisse :* décret du Tribunal fédéral de 1939, art. 3.

Dans certains cas, une date limite de *dix ans* est stipulée.

Danemark : Tingslysningslov (1926), art. 47, par. 3; *Finlande :* loi sur l'hypothèque mobilière (1923), art. 15; *France :* loi relative à la vente et au nantissement des fonds de commerce (1909), par. 1 (amendé) de l'article 28; *Luxembourg :* arrêté portant sur la réglementation de la mise en gage du fonds de commerce (1937), art. 19.

Finalement, un Etat d'Amérique latine stipule expressément que l'inscription reste valide pendant une durée *illimitée*.

Chili : loi n° 5687 relative au contrat de *prenda industrial* (1935), art. 30.

On peut présumer que les pays qui ne sont pas mentionnés ci-dessus n'ont pas non plus de date limite.

d) *Effets de l'inscription*. Lorsqu'un code impose l'obligation de l'inscription, il en précise généralement les conséquences (pour les quelques exceptions, voir plus haut sous *a*).

Selon les textes législatifs de la plupart des pays, l'inscription est nécessaire pour que la sûreté soit opposable aux *tiers* en général.

Il serait impossible de donner ici les références détaillées, qui sont trop nombreuses. Il suffit de mentionner les pays : Argentine, Brésil, Canada, Chili, Colombie, Danemark, Ethiopie, Honduras, Japon, Liban, Mexique, Nicaragua, Panama, Philippines, Portugal, République Dominicaine.

Certaines lois restreignent le principe ci-dessus en le limitant soit aux tiers de bonne foi,

Costa Rica : Code commercial de 1964, art. 542 et 558; *Danemark : Tingslysningslov* (1926), art. 47, par. 1,

soit aux créanciers du débiteur,

Angleterre : Compagnies Act (1948), art. 95, 1),

soit aux créanciers de bonne foi du débiteur.

Israël : loi sur les nantissements (1967), art. 4,3).

Il est douteux que la catégorie des tiers comprenne d'autres personnes que les créanciers, notamment les acheteurs; cette question sera examinée ultérieurement (voir plus loin 2.3.5.1 et 2.3.5.2). Un seul pays étend les effets d'une sûreté inscrite contre l'acheteur.

Italie : Codice civile, art. 1524, par. 2 et loi n° 1329 sur l'acquisition de machines neuves (1965), art. 3, par. 4 (réserve de propriété pour les machines excédant un certain prix à l'achat).

Aux *Etats-Unis*, la notion de "tiers" est définie de manière extrêmement souple.

Etats-Unis : Uniform Commercial Code de 1962, art. 9-301 à 9-304.

Certains pays ont fait de l'inscription une condition préalable à la validité d'une sûreté, même *entre les parties*.

Angleterre : Bills of Sale Act, 1882, art. 8, voir Heseltine contre Simmons, [1892] 2 Q.B. 547 à 552 (C.A.); *Egypte :* loi n° 11 sur la vente et le nantissement des fonds de commerce (1940), art. 12, par. 1; *Equateur :* Code commercial, art. 581, par. 4; *Espagne : Ley sobre hipoteca mobiliaria* (1954), art. 3, par. 4; *France :* loi relative à la vente et au nantissement des fonds de commerce (1909), art. 10, par. 2, art. 11, par. 1; loi relative au nantissement

de l'outillage et du matériel d'équipement (1951), art. 3; *Japon :* loi sur le nantissement des fonds de commerce (1958), art. 4, par. 1; *Pologne :* Code civil de 1964, art. 308, par. 3; *Suisse :* Code civil, art. 715, par. 1; *Tunisie :* Code commercial, art. 239, par. 2 (nantissement des entreprises); *Turquie :* Code civil, art. 688; *Uruguay : Ley nº 5649 sobre prendra rural* (1918), art. 6; *Venezuela : Ley de hipotecas mobiliarias* (1973), art. 4, par. 2.

L'inscription n'a probablement nulle part pour effet de remédier aux vices de la convention passée entre les parties, bien que cela soit rarement dit explicitement.

Australie : Etat du *Queensland : Bills of Sale and other Instruments Act* (1955), art. 7, 3); *Costa Rica :* Code commercial de 1964, art. 559; *Espagne : Ley sobre hipoteca mobiliaria* (1954), art. 3, par. 5.

2.3.3.4 *Autres formalités*

Les formalités autres que l'établissement d'un contrat formel ou l'inscription concernant généralement le marquage des biens grevés ou la publicité par voie de presse.

a) La pratique qui consiste à marquer les biens grevés au nom du créancier bénéficiaire de la sûreté est généralement utilisée en sus de ou en lieu et place de l'inscription; il est rare qu'elle soit encore l'unique méthode de publicité.

1) Le marquage est requis *en sus de l'inscription* par certaines lois concernant les machines. La *France*, le *Japon* et la *Thaïlande* stipulent que l'apposition de la marque sur les machines données en nantissement doit être effectuée par un organe gouvernemental.

France : loi relative au nantissement de l'outillage et du matériel d'équipement (1951), art. 4; *Japon :* loi sur le nantissement du matériel de construction (1954), art. 4, par. 1 et art. 3, par. 1; *Thaïlande :* loi sur l'immatriculation des machines (1971), arrêté ministériel nº 2, art. 5, par. 2, à rapprocher de l'article 3.

Chypre exige également l'inscription et le marquage de certains instruments agricoles mais laisse au débiteur le soin d'apposer la plaque portant le nom du propriétaire.

Chypre : Agricultural Instruments (Hire-Purchase) Law (1922), art. 4, 6 et 7.

Dans certains pays, des marques spéciales (autres que le nom du créancier) sont également requises pour le bétail qui a été affecté en garantie. Une marque spécifique doit être apposée sur le bétail dans certains pays et doit être incluse dans le dossier présenté à l'inscription.

El Salvador : Code de commerce de 1970, art. 1156, par. 2; *Equateur :* Code de commerce, art. 582.

En *Autriche*, la validité de la sûreté spéciale constituée sur le bétail dépend de la marque spécifique apposée sur l'animal; l'inscription qui est également prescrite n'a qu'une portée limitée.

Autriche : arrêté de 1932 sur les crédits à l'engraissement du bétail, sect. 1, 5, par. 1, 7.

2) Un vestige des premières tentatives faites pour donner publicité à la sûreté apparaît dans les lois qui prévoient *le marquage sans l'inscription*.

Dans certaines provinces *canadiennes*, ces deux méthodes sont employées indifféremment. En effet, si les biens grevés sont marqués au nom du vendeur, il n'est pas nécessaire de faire inscrire la réserve de propriété. Parmi les conditions supplémentaires, la plus fréquente est l'obligation imposée aux créanciers gagistes de répondre, dans un délai déterminé généralement bref, aux demandes de tiers concernant le montant de la créance garantie restant à régler.

Voir, par exemple, *Conditional Sales Act* de l'*Alberta*, art. 11; *Nouveau-Brunswick*, art. 4; *Ontario*, art. 2, 5), *b*, *Saskatchewan*, art. 5, 7) et 8).

En *Autriche*, les objets lourds, dont le transfert aux créanciers serait peu commode, peuvent faire l'objet d'un gage sans dépossession à condition d'être marqués de manière apparente.

Autriche : Code civil de 1811, art. 452.

En *Tchécoslovaquie*, un bien affecté en garantie doit porter une marque apparente indiquant qu'il est grevé d'une sûreté, sauf s'il est remis au créancier ou à un tiers ou si son caractère de bien grevé peut être indiqué sur les documents sans lesquels il ne peut être utilisé, lorsqu'il s'agit d'un véhicule automobile par exemple.

Tchécoslovaquie : Code de commerce international de 1963, art. 169.

3) En *Italie*, la validité d'une sûreté dépend de l'apposition d'une marque dans le cas de machines neuves dont le prix d'achat excède 500 000 lires (environ 860 dollars des Etats-Unis); en ce cas l'inscription est facultative.

Italie : loi nº 1329 sur l'acquisition de machines neuves (1965), art. 1er.

La province canadienne du *Manitoba* ne connaît que le marquage comme moyen de publicité.

Manitoba : Lien Notes Act, art. 2.

b) L'obligation de donner publicité à une sûreté *par la voie de la presse* ne semble exister qu'en *Suède* et ce uniquement pour l'hypothèque mobilière.

Suède : Règlement concernant l'hypothèque mobilière, révisé en 1970, art. 1er. L'annonce doit paraître dans un journal diffusé au lieu de la résidence du débiteur. Elle doit contenir les noms et professions des parties, la date du contrat et indiquer le montant de la créance garantie.

On peut cependant remarquer qu'en *Angleterre* et dans certains autres pays du Commonwealth, les revues professionnelles rendent généralement compte de manière détaillée des *bills of sale* présentés à l'inscription, que ceux-ci bénéficient en fait d'une publicité considérable, du moins dans les milieux commerciaux.

2.3.3.5 *Protection des tiers*

Dans de nombreuses législations, on considère qu'il faut protéger les tiers contre l'intention d'un créancier de constituer une sûreté : dans la plupart des cas, les législateurs ont voulu sauvegarder la possibilité pour les tiers de se faire payer sur les biens du débiteur, malgré la sûreté dont ceux-ci ont été grevés. Malheureusement il semble que jusqu'ici relativement peu de travaux systématiques aient été consacrés à cet aspect des sûretés. Dans de nombreux pays, notamment ceux qui sont fortement industrialisés, la tendance à satisfaire les créanciers bénéficiaires d'une sûreté a nettement prévalu.

On peut distinguer la protection des tiers en général et la protection de certains droits spécifiques.

a) Une protection globale des tiers, notamment des créanciers chirographaires, est assurée par diverses limitations générales concernant la constitution de sûretés.

Les dispositions légales limitant les créances susceptibles d'être garanties et les biens sur lesquels la constitution d'une sûreté est autorisée (voir plus haut 2.3.2.2. et 2.3.2.3.) jouent un rôle important de ce point de vue.

Une autre forme de protection indirecte et néanmoins globale est la fixation d'un maximum exprimé en pourcentage de la valeur, à concurrence duquel certains biens peuvent être grevés; cette limite est rarement imposée dans le cas d'objets distincts.

Une exception se rencontre dans le droit *brésilien*, où les produits de l'élevage porcin ne peuvent être grevés qu'à concurrence de 50 p. 100 de leur valeur. Décret-loi nº 1625 (1938), art. 8.

Une forme de restriction un peu plus fréquente consiste à plafonner le montant des sûretés susceptibles d'être constituées sur un ensemble de biens. Ainsi, dans certains pays qui autorisent le nantissement d'un fonds de commerce, y compris des marchandises en magasin, la sûreté grevant ces dernières ne peut dépasser 50 p. 100 de leur valeur.

Belgique : loi sur la mise en gage du fonds de commerce. . . (1919) art. 2, par. 2; *Luxembourg :* arrêté portant réglementation de la mise en gage du fonds de commerce (1937), art. 2, par. 2; voir également *Espagne : Ley sobre hipoteca mobiliaria* (1954), art. 22, par. 2, et *Venezuela : Ley de hipotecas mobiliarias* (1973, art. 30, par. 2.

b) Les moyens visant à protéger des *personnes particulières* sont au nombre de deux. Le premier est la publication d'un avis préalablement à l'inscription de la sûreté envisagée. L'autre consiste à exiger le consentement préalable de certaines personnes.

Une forme d'*avis au public* est utilisée dans un cas particulier en *Suisse*. Le propriétaire d'une compagnie de chemin de fer ou de navigation qui a l'intention de constituer une sûreté sur son entreprise doit obtenir l'agrément du Conseil fédéral. Ce dernier fait publier la demande dans la Gazette fédérale et fixe une date limite pour la formulation des objections. Si une opposition est formée, son auteur doit en saisir le Tribunal fédéral dans les 30 jours.

Suisse : loi fédérale concernant la constitution de gages sur les entreprises de chemin de fer et de navigation et la liquidation forcée de ces entreprises (25 septembre 1917), art. 2. Il semble qu'en pratique aucune objection n'a jamais été formulée !

En *Thaïlande*, il est devenu depuis peu possible de s'opposer au nantissement des machines; cependant, les détails de cette procédure, en particulier les motifs recevables et la façon de les apprécier, ne sont pas précisés.

Thaïlande : loi sur l'immatriculation des machines (1971), arrêté ministériel n° 2 de 1971, art. 5, par. 2.

Certains Etats d'*Australie* ont fixé des règles extrêmement détaillées, bien que légèrement divergentes, pour les *bills of sale (chattels mortage* ou hypothèques mobilières). En *Nouvelle-Galles du Sud* et dans l'Etat de *Victoria* par exemple, un *bill of sale* ne peut faire l'objet d'une inscription que deux semaines après réception de la demande présentée à cet effet.

Nouvelle-Galles du Sud : Bills of Sale Act, 1898-1938, art. 5, E, 1); *Victoria : Instruments Act*, 1958, art. 37.

En *Australie occidentale*, il est nécessaire de déposer un avis distinct dans les formes prévues par la loi, de l'intention de faire enregistrer un *bill of sale*.

Australie occidentale : Bills of Sale Act, 1899-1957, art. 17, B et 17, C.

En *Nouvelle-Galles* du Sud, cette procédure ne s'applique qu'aux *bills of sale* entre commerçants, lorsque le débiteur est un détaillant.

Nouvelle-Galles du Sud : art. 5, E, 1) et 5, B, 1).

La publicité des avis est en fait assurée par les établissements de crédit qui font paraître des listes quotidiennes des *bills of sale* ayant été présentés à l'inscription.

Dans ces trois états, certaines personnes peuvent faire opposition à l'inscription annoncée.

Dans les Etats de *Victoria* et d'*Australie occidentale*, cette opposition peut être formée par tout titulaire d'une créance, que celle-ci soit ou non garantie.

Victoria : art. 40; *Australie occidentale :* art. 17, H, 3).

Mais en *Nouvelle-Galles du Sud*, seul un créancier chirographaire a le droit de faire opposition.

Nouvelle-Galles du Sud : art. 5, G, 1).

Les signataires du *bill of sale* peuvent à ce moment-là assigner la personne ayant fait opposition à comparaître devant un juge pour faire valoir ses moyens. Si le juge reconnaît que ceux-ci sont fondés, il peut ordonner d'ajourner l'inscription du *bill of sale* jusqu'à ce que le tiers ayant fait opposition ait reçu paiement de sa dette.

Nouvelle-Galles du Sud : art. 5, H, 2), 5 I, 1); *Victoria :* art. 40-41; *Australie occidentale :* art. 17, H, 2), 17, J.

En *Nouvelle-Galles du Sud*, le juge est habilité, à la demande d'une partie, à ordonner le retrait d'une opposition, dans les conditions qui lui semblent acceptables.

Nouvelle-Galles du Sud : art. 5, J.

La procédure *australienne* semble offrir un moyen intéressant de protéger les autres créanciers du débiteur, notamment les créanciers chirographaires, des conséquences défavorables qui pourraient naître de la constitution d'une sûreté. Il semble cependant qu'il n'en soit pas fait grand usage.

Quant à la deuxième méthode de protection des tiers contre les effets défavorables de l'inscription d'une sûreté, elle consiste à obtenir le *consentement exprès* de certaines personnes, en général les créanciers bénéficiaires d'une sûreté antérieure. Cette méthode aboutit à la subordination volontaire (ou à la suspension provisoire) d'une sûreté existante au profit d'une sûreté nouvelle. il est donc préférable de l'examiner dans le contexte général du rang des privilèges (voir plus loin sect. 2.3.5 et suivantes).

2.3.3.6 *Conclusions*

A la question, apparemment simple, de savoir si la constitution d'une sûreté doit obéir à des formalités, et lesquelles, des réponses extrêmement différentes ont été apportées. Nous ne pouvons évidemment traiter en conclusion que des problèmes fondamentaux posés par ce vaste éventail de solutions.

a) *Rôle des formalités*. Nous commençons notre analyse en cherchant à déterminer les diverses fonctions des principales formalités.

Une fonction particulière du *contrat formel* est de fixer clairement et de façon définitive la date de constitution de la sûreté afin d'éviter que le créancier ne l'antidate frauduleusement par la suite. Des exigences minimales concernant le contenu du contrat peuvent se révéler utiles aux deux parties ainsi qu'aux tiers, mais leur but premier est probablement l'établissement d'un instrument susceptible d'inscription. L'utilisation obligatoire d'une formule de contrat déterminée par la loi vise en général à protéger le débiteur.

Ces renseignements de source locale peuvent aisément être étendus à la situation juridique des biens du débiteur. L'inscription ne joue donc pas un rôle prépondérant dans le développement du commerce international.

Les doutes qui viennent d'être exprimés n'impliquent évidemment aucune réserve à l'égard des systèmes d'inscription existants, qui sont certainement très utiles là où ils fonctionnent adéquatement.

d) *Le système de l'inscription*. Des nombreux aspects techniques de l'inscription, le plus important a trait au lieu où celle-ci doit se faire. Goode and Ziegel ont présenté, dans une démonstration convaincante, les avantages de l'inscription centralisée qui facilite, ce qui est très important, les recherches faites par des tiers. Ce système lève également tout doute, pour le créancier, quant au lieu où l'inscription doit se faire et à la nécessité d'une nouvelle inscription en cas de changement de domicile du débiteur ou de déplacement des biens.

Goode and Ziegel, *op. cit.*, 162.

e) *Marquage, publicité par voie de presse et inscription*. Lorsqu'on souhaite rendre publique l'existence d'une sécurité, le marquage est manifestement le moyen le moins efficace. Ses principaux inconvénients ont été résumés avec justesse comme suit : 1) une inspection matérielle des biens grevés est nécessaire, ce qui est particulièrement peu commode lors de l'achat en bloc de tous les éléments d'un fonds de commerce ou lorsque les parties sont séparées par de grandes distances; 2) les marques peuvent être supprimées frauduleusement (ou par négligence) par le débiteur ou elles peuvent s'effacer avec le temps.

Voir Goode and Ziegel, *op. cit.*, 160 où d'autres objections sont formulées. En sens contraire : UNIDROIT 253 mais aucune argumentation n'est donnée à l'appui de l'opinion exprimée.

La *publicité par voie de presse* est moins efficace que l'inscription tout en l'étant plus que le marquage : elle donne une large publicité lors de la constitution de la sûreté et les personnes intéressées, les établissements de crédit par exemple peuvent l'utiliser comme point de départ pour la constitution de dossiers permanents. Toutefois il est probable qu'elle vise surtout à éviter des conflits avec d'autres créanciers.

f) *Complémentarité de l'inscription et de la publicité par voie de presse*. La meilleure forme de publicité, à savoir la combinaison de l'inscription et de la publicité par voie de presse, n'est apparemment nulle part prescrite par la loi. Mais dans certains pays, des systèmes privés de collecte et de publication des renseignements sur les sûretés semblent combiner en fait ces deux méthodes. C'est ainsi que dans certains pays l'inscription des sûretés est rendue publique dans des revues professionnelles privées. Inversement, on peut s'attendre

que les annonces légales obligatoires alimentent les registres privés tenus par les établissements de crédit.

g) *Délivrance de certificats*. Il faudrait examiner sérieusement la proposition de l'UNIDROIT qui vise à étendre l'utilisation des certificats, d'après les divers modèles en vigueur pour les véhicules (voir plus loin sect. 2.5.1.3).

UNIDROIT 253.

Le certificat, qu'il soit délivré par un organisme officiel ou à titre privé, est aux mains de créancier garanti. Dès lors, toute cession effectuée par un débiteur qui ne peut produire le certificat est sans effet vis-à-vis du créancier garanti, puisque celui qui acquiert un bien dans ces circonstances ne peut être considéré comme étant de bonne foi. Bien entendu ce système ne fonctionne que s'il s'agit de biens durables d'un certain volume et de corps certain. En outre, des débiteurs peu scrupuleux pourraient se procurer frauduleusement des documents de remplacement attestant que les biens ne sont grevés. Malgré ces réserves, il y aurait lieu d'examiner sérieusement l'utilisation de certificats.

h) *Conclusion*. Il ressort de ce qui précède qu'aucune formalité n'est clairement plus efficace que toutes les autres. Un accord écrit, l'inscription de la sûreté ou la publicité par voie de presse semblent, de façon générale, se valoir à peu près. La procédure la plus commode et la plus efficace de publicité est probablement l'utilisation de certificats de nantissement que conserverait le créancier bénéficiaire de la sûreté.

En revanche, un contrat dans les formes, couché par écrit, semble trop formaliste et le marquage des biens grevés n'offre pas une publicité formelle suffisante, si tel est le but recherché.

2.3.4. *Extension des sûretés*

L'extension d'une sûreté peut porter sur son "actif" ou son "passif" : la dette garantie peut être accrue par l'admission de nouvelles créances au bénéfice de la sûreté, ou des modifications peuvent être apportées dans la composition des biens grevés ou encore des éléments peuvent leur être ajoutés. Nous traiterons tout d'abord de "l'actif", la question étant relativement simple, avant de passer aux questions plus complexes que posent les modifications apportées dans la composition des biens grevés.

2.3.4.1 *Extension de la créance garantie*

Les dispositions législatives autorisant ou interdisant l'extension de la créance garantie sont rares; on peut toutefois en donner deux exemples :

La loi *israélienne* de 1967 sur les nantissements exige qu'au cas où les parties conviennent d'étendre la portée de l'obligation la sûreté ne garantisse la fraction supplémentaire de l'obligation que dans la mesure où les biens grevés auront été augmentés à cet effet.

Israël : loi de 1967 sur les nantissements, art. 7, *b*.

Aux *Etats-Unis*, en *Hongrie*, en *Pologne* et en *Tchécoslovaquie*, la loi reconnaît expressément la possibilité pour une sûreté de garantir des avances de fonds ou d'autres créances à venir.

Etats-Unis : Uniform Commercial Code, art. 9 — 204, 5), *Hongrie :* Code civil de 1959, par. 253, 3); *Pologne :* Code civil de 1964, art. 306 par. 2; *Tchécoslovaquie :* Code de commerce international de 1963, art. 162; voir également *Venezuela : Ley de hipotecas mobiliarias* de 1973, art. 14.

Contrairement à ce qui se passe en *Israël*, il ne semble pas que la législation de ces pays impose de conditions restrictives en ce qui concerne les avances à venir convenues ultérieurement.

La jurisprudence de la *République fédérale d'Allemagne* et des *Pays-Bas* est également très libérale en ce qui concerne l'admission des créances à venir. Dans l'un et l'autre pays, il semble aussi possible d'étendre, par une convention subséquente, la portée de l'obligation garantie sans qu'il soit nécessaire de fournir une sûreté supplémentaire.

La difficulté d'obtenir des renseignements à ce sujet ne permet pas d'avoir une idée parfaitement nette de la situation dans les autres pays.

2.3.4.2 *Extension des biens grevés*

L'augmentation des biens grevés est, dans une certaine mesure, admise par les règles traditionnelles sur le gage, en particulier en ce qui concerne les fruits ou les produits naturels (ou "civils"). La demande d'extensions de ce genre est, toutefois, beaucoup plus forte dans le cas des sûretés sans dépossession, puisque le débiteur, qui est le détenteur des biens grevés, risque d'avoir beaucoup plus intérêt à les céder que le créancier dans le cas du gage. Nous distinguerons trois catégories d'extensions : les créances monétaires substituées, les adjonctions d'éléments aux biens grevés ou leurs substitutions, et les "unités complexes" de biens grevés qui constitueront une catégorie à part (voir plus bas, 2.3.4.3).

a) *Les créances monétaires substituées*

La substitution des créances peut être soit volontaire, soit involontaire de la part du débiteur.

Les pricipaux exemples de *substitutions involontaires* sont les créances sur l'indemnité d'assurance en cas de perte ou de détérioration des biens grevés et d'autres créances sur l'auteur d'un dommage, un Etat ayant procédé à une expropriation, ou un autre débiteur, devant permettre le recouvrement de la valeur des biens grevés, perdus ou endommagés. L'extension légale de la sûreté aux créances venant, sans que ce soit volontaire de la part du débiteur, se substituer aux biens grevés détruits ou endommagés suscite peu de résistance. Elle ne présente d'inconvénient ni pour le débiteur ni pour ses créanciers, puisqu'elle porte non pas sur un élément supplémentaire du patrimoine du débiteur, mais sur un "élément de valeur" fourni par un tiers. C'est pourquoi un certain nombre de pays étendent expressément la portée de la sûreté en englobant les créances monétaires venant se substituer aux biens grevés à l'origine.

Argentine : Ley n° 12962 sobre prenda con registro, 1947, art. 3, par. 2; *Chili :* loi n° 4702 sur la vente de biens meubles à tempérament, 1929, art. 7 et loi n° 5687 relative au contrat de "*prenda industrial*", 1935, art. 31; *Colombie :* Code de commerce de 1971, art. 961 (réserve de propriété); *Espagne : Ley sobre hipoteca mobiliaria*, 1954, art. 5 et 62, par. 2 (le créancier garanti peut même payer les primes d'assurance non réglées par le débiteur, qui entrent alors dans la sûreté, art. 6); *Equateur* : Code de commerce de 1959, art. 589; *Finlande :* loi sur l'hypothèque mobilière, 1923, par. 11; *Guatemala :* Code civil de 1963, art. 902; *Israël :* loi sur les nantissements, 1967, sect. 9, al. *a*; Japon : loi sur le nantissement du matériel de construction, 1954, art. 12; *Nicaragua :* loi sur le nantissement agricole et industriel, 1937, art. 3, par. 2; *Paraguay : Decreto-Ley n° 896 sobre prenda con registro*, 1943, art. 17, par. 3; *Pérou :* loi n° 2402 sur l'inscription des nantissements agricoles, art. 5; *URSS :* Code civil de la République soviétique fédérative socialiste de Russie, 1964, sect. 200; *Uruguay : Ley n° 5649 sobre prenda rural*, 1918, art. 10; voir également art. 19; *Venezuela :* décret n° 491 sur les ventes sous réserve de propriété, 1958, art. 12; *Ley de hipotecas mobiliarias*, 1973, art. 7.

Afin que le créancier gagiste ait la garantie de pouvoir effectivement se prévaloir de recevoir la créance monétaire substituée la plus fréquente, à savoir celle sur l'indemnité d'assurance, certains des actes législatifs susmentionnés exigent que les parties donnent des détails sur ces assurances dans leur contrat.

Argentine : art. 11, *f*, et art. 15, al. *f*; *Chili :* règlement relatif au registre spécial prévu dans la loi de 1929 sur la vente de biens meubles à tempérament, art. 3, n° 8; règlement relatif au registre de "*prenda industrial*", 1928, art. 3, n° 9; *Espagne :* art. 57, n° 4; *Nicaragua :* art. 6, *e*; *Paraguay :* art. 11; *Uruguay :* décret d'application de la loi sur le nantissement rural, 1918, art. 3, par. 1; *Venezuela : Ley de hipotecas mobiliarias*, 1973, art. 22, n° 6 et 59, n° 8.

L'extension de sûreté aux créances monétaires substituées *intentionnellement* aux biens grevés est beaucoup moins bien acceptée. L'exemple le plus important est celui de la créance sur le

prix d'achat des biens que le débiteur aurait vendu à un tiers. La méfiance manifestée à l'égard de cette extension est apparemment due au fait que l'on estime qu'une telle extension revient nécessairement à autoriser implicitement le débiteur à céder librement l'objet de la sûreté. Cette proposition, bien qu'elle soit compréhensible, est, selon nous, fausse. Toutefois, ce malentendu n'a été dissipé que dans quelques pays. Dans certains d'entre eux, une extension légale de la sûreté est prévue.

Colombie : Code de commerce de 1971, art. 1218, par. 2; *Costa Rica :* Code de commerce de 1964, art. 548 (fruits de saison); *Etats-Unis : Uniform Commercial Code*, art. 9-306, 2) — 5); *Japon :* loi sur le nantissement du matériel de construction, 1954, art. 12; *Nicaragua :* loi sur le nantissement agricole et industriel, 1937, art. 27, par. 1 (vente inévitable des fruits périssables).

Dans un autre pays, cette extension n'est acceptée que lorsque les parties en ont convenu.

République fédérale d'Allemagne : jurisprudence actuelle.

b) Adjonctions d'éléments aux biens grevés et substitutions desdits biens

Les *adjonctions* aux biens grevés peuvent prendre au moins deux formes, à savoir celles des fruits ou du croît ou celle des biens acquis ultérieurement.

Dans quelques pays agricoles, l'extension de la sûreté, afin qu'elle englobe les fruits ou le croît est prévue dans les textes législatifs ou réglementaires.

Australie : "stock" (bétail) mortgages" dans les Etats de *Queensland : Bills of Sale and other Instruments Act*, 1955, art. 27, 1); *Victoria :* Instruments Act, 1958, art. 75; et *Australie occidentale :* Bills of Sale Act, 1899-1957, art. 38; *Kenya : Chattels Transfer Ordinance*, 1930, art. 25; *Mexique : Ley general de títulos y operaciones de crédito*, 1932, art. 322, 324 (certains crédits spéciaux); *Nouvelle-Zélande : Chattels Transfert Act*, 1924, art. 29. Voir également *Tchécoslovaquie :* Code de commerce international de 1964, sect. 159.

Le statut des *biens acquis ultérieurement* (biens substitués mis à part) est plus problématique puisqu'en général il n'y a aucune connexité entre ces biens et les biens grevés à l'origine. Quelques systèmes juridiques excluent expressément de la sûreté tous les avoirs acquis par le débiteur après la constitution de ladite sûreté.

Angleterre : Bills of Sale Act (1878) Amendment Act, 1882, art. 5; *Australie :* Etat de *Queensland : Bills of Sale and other Instruments Act*, 1955, art. 21; *Kenya : Chattels Transfer Ordinance*, 1930, art. 18; *Nouvelle-Zélande : Chattels Transfert Act*, 1924, art. 24, 1).

Toutefois ce principe n'est établi que pour faire l'objet de certaines exceptions. L'une d'entre elles, plus apparente que réelle, a trait au prêt consenti pour le règlement du prix d'achat, au moyen duquel les futurs biens grevés seront acquis.

Australie : Etat de *Queensland : Bills of Sale and other Instruments Act*, 1955, art. 21 primo; *Guatemala :* Code civil de 1963, art. 911; *Nouvelle-Zélande : Chattels Transfer Act*, 1924, art. 24, 2).

L'extension de la sûreté de façon qu'elle englobe les biens de même catégorie que les biens primitivement grevés apportés au lieu ou dans les locaux où ces derniers sont conservés, conformément à la convention passée entre les parties, constitue une autre exception beaucoup plus importante. Dans certains systèmes juridiques, cette extension est prévu par la loi, sous réserve d'une convention entre les parties prévoyant le contraire.

Australie : En général, Etat de *Queensland : Bills of Sale and other Instruments Act*, 1955, art. 21 secundo ii) et iii); en ce qui concerne le "nantissement" du bétail; *Queensland :* art. 17, 1); *Victoria : Instruments Act*, 1958, art. 75; et *Australie occidentale : Bills of Sale Act*, 1899-1957, art. 38; *Kenya : Chattels Transfer Ordinance*, 1930, art. 25, 1) en ce qui concerne le cheptel; *Nouvelle-Zélande : Chattels Transfer Act*, 1924, art. 26, *c*, et 29 en ce qui concerne les machines, les véhicules, l'outillage et le cheptel.

La tendance de la législation actuelle semblerait plus réservée. Il est loisible aux parties de conclure une convention appropriée, mais en l'absence d'une telle convention l'extension n'est pas possible.

Australie : Etat d'*Australie occidentale :* En général, à l'exception du nantissement du bétail, art. 7 A; *Etats-Unis :* Uniform Commercial Code art. 9-204, 3) — avec des exceptions en ce qui concerne les récoltes et les biens de consommation au paragraphe 4; *République fédérale d'Allemagne et Pays-Bas :* jurisprudence.

La *substitution* des biens grevés pose des problèmes tout à fait différents qui ressemblent quelque peu à ceux soulevés par les créances monétaires substituées volontairement (voir plus haut *a*). Le débiteur devrait-il avoir la possibilité de remplacer du matériel usé, sur lequel une sûreté a été constituée, par du nouveau matériel moderne ? Manifestement une telle solution servirait au moins les intérêts du débiteur et ceux du créancier gagiste.

Une question similaire se pose dans un contexte légèrement différent, dans l'hypothèse où les biens grevés sont du bétail, des récoltes ou des matières premières que le débiteur a l'intention de faire entrer dans la composition de produits finis ou semi-finis. Il semblerait que dans ce cas la substitution serve non seulement l'intérêt des parties, mais profite également à tous les tiers intéressés.

Comme on pourrait s'y attendre, quelques pays seulement prévoient expressément l'extension de la sûreté de façon qu'elle englobe les biens substitués, sous réserve d'une convention entre les parties prévoyant le contraire.

Angleterre : Bills of Sale Act (1878) Amendment Act, 1882, art. 6, 2); *Australie :* en général et en ce qui concerne le bétail dans l'Etat de *Queensland : Bills of Sale and other Instruments Act*, 1955, art. 21, secundo, i) et art. 27, 1); *Brésil :* loi n° 492 sur les nantissements ruraux (1937), art. 12, par. 2, 3 disposant toutefois que pour que le nantissement soit opposable aux tiers, le contrat doit être modifié en conséquence; décret-loi n° 1697 étendant les dispositions du décret-loi n° 1271 de 1939, art. 2, exigeant le consentement écrit du créancier gagiste; *Kenya : Chattels Transfer Ordinance*, 1930, art. 20, al. *b*, pour certains articles; *Mexique : Ley general de títulos y operaciones de crédito* (1932), art. 335; *Nouvelle-Zélande : Chattels Transfer Act*, 1924, sect. 26, *b*, pour certains articles; *Uruguay : Ley 8292 sobre prenda industrial*, 1928, art. 2, n° 3.

Dans un pays, le remplacement de choses fongibles par des biens de même nature peut être convenu par les parties.

Guatemala : Code civil de 1963, art. 909.

Dans d'autres pays, l'accord des parties est présumé.

Honduras : Code de commerce de 1950, art. 1294; de même *Kenya : Chattels Transfer Ordinance*, 1930, art. 42 et annexe 3 n° 4; *Nouvelle-Zélande : Chattels Transfer Act*, 1924, art. 50 et annexe 4 n° 4.

Le remplacement de matériaux grevés par des produits entre dans une catégorie à part. Un certain nombre d'Etats latino-américains en particulier prévoient ce genre d'extension de la sûreté.

Argentine : Ley n° 12962 sobre prenda con registro, 1947, art. 3, par. 2, sous réserve de toute convention entre les parties prévoyant le contraire, art. 8, par. 2; *Chili :* loi n° 5687 relative au contrat de "*prenda industrial*" (1935), art. 25, par. 2; *Colombie :* Code de commerce de 1971, art. 1218, par. 2; *Mexique : Ley general de títulos y operaciones de crédito* (1932), art. 322, 324; *Paraguay : Decreto-Ley n° 896 sobre prenda con registro*, (1943), art. 20, par. 1, exigeant le consentement antérieur du créancier gagiste; *Venezuela : Ley de hipotecas mobiliaria* (1973), art. 8, par. 2.

Il va sans dire qu'une disposition légale ou une clause contractuelle valable prévoyant l'extension de la sûreté de façon qu'elle englobe les biens acquis ultérieurement s'appliquera également aux biens substitués.

2.3.4.3 "*Unités complexes*" *de biens grevés*

Au lieu d'autoriser des adjonctions à certains biens ou à certaines créances grevés ou leur substitution, le législateur peut prendre

d'autres dispositions afin de permettre l'extension de la sûreté. Il peut donner au débiteur la possibilité de grever un certain nombre d'articles formant une unité et considérés collectivement comme un composé fluide dont les divers éléments peuvent fluctuer (c'est ce que nous appellerons une "unité complexe"). Ce genre d'arrangement se heurte toutefois à un obstacle majeur, le principe, reconnu dans la plupart des systèmes juridiques, selon lequel la création de droits *in rem* n'est en règle générale admise que sur des articles donnés. En général, toute exception à ce principe doit être consacrée par un texte législatif spécial. En permettant la constitution d'une sûreté sur une unité complexe, le législateur autorise souvent implicitement la substitution et l'adjonction d'articles dans l'unité complexe. Il permet aussi implicitement au débiteur de céder les articles grevés.

Les unités complexes ainsi créées par le législateur ont pris différentes formes qu'il nous faut analyser séparément afin d'évaluer la mesure dans laquelle chacune d'elles permet la substitution de biens grevés.

Le cas le plus simple, qui est également un cas plutôt spécial, est probablement celui de la règle espagnole qui permet le nantissement de l'ensemble des collections d'œuvres d'art et d'œuvres historiques.

Espagne : Ley sobre hipoteca mobiliaria (1954), art. 54. Mentionne expressément les tableaux, les sculptures, les porcelaines et les livres; de même *Venezuela : Ley de hipotecas mobiliarias* (1973), art. 51, premier paragraphe.

Cet exemple est plutôt unique, car il appartient à un contexte non commercial. En général, les "unités complexes" ne se trouvent que dans le domaine commercial.

Le premier modèle de caractère commercial est le nantissement flottant *argentin* (*prenda flotante*). Il peut être constitué sur des biens et des matières premières appartenant à une entreprise commerciale ou industrielle, à condition, toutefois, que la durée de la créance garantie ne dépasse pas un maximum de 180 jours. Les produits résultant de la transformation des biens primitivement grevés ainsi que ceux acquis par le débiteur pour remplacer lesdits biens entrent dans le champ de la sûreté.

Argentine : loi n° 12 962 *sobre prenda con registro,* (1947), art. 14 à 16.

Le fait que cette sûreté n'est applicable qu'aux avances de fonds à court terme et son utilisation peu fréquente dans la pratique attestent qu'elle n'a qu'une utilisation limitée.

Le deuxième modèle commercial est l'hypothèque mobilière *finlandaise*. Elle peut être constituée sur les machines, les stocks, les matières premières, les produits finis et semi-finis ainsi que sur le cheptel et les produits agricoles appartenant aux entreprises industrielles et à certaines entreprises artisanales ou agricoles.

Finlande : loi sur l'hypothèque mobilière, (1923), sect. 2.

Tous les articles appartenant aux catégories susmentionnées peuvent servir de garantie, tant qu'ils sont conservés dans les locaux de l'entreprise ou dans un autre lieu expressément précisé (sect. 4, par. 1). Il va sans dire que cette règle porte également sur les adjonctions et les substitutions. La loi autorise expressément le débiteur à soustraire certains articles à la sûreté, à condition que ce soit dans le cours normal des affaires ou dans le but de les remplacer ou encore à condition que le solde des biens grevés soit manifestement suffisant pour satisfaire le créancier gagiste (sect. 4, par. 2).

Dans le troisième modèle commercial, le rapport entre les biens grevés et un fonds de commerce donné est encore plus évident. Dans ce cas, c'est le *fonds de commerce* en tant que tel qui est grevé. L'on peut distinguer principalement deux types de sûretés de ce genre, l'un s'inspirant du nantissement des fonds de commerce français, l'autre du nantissement flottant anglais (*floating charge*).

Le nantissement des fonds de commerce de type français a une portée plus limitée. Il a été adopté, avec certaines modifications, par un certain nombre de pays latins, africains et asiatiques et l'on peut en distinguer deux types, l'un restrictif et l'autre plus libéral.

Le type restrictif se trouve en particulier en *France* même. La loi française de 1909 commence par énoncer les éléments seuls susceptibles d'être compris dans le nantissement, à savoir premièrement l'enseigne et le nom commercial; deuxièmement le droit au bail (des locaux commerciaux); troisièmement la clientèle et l'achalandage; quatrièmement le mobilier commercial, le matériel ou l'outillage servant à l'exploitation du fonds; et cinquièmement les droits de propriété industrielle, littéraire ou artistique.

France : loi de 1909 relative à la vente et au nantissement des fonds de commerce, art. 9, par. 1. Dispositions correspondantes en *Egypte :* loi n° 11 sur la vente et le nantissement des fonds de commerce (1940), art. 9, part. 1; *Liban :* décret législatif n° 11 de 1967, art. 23, par. 1; *Tunisie :* code de commerce de 1959, art. 237, par. 1.

Il ressort de cette énumération que l'accent est mis sur les éléments incorporels; en particulier les marchandises

Disposition expresse au *Liban*, art. 23, par. 4.

et les créances monétaires ne sont pas comprises. L'importance accordée aux éléments incorporels est soulignée par le fait qu'il est présumé, à moins que les parties ne désignent expressément et précisément d'autres éléments, que le nantissement ne comprend que les trois premiers éléments de l'énumération.

France : art. 9 par. 3; *Egypte :* art. 9, par. 2; *Liban :* art. 23, par. 2; *Tunisie :* art. 237, par. 3. Au *Danemark* le preneur d'un bail commercial peut hypothéquer les stocks et celui d'un bail rural peut également hypothéquer le cheptel, les récoltes et autres produits; Konkurslov de 1872, sect. 152, par. 2.

L'assiette du nantissement des fonds de commerce est plus étendue en *Belgique*, au *Luxembourg* et probablement aussi en Argentine. La législation de ces pays n'énumère pas les éléments susceptibles d'être compris dans le nantissement, mais se borne à fournir, à titre d'exemple, une liste à laquelle les parties ne sont pas tenues de se conformer et à laquelle apparemment elles peuvent également ajouter des éléments.

Argentine : Ley n° 12962 sobre prenda con registro, (1947), art. 11, al. *d*; *Belgique :* loi de 1919 sur la mise en gage du fonds de commerce, art. 2, par. 1; *Luxembourg :* arrêté de 1937 portant réglementation de la mise en gage du fonds de commerce, art. 2, par. 1.

Cela est vrai en particulier en ce qui concerne les marchandises qui, même si elles sont exclues

Expressément en *Argentine :* art. 11, al. *d*,

peuvent être incluses par les parties, sous réserve toutefois de restrictions dans certains pays.

Belgique : art. 2, par. 2, et *Luxembourg :* art. 2, par. 2 : jusqu'à concurrence de 50 p. 100 de leur valeur.

Le type moderne et libéral de nantissement du fonds de commerce a une portée considérablement plus étendue. Il comprend ou peut comprendre, outre des éléments incorporels comme le nom commercial, le droit au bail, la clientèle et les droits de propriété industrielle, des éléments corporels comme les installations, les machines, les matières premières et les marchandises.

Colombie : Code de commerce de 1971, art. 532, par. 2 et art. 516; *El Salvador :* Code de commerce de 1970, art. 557; *Espagne : Ley sobre hipoteca mobiliaria* (1954), art. 20-22; *Guatemala :* Code de commerce de 1970, art. 657; *Honduras :* Code de commerce de 1950, art. 648, 1315; *Mexique : Ley general de instituciones de crédito* (1941), art. 124; *Suède :* loi sur le nantissement des fonds de commerce (1966), sect. 4; *Venezuela : Ley de hipotecas mobiliarias* (1973), art. 27-30.

Dans la plupart des pays, les créances monétaires sont également comprises dans l'énumération des éléments susceptibles de faire l'objet de nantissements, sauf en Espagne. Toutefois, seulement quelques textes législatifs ou réglementaires prévoient expressément le regroupement des biens grevés. En *Espagne* une disposition permet implicitement au débiteur de vendre ses marchandises.

Espagne : art. 22, par. 2; également *Venezuela :* art. 30, par. 2.

Celui-ci est toutefois tenu (vis-à-vis du créancier gagiste) de conserver une certaine quantité de marchandises d'une valeur égale à

celle dont il a été convenu dans le contrat passé avec le créancier. Au *Mexique*, le débiteur est habilité à céder des créances monétaires et à les remplacer dans le cours normal des affaires, à moins que les parties n'en aient convenu autrement.

Mexique : art. 124, par. 1.

Seule la *Colombie* prévoit expressément que les avoirs grevés qui auront été aliénés ou consommés seront réputés avoir été remplacés par ceux qui ont été produits ou acquis dans le cours normal des affaires.

Colombie : code de commerce de 1971, art. 532, par. 3.

On peut toutefois présumer qu'une règle analogue s'applique dans tous les autres pays.

Le nantissement flottant *anglais* (floating charge), qui est une "invention" remarquable de la pratique commerciale et judiciaire et qui n'a pratiquement fait l'objet d'aucune codification à ce jour, a une portée considérablement plus étendue que ses équivalents français et latin. Il a été repris par tous les anciens membres et les membres actuels du Commonwealth britannique qui ont adopté le droit anglais des sociétés. Il ne peut être consenti que par des sociétés constituées, mais non par des particuliers. La société débitrice peut constituer, outre un nantissement spécifique ne portant que sur des articles déterminés, un nantissement sur l'ensemble du fonds de commerce frappant tous ses avoirs présents et à venir. L'on distingue deux phases dans le nantissement flottant. Au début et tant qu'il "flotte" le nantissement ne constitue pas encore un véritable droit *in rem* grevant une partie déterminée des avoirs de l'entreprise. La société est donc libre de céder ses avoirs dans le cours normal des affaires et les autres créanciers peuvent les faire saisir. Le nantissement ne se "cristallise" et ne devient un véritable droit *in rem* que lorsque surviennent les événements spécifiés dans l'acte constitutif du nantissement (parmi lesquels on compte généralement la saisie-exécution par un autre créancier) ou lorsque la créance garantie est devenue exigible et le créancier a fait nommer un séquestre, ou encore lorsque la société est devenue insolvable.

Angleterre : voir Gower, *The Principles of Modern Company Law* (3e édition, 1969), 78-80, 420-425.

La législation *japonaise* s'est inspirée du modèle anglais. La loi japonaise de 1958 suit dans les grandes lignes les règles anglaises, bien qu'elle les ait adaptées à un système de droit romain.

Japon : loi de 1958 sur le nantissement des fonds de commerce.

La totalité des avoirs d'une société à responsabilité limitée et constituant une "unité simple" au moment considéré fait l'objet de la sûreté.

Art. 1, par. 1, art. 2, par. 1.

Le droit résultant de la sûreté est considéré comme un droit *in rem* (art. 1, par. 2), mais certains autres droits *in rem* et des privilèges généraux et spéciaux (art. 6 et 7) l'emportent sur lui. La réalisation par le créancier gagiste est supervisée par un tribunal et est effectuée par un syndic désigné par le tribunal.

Art. 19-21, 30-36.

2.3.4.4 *Conclusions*

Les problèmes liées à l'extension des sûretés, qu'il s'agisse de l'extension des créances garanties ou de celles des biens grevés, ne sont apparus que relativement récemment et n'ont donc pas encore été très bien pris en considération. C'est pourquoi, dans la discussion qui précède, nous nous sommes appuyés sur des règles empruntées à un nombre de pays moins important que dans d'autres domaines. Etant donné que nous disposons de moins d'éléments de comparaison, les conclusions que nous formulons ci-dessous ont également un caractère plus conjectural.

a) *Extension de la créance garantie*. La règle restrictive *israélienne* selon laquelle toute extension de l'obligation garantie doit être compensée par une augmentation des biens grevés n'est pas convaincante. Elle semble être fondée sur l'idée que la créance garantie et la sûreté doivent s'équilibrer; toutefois, cette idée, à juste titre, n'est admise nulle part ailleurs dans le droit des sûretés et elle est tout aussi inacceptable ici. Il est sans aucun doute préférable de laisser le débiteur et le créancier juger eux-mêmes de ce qui est dans leur intérêt. Pour ce qui est des tiers, en particulier des autres créanciers, il est plus que douteux que l'on serve leurs intérêts en incitant le débiteur à grever plus de biens. Les extensions de la créance garantie ne devraient donc pas faire l'objet de restrictions.

b) *La substitution involontaire de créances monétaires* aux biens grevés perdus ou endommagés ne soulève d'objections nulle part. Etant donné le recours répandu et croissant aux assurances, il serait souhaitable d'énoncer une règle expresse relative à ces substitutions, en particulier en ce qui concerne les créances sur l'indemnité d'assurance elle-même.

c) *La substitution intentionnelle de créances monétaires* en cas de cession des biens grevés soulève quelques problèmes épineux. En premier lieu, il faudrait préciser qu'une disposition légale ou contractuelle permettant une telle substitution n'implique pas que le débiteur est autrement autorisé à céder librement les biens grevés. La substitution a lieu dans le cas où le débiteur a cédé les biens grevés, que la cession ait été autorisée ou non.

Des difficultés ne peuvent manquer de surgir si la créance monétaire substituée, en particulier celle afférente au prix d'achat des biens grevés, a déjà fait l'objet d'une garantie avant que le débiteur ne cède les biens grevés. Deux créanciers garantis se trouvent alors en concours et c'est une situation qui risque de se présenter fréquemment, étant donné que l'affectation en garantie des créances monétaires présentes et à venir est très répandue dans de nombreux pays. La manière dont il convient de résoudre ce problème est une question controversée qui sort du cadre de la présente étude.

d) *Adjonctions aux biens grevés*. L'extension de la sûreté aux *fruits et au croît* constitue un bonus pour le créancier gagiste mais diminue le gage commun à la disposition des créanciers chirographaires du débiteur. S'il est sans doute raisonnable de permettre une extension contractuelle de ce genre, une extension légale semble trop favorable au créancier.

Les mêmes considérations militent contre l'extension légale de la sûreté *aux biens acquis ultérieurement* par le débiteur.

e) *Le remplacement des biens grevés* pose des problèmes semblables à ceux soulevés par les substitutions intentionnelles de créances monétaires (voir plus haut *c*). Toutefois, leur importance dans la pratique est moins grande puisque le remplacement de biens par d'autres biens est moins tentant pour les parties et risque donc de mieux se justifier du point de vue économique. Le remplacement de matériel grevé usé ou la substitution de produits à des matières premières grevées ne semble pas soulever d'objections.

Dans le cas de ces substitutions, il semblerait même que l'on puisse déduire implicitement d'une disposition légale ou contractuelle réglementant leurs effets que celles-ci sont autorisées.

L'existence de sûretés concurrentes sur les articles substitués est un risque. Toutefois, les règles générales sur les effets de la sûreté à l'égard des tiers, en particulier à l'égard des autres créanciers gagistes (voir plus bas 2.3.5.3) fournissent dans ce cas une solution satisfaisante.

S'il ne semble pas souhaitable de prévoir des dispositions législatives détaillées sur la question, la législation devrait néanmoins autoriser les parties à prendre les dispositions voulues lorsqu'il existe un doute quant à leur droit de procéder à la substitution.

f) *Les unités complexes de biens grevés*. La constitution d'une sûreté sur des "unités complexes" comme le fonds de commerce représente la forme la plus perfectionnée de sûreté globale, par opposition à une sûreté constituée sur des articles déterminés. Elle implique que le débiteur est habilité à céder les biens grevés et à les remplacer ou à y ajouter de nouveaux éléments. On peut sans doute considérer ces "unités complexes" comme la conséquence extrême tirée de l'idée d'une sûreté sans dépossession, conséquence acceptée jusqu'à présent dans quelques cas uniquement.

Il semblerait que la distinction établie en droit anglais entre deux phases dans la vie du nantissement flottant, à savoir celle précédant la cristallisation et celle la suivant, soit juste. En fait, il y a cristallisation lorsque la sûreté devient réalisable par le créancier gagiste.

Avant la réalisation, le débiteur a le pouvoir, d'une part, de céder les avoirs grevés et, d'autre part, d'étendre la sûreté en y englobant de nouveaux avoirs destinés à remplacer les biens primitivement grevés ou s'y ajouter. Il serait sans doute prudent de restreindre ces deux pouvoirs, dans l'intérêt du créancier gagiste et dans celui des tiers. Il ne faudrait pas que le créancier gagiste souffre d'une réduction permanente des biens grevés; cela pourrait être évité grâce à l'adoption d'une formule souple prévoyant que le débiteur ne serait autorisé à céder les biens grevés que dans le cours normal des affaires ou à condition de conserver des biens d'une valeur globale déterminée. Les saisies par d'autres créanciers du débiteur devraient également être autorisées. D'un autre côté, il faudrait, dans l'intérêt des tiers, en particulier des créanciers chirographaires du débiteur, restreindre également la mesure dans laquelle des éléments peuvent être ajoutés à l'unité complexe; les parties devraient fixer un plafond à ne pas dépasser. Une fois ce plafond atteint, les derniers éléments ajoutés ne tomberaient plus sous le coup de la sûreté.

Si, avec la survenance de certains événements précisés, la créance garantie devient exigible, la sûreté se cristallise. Le débiteur n'est alors plus habilité à céder les biens grevés et les autres créanciers ne peuvent plus les faire saisir (il est bien entendu que les droits que le débiteur aura valablement créés ou les saisies effectuées avant la cristallisation l'emportent sur la sûreté globale cristallisée).

Il convient de laisser aux législateurs nationaux le soin de décider à quelles unités économiques les règles susmentionnées devraient s'appliquer. Il semblerait que les fonds de commerce devraient être choisis en premier lieu.

2.3.5 *Protection à l'égard des tiers*

La sûreté doit essentiellement conférer au créancier garanti un avantage sur tous les autres créanciers du débiteur en lui permettant d'être payé par préférence sur les biens grevés de celui-ci. C'est pourquoi la force juridique d'une sûreté est directement proportionnelle à la protection qu'elle offre contre les créances de diverses catégories de tiers. Les quatre catégories les plus importantes de tiers concurrents, à savoir les créanciers chirographaires, les tiers acquéreurs, les créanciers bénéficiaires d'une sûreté mobilière et les créanciers hypothécaires, sont examinées ci-après.

2.3.5.1 *Protection contre les créanciers chirographaires*

La catégorie la plus importante de tiers contre lesquels le créancier garanti cherche à se protéger est celle des créanciers ordinaires du débiteur, à savoir ceux qui ne bénéficient ni d'une sûreté contractuelle ni d'un privilège légal garantissant leurs créances.

Dans la plupart des pays, la protection assurée aux créanciers garantis contre les créanciers chirographaires est déterminée par les règles relatives aux sûretés en général, et par celles qui ont trait à la saisie-exécution et à la faillite. De ces trois groupes de règles, nous n'étudierons ici que le premier, faute de disposer du temps et de la place nécessaires pour procéder à une analyse exhaustive des règles qui ont spécifiquement trait à la saisie-exécution et à la faillite.

Les deux principaux moyens d'action dont disposent les créanciers chirographaires sont la saisie-exécution des biens du débiteur, et la participation à la procédure de faillite. L'étendue de la protection assurée au créancier garanti dans les deux cas est examinée ci-après.

a) Le créancier garanti est généralement protégé contre la vente-saisie des biens grevés du débiteur. Toutefois, l'étendue de cette protection varie, souvent en fonction de la forme juridique que revêt la sûreté elle-même (voir supra 2.1.2).

Lorsque la sûreté prend la forme d'un droit de propriété (réserve de propriété par le créancier ou transfert de propriété à son profit à titre de garantie), elle permet généralement d'empêcher la vente-saisie des biens du débiteur par les créanciers chirographaires non pas de façon automatique, mais sur opposition du créancier garanti.

Réserve de propriété : *République fédérale d'Allemagne :* voir Devel, Allemagne, p. 14; *Brésil :* voir Mertens, *op. cit.*, p. 85; *Colombie :* Code de commerce de 1971, art. 964; *République Dominicaine :* loi n° 1608 sur la vente de biens meubles avec réserve de propriété (1947), art. 10; *Italie :* voir Mertens, p. 153-154; *Pologne :* Code civil de 1964, art. 590; *Venezuela :* décret n° 491 sur les ventes sous réserve de propriété (1958), art. 20, par 1. Transfert de propriété à titre de garantie : *République fédérale d'Allemagne :* jurisprudence; *Suède :* règlement sur la vente de biens sans dépossession du vendeur (1845), sect. 1.

Lorsque la sûreté prend la forme d'une hypothèque ou d'un nantissement (soit un droit accessoire sur le bien d'autrui), le créancier garanti ne peut pas faire opposition à la saisie et à la vente des biens grevés sous la main de justice. Il peut uniquement faire valoir son droit d'être payé par préférence lors de la distribution du produit de la vente.

Finlande : loi sur l'hypothèque mobilière (1923), sect. 12; *Mexique :* Code civil de 1928, art. 2873, par. I; *Pérou :* loi n° 6565 sur les ventes à tempérament (1929), art. 8; *Suède :* loi sur le nantissement des fonds de commerce (1966), sect. 13, par. 1; *Venezuela : Ley de hipotecas mobiliarias* de 1973; art. 68.

Exceptionnellement en cas de réserve de propriété, *Suisse :* voir Mertens, p. 202-203.

Le créancier privilégié perd ainsi la garantie constituée à son profit sur les biens grevés et n'est plus armé que d'un simple droit de préférence lors de la répartition du produit de la vente (qui ne peut pas lui permettre de récupérer le montant de sa créance).

La législation *néo-zélandaise* offre une solution de rechange intéressante qui évite la saisie et la vente des biens grevés. Le commissaire-priseur a la faculté de vendre les droits du débiteur susceptible d'être condamné sur les biens grevés. En pareil cas, le créancier garanti peut prendre possession desdits biens, mais les conserver en dépôt pour le compte de l'acquéreur de droits du débiteur, compte tenu évidemment de la priorité dont bénéficient ses propres droits.

Nouvelle-Zélande : Chattels Transfer Act, 1924, sect. 47; voir également *Kenya : Chattels Transfer Ordinance*, 1930, sect. 39.

Il semble douteux toutefois que cette procédure soit d'une grande portée pratique, car il n'y a guère de marché pour la vente de tels droits.

b) En cas de *faillite* du débiteur, la protection du créancier garanti est d'autant plus aléatoire qu'il est mis en concours non seulement avec le créancier saisissant, mais aussi avec les créanciers chirographaires. Toutefois, la plupart des législations lui offrent une protection efficace, alors que bien d'autres la lui refusent. On peut établir une distinction entre trois types de protection positifs et un type de protection négatif.

De même qu'il peut faire opposition à la saisie-exécution par le créancier chirographaire, le créancier garanti a le droit de *revendiquer les biens grevés* sur la masse de la faillite. Ce droit lui est reconnu dans de nombreux pays, quelle que soit la forme que prenne la sûreté.

Pour réserve de propriété : *République fédérale d'Allemagne :* voir Devel, Allemagne, p. 14-15; *Brésil :* voir Mertens, *op. cit.*, p. 85; *Italie :* voir Mertens, *op. cit.*, p. 153 et 154; *Japon :* voir Devel, Japon, p. 5, où l'article 87 de la loi sur la faillite de 1922 est cité; *Liban :* voir Devel, Liban, p. 4; *Pays-Bas :* voir Devel, Pays-Bas, p. 6; *Suisse :* voir Mertens, *op. cit.*, p. 204.

Pour le transfert de propriété à titre de garantie : *Brésil :* décret-loi n° 911 de 1969, art. 7; *Suède :* règlement sur la vente de biens sans dépossession du vendeur (1845), sect. 1.

Pour les nantissements et hypothèques : *Brésil :* loi n° 492 sur les nantissements ruraux (1937), art. 3, sect. 1; *Espagne : Ley sobre hipoteca mobiliaria* (1954), art. 10, par. 2; *Nicaragua :* loi sur le nantissement agricole et industriel (1937), art. 26.

Dans les cas de réserve de propriété, le droit qu'a le créancier gagiste de recouvrer les biens grevés est vidé de sa substance s'il y est fait opposition auprès du syndic de faillite. Ce dernier peut alors opter soit pour l'exécution du contrat de vente conclu entre le créancier garanti et le débiteur, soit pour sa résiliation.

Voir *République fédérale d'Allemagne : Konkursordnung* de 1877, tel qu'amendé, sect. 17; *Autriche : Konkursordnung* de 1914,

tel qu'amendé, sect. 21; *Danemark : Konkurslov* de 1872, sect. 16, par. 1, alin. 2; *Suède :* voir Devel, Suède, p. 6; *Suisse :* voir Devel, Suisse, p. 16; *Venezuela :* décret n° 491 sur les ventes sous réserve de propriété (1958), art. 17 et 18.

Le créancier gagiste ne conserve le droit de revendiquer les biens grevés que si le syndic choisit de résilier le contrat. Si, par contre, il choisit de l'exécuter, le créancier privilégié perd son droit de revendication et il doit se contenter de demander le recouvrement du prix d'achat impayé sur la masse de la faillite, ce qui lui permet d'ailleurs d'obtenir pleine satisfaction.

Certains pays refusent au créancier garanti le droit de rentrer en possession des biens grevés qui sont laissés dans la masse de la faillite et liquidés. Le créancier peut pourtant exiger d'être payé par préférence sur le produit de la vente, sans être réduit à n'en accepter qu'un dividende. Le même principe s'applique également au traitement des hypothèques lors de l'exécution.

Chili : loi n° 4702 sur la vente de biens meubles à tempérament (1929), art. 32; *Suède :* loi sur le nantissement des fonds de commerce (1966), sect. 13, par. 1.

Pour le transfert de propriété à titre de garantie : *République fédérale d'Allemagne :* voir Devel, Allemagne, p. 26.

Quelques pays refusent de garantir certaines sûretés pour lesquelles aucune mesure d'inscription n'a été prévue. Ces sûretés n'ont aucun effet en cas de faillite du débiteur. C'est particulièrement le cas de la réserve de propriété en France et dans certains pays dont le droit en la matière s'inspire du droit français.

France : voir Devel, France, p. 4 et 5; *Belgique :* voir Sépulchre, Belgique, p. 3; *Egypte :* voir Devel, Egypte, p. 3; *Luxembourg :* voir Sépulchre, Luxembourg, p. 1.

Du point de vue juridique, une sûreté qui ne résiste pas à la sévère épreuve de la faillite, peut difficilement passer pour une garantie à part entière. Il est à noter toutefois qu'en vertu de la législation des pays susmentionnés les commerçants sont, en règle générale, les seuls à pouvoir tomber en faillite. Par conséquent, les sûretés constituées sur des biens vendus à des particuliers se trouvent épargnées.

2.3.5.2. *Protection à l'égard des acquéreurs*

Le terme "acquéreurs" doit être compris au sens large. Il désigne non seulement l'acheteur qui, en vertu d'un contrat de vente, entend acquérir un droit de propriété sur des biens grevés, mais aussi une personne qui se propose d'acquérir un droit accessoire, un (deuxième) créancier hypothécaire par exemple.

Voir la définition générale du terme "acquisition" dans le Code de commerce uniforme des *Etats-Unis*, art. 1-201 (32).

Toutefois, tant dans la pratique que dans la plupart des textes législatifs, l'acheteur de biens grevés occupe une place de premier plan et c'est de lui que nous traiterons principalement ici. Les conflits qui l'opposent à d'autres créanciers garantis seront examinés séparément (*infra* 2.3.5.3-4).

En temps normal, il est interdit au débiteur de se défaire des biens grevés, (à moins qu'il n'en fasse, de par sa profession, le commerce, ou que ceux-ci ne constituent une "unité complexe", voir *supra* 2.3.4.3).

Voir, par exemple, *Argentine : Ley n° 12962 sobre prenda con registro* (1947), art. 9; *Brésil :* décret-loi n° 1271 sur le nantissement des machines industrielles (1939), art. 3; *Colombie :* Code de commerce de 1971, art. 957; *Panama :* décret-loi n° 2 sur les hypothèques mobilières (1955), art. 6 et 15; *Espagne : Ley sobre hipoteca mobiliaria* (1954), art. 4; *Venezuela :* décret n° 491 sur les ventes sous réserve de propriété (1958), art. 9; *Ley de hipotecas mobiliarias* (1973), art. 6.

Toutefois, cette interdiction est levée si la vente des biens grevés lui donne les moyens de rembourser l'emprunt garanti. En *Amérique du Sud*, la loi le stipule expressément, et prévoit parfois des mesures de précautions supplémentaires destinées à assurer le transfert rapide du produit de la vente au créancier garanti.

Guatemala : La vente doit être au comptant, permettre de rembourser la totalité du montant impayé de la dette, et notifiée par avance au créancier garanti. Après la vente, le paiement doit être effectué dans les 24 heures et sur notification immédiate au créancier garanti (Code civil de 1963, art. 914). Voir également *Panama :* loi n° 22 sur le nantissement agricole (1952), art. 12, par. 1; *Pérou :* loi n° 2402 sur l'inscription des nantissements agricoles (1916), art. 9; *Uruguay : Ley n° 5649 sobre prenda rural* (1918), art. 16 (livraison des biens uniquement après remboursement du créancier); *Venezuela : Ley del Banco agricola y pecuario* (1946), art. 58; règlement de la Corporación Venezolana de Fomento (1947), art. 38.

Au *Panama* et au *Pérou*, on a également prévu le cas où le produit de la vente ne permettrait de rembourser qu'une partie de la créance garantie. Le créancier jouit alors d'un droit de préemption lui permettant d'acquérir les biens grevés au prix convenu.

Panama : art. 12, par. 2; *Pérou :* art. 9.

En *Argentine*, on fait une condition de ce qui, dans la plupart des pays, n'est que la conséquence d'une cession non autorisée, à savoir la reprise de la sûreté (ainsi que de la créance garantie elle-même !) par l'acheteur.

Argentine : art. 9.

Une cession non autorisée des biens grevés par le débiteur est, dans la plupart des pays, inopposable au créancier garanti. D'après les principes généraux de droit, il s'ensuivrait que l'acheteur peut avoir acquis un droit de propriété incontestable sur l'article grevé, sans toutefois porter atteinte à la sûreté de créancier garanti.

Australie, Australie occidentale : Bills of Sale Act, 1899-1957, art. 27; *El Salvador :* Code de commerce de 1970, art. 1041, par. 2, et art. 1156, par. 2, al. III; *France :* loi relative à la vente et au nantissement des fonds de commerce (1909), art. 22, par. 1; loi relative au nantissement de l'outillage et du matériel d'équipement (1951), art. 7, par. 2 (à condition toutefois que les marques facultatives y aient été apposées, voir supra 2.3.3.4); *Guatemala :* Code civil de 1963, art. 892, par. 2; *Italie :* loi n° 1329 sur l'acquisition de machines neuves (1965), art. 3, par. 4; *Japon :* loi sur le nantissement du matériel de construction (1954), art. 19 et 20; *République Dominicaine :* loi n° 1608 sur la vente de biens meubles avec réserve de propriété (1947), art. 10; *Tchécoslovaquie :* Code de commerce international de 1964, art. 327; *URSS :* Code civil de la RSFSR de 1964, art. 202; voir également *Etats-Unis : Uniform Commercial Code*, art. 9-307 et art. 1-201, 9).

Cependant, lorsque le droit du créancier garanti est fondé sur un droit de propriété, l'acquéreur n'obtient pas de titre incontestable.

Pour la location-vente en *Angleterre* et dans les pays du *Commonwealth*, voir : Goode and Ziegel, *op. cit.*, 172.

Rares sont les pays où la sûreté du créancier demeure entièrement opposable à l'acheteur si la vente se fait avec l'accord du créancier.

Chili : loi n° 4702 sur la vente de biens meubles à tempérament (1929), art. 11, par. 2 (l'acheteur devient également codébiteur de la créance garantie); *Colombie :* Code de commerce de 1971, art. 1216, par. 2.

Le caractère inopérant des tentatives de cession du débiteur découle implicitement de certaines lois qui énoncent expressément une conséquence aggravante, à savoir que le créancier garanti peut revendiquer auprès de l'acheteur les biens grevés, parfois dans un délai déterminé.

Argentine : Ley n° 12962 sobre prenda con registro (1947), art. 41; *Belgique :* loi sur la mise en gage du fonds de commerce (1919), art. 11, par. 2 (revendication dans les six mois); *Colombie :* Code de commerce de 1971, art. 957; *Finlande :* loi sur l'hypothèque mobilière (1923), sect. 5 (revendication dans les 30 jours); *Liban :* loi relative à la vente à crédit des autovéhicules, machines agricoles et industrielles (1935), art. 21; *Mexique :* Code civil de 1928, art. 2873, par. 2; *Ley General de títulos y operaciones de crédito* (1932), art. 330; *Nicaragua :* loi sur le nantissement agricole et industriel (1937), art. 20 et 27, par. 4; *Pérou :* loi n° 2402 sur l'inscription des nantissements agricoles (1916), art. 10; loi n° 6565 sur les ventes à tempérament (1929),

art. 4; *Venezuela :* décret n° 491 sur les ventes sous réserve de propriété (1958), art. 9, par. 1.

En règle générale, la sûreté du créancier privilégié conserve sa validité, même si le débiteur s'est défait des biens grevés. Cette règle comporte une exception importante, admise dans de nombreux pays : si l'acheteur ignorait l'existence de la sûreté et s'il n'était pas non plus tenu de s'en informer, l'acquisition de bonne foi entraîne l'extinction de la sûreté.

Belgique : loi sur la mise en gage du fonds de commerce (1919), art. 11, par. 2; *République fédérale d'Allemagne, Danemark et Finlande :* voir Devel, Allemagne, p. 13, Danemark, p. 4 et Finlande, p. 5; pour la *Finlande*, voir également la loi de 1923 sur l'hypothèque mobilière, sect. 4, par. 1; *Hongrie :* Code civil de 1959, par. 370 (2); *Japon :* voir Devel, Japon, p. 4; *Pays-Bas :* voir Devel, Pays-Bas, p. 5; *Paraguay : Decreto-ley n° 896 sobre prenda con registro* (1943), art. 27; *Pérou :* loi n° 2402 sur l'inscription des nantissements agricoles (1916), art. 10; *Venezuela : Ley de hipotecas mobiliarias* de 1973, art. 64 et 65 (la bonne foi et la délivrance des biens sont requis; mais le créancier garanti peut racheter les biens à l'acheteur).

Dans certains pays, cette exception est limitée aux biens acquis dans les magasins, les marchés, les ventes aux enchères, etc.

Chili : loi n° 4702 sur la vente de biens meubles à tempérament (1929), art. 18; *Angleterre* et autres pays du *Commonwealth :* marché public : Goode and Ziegel, *op. cit.*, 172.

Même dans ces cas, la bonne foi de l'acheteur est nécessaire en *Colombie :* Code de commerce de 1971, art. 960 et au *Venezuela :* décret n° 491 sur les ventes sous réserve de propriété (1958), art. 11.

On est en droit de se demander si la bonne foi de l'acheteur peut être mise en cause par le recours généralisé à l'inscription des sûretés. Peu de textes législatifs traitent de la question. On adopte généralement une solution extrême consistant à présumer que l'existence des sûretés est connue du fait de leur inscription, ce qui exclut en pareil cas l'acquisition de bonne foi.

Australie : Queensland : Bill of Sales and other Instruments Act (1955), art. 8 (1); voir également *Australie occidentale : Bills of Sale Act*, 1899-1957, art. 27; *Kenya : Chattels Transfer Ordinance 1930*, art. 4; pour le Liban : voir Devel, Liban, p. 3; *Nouvelle-Zélande : Chattels Transfer Act*, 1924, art. 4 et 19.

Une solution intermédiaire consiste à faire de l'inscription l'un des divers facteurs à prendre en considération pour déterminer si l'acheteur aurait dû avoir connaissance de la sûreté.

Cette formule semble avoir été adoptée par le *Pérou :* loi n° 2402 sur l'inscription des nantissements agricoles (1916), art. 10 et par la *Suisse :* voir Devel, Suisse, p. 13-14.

Il semblerait que cette règle prévale dans la plupart des pays qui imposent l'inscription des sûretés et dans les législations en disposant pas expressément le contraire.

Les dispositions pertinentes de la législation des *Etats-Unis* s'écartent très nettement de ces règles simples. Le Code de commerce uniforme accorde une protection aux acheteurs de biens grevés dans deux cas : premièrement, quiconque achète des biens grevés à une personne dont la profession consiste à les vendre, est affranchi de la sûreté, même si celle-ci est inscrite et si l'acheteur en connaît l'existence, à moins qu'il ne sache pertinemment que la vente de ces biens par le débiteur constitue une violation de la convention conclue par ce dernier avec le créancier garanti (ce qui est fort exceptionnel); deuxièmement, l'acheteur de biens de consommation ou de matériel agricole grevé (dont le prix d'achat à l'origine est inférieur à 2 500 dollars) est affranchi de la sûreté si celle-ci n'a pas été inscrite.

Pour ce qui est des sûretés afférentes au prix d'achat de ces biens, l'inscription n'est que facultative; voir art. 9-302, 1), *c* et *d*.

L'acheteur doit avoir ignoré l'existence de la sûreté et acheté les biens en question pour son usage personnel, à des fins familiales ou pour sa propre exploitation agricole.

Etats-Unis : Uniform Commercial Code, art. 9-307 et art. 1 1-201, 9).

Dans tous les autres cas, l'inscription de la sûreté garantit le créancier qui en est titulaire contre toute acquisition de bonne foi des biens grevés. Des deux exceptions susmentionnées, la première qui a trait à la vente de biens grevés par un négociant, est la seule qui ait une grande portée.

2.3.5.3 *Protection à l'égard des (autres) créanciers garantis*

Le terme "créanciers garantis" doit être entendu dans son sens large. Il englobe non seulement les détenteurs du même type de sûreté que celle du créancier garanti, mais aussi les détenteurs d'autres types de sûretés et, très généralement, toute personne qui a le droit d'être payée par préférence sur les biens grevés (comme un créancier titulaire d'un privilège légal). Ne sont exclus de la présente discussion que les détenteurs d'hypothèques immobilières, dont la situation sera examinée séparément (voir plus bas 2.3.5.4).

a) *Comment éviter ou atténuer les conflits ?* Les conflits entre créanciers garantis peuvent parfois poser des problèmes difficiles, sinon sur le plan de la réglementation juridique, du moins dans les faits (spécialement pour le créancier dont le droit est subordonné à celui d'un autre créancier garanti et qui risque par conséquent de perdre la sûreté qui garantit sa créance contre le débiteur). Un petit nombre de systèmes juridiques s'efforcent par conséquent d'éviter ou tout au moins de minimiser ces conflits en interdisant la constitution de plus d'une sûreté sur le même bien.

Des restrictions de ce type sont parfois édictées pour empêcher le concours d'une sûreté avec des sûretés *précédentes*. C'est ainsi que le *Panama* déclare que la constitution de toute sûreté est frappée de nullité absolue si les biens grevés l'ont déjà été en faveur d'un autre créancier garanti.

Panama : décret-loi n° 2 sur les hypothèques mobilières (1955), art. 3, 5 et 13; loi n° 22 sur le nantissement agricole (1952), art. 3 et 5 n° 9; voir également *Espagne : Ley sobre hipoteca mobiliaria* (1954), art. 2 et 13 n° 3; voir également art. 21, par. 2, et 22, par. 1; de même, *Venezuela : Ley de hipotecas mobiliarias* (1973), art. 2, 22 n° 5 et 59 n° 5.

D'autres pays adoptent une attitude moins rigide et se contentent de prendre diverses précautions spéciales. L'*Argentine* et le *Costa Rica* exigent du débiteur qu'il révèle les privilèges précédents dans le contrat relatif à la nouvelle sûreté.

Argentine : Ley n° 12962 sobre prenda con registro (1947), art. 11, *e*, et 15, *e*, mais voir plus bas; *Costa Rica :* Code de commerce de 1964, art. 541, par. 1.

Au *Costa Rica*, le conservateur est tenu de rechercher dans le registre toute inscription préexistante.

Costa Rica : art. 541, par. 2. Mais rien n'est dit sur ce qu'il advient s'il existe en fait une inscription précédente.

En *Argentine*, le conservateur doit notifier toute nouvelle inscription aux détenteurs de sûretés précédentes dans les 24 heures.

Argentine : art. 20.

Plus fréquemment, les restrictions imposées à la constitution de privilèges multiples sont dirigées contre la constitution de sûretés *ultérieures*. Plusieurs Etats d'*Amérique du Sud* interdisent la constitution de nouvelles sûretés sur les biens grevés.

Argentine : Ley n° 12962 sobre prenda con registro (1947), art. 7; *Chili :* loi n° 4702 sur la vente de biens meubles à tempérament (1929), art. 10; *El Salvador :* Code de commerce de 1970, art. 1158; *Paraguay : Decreto-ley n° 896 sobre prenda con registro* (1943), art. 18; *Uruguay : Ley n° 5649 sobre prenda rural* (1918), art. 3 n° 5, par. 3; *Ley n° 8292 sobre prenda industrial* (1928), art. 2, n° 4.

Le *Panama*, outre l'interdiction susmentionnée de grever à nouveau des biens qui le sont déjà, interdit également la constitution de sûretés ultérieures.

Panama : décret-loi n° 2 sur les hypothèques mobilières (1955), art. 6.

En réalité, les deux formes d'interdiction visant à empêcher le concours de plusieurs sûretés sur le même bien, l'une dirigée vers le passé et l'autre vers l'avenir, équivalent à un seul et même principe. Ce qui change, c'est le point de vue; dans la première de ces règles, l'interdiction est édictée du point de vue de la sûreté ultérieure; dans la deuxième, elle l'est du point de vue de la sûreté précédente. Les deux règles reposent sur le même principe, à savoir la nécessité d'éviter la constitution d'une deuxième sûreté sur un bien qui est déjà

grevé. Si cette interdiction empêche en fait la constitution d'une sûreté ultérieure, elle élimine la nécessité de régler les conflits entre plusieurs sûretés.

Ce résultat radical n'est pas atteint par les règles moins strictes des pays qui se contentent de prendre des mesures de précaution en cas de privilège multiples.

b) *Rang des privilèges*. Tous les pays qui n'empêchent pas la constitution de plusieurs sûretés sur les biens grevés doivent résoudre le conflit qui en résultera entre elles.

Le principe général déterminant le rang des privilèges s'exprime bien par le vieil adage *prior tempore, potior jure*. Le rang est déterminé par l'ordre, dans le temps, dans lequel les sûretés ont été constituées. Ce principe est expressément confirmé par un grand nombre de règles légales.

Australie : Queensland : Bills of Sale and other Instruments Act (1955), art. 8 et 32,2); *Australie occidentale : Bills of Sale Act*, (1899-1957), art. 34 et 41; *Brésil :* loi n° 492 sur les nantissements ruraux (1937), art. 4, par. 1; *Colombie :* Code de commerce de 1971, art. 1211; *Costa Rica :* Code de commerce de 1964, art. 581; *Espagne : Ley sobre hipoteca mobiliaria* (1954), art. 56 et 85, n° 4; *Etats-Unis : Uniform Commercial Code*, art. 9-312 (5); *Equateur :* Code de commerce de 1959, art. 595; *Guatemala :* Code civil de 1963, art. 908, dernière phrase; *Israël :* loi sur les nantissements (1967), art. 6; *Japon :* loi sur le nantissement du matériel de construction (1954), art. 14; *Suède :* loi sur le nantissement des fonds de commerce (1970), art. 19 à 22; *Tchécoslovaquie :* Code du commerce international de 1964, art. 176; *Venezuela : Ley de hipotecas mobiliarias* (1973), art. 71, n° 4.

Il semblerait que ce principe prévale également dans tous les autres pays, même si la loi ne le prévoit pas expressément.

Toutefois, le principe selon lequel le rang de sûretés concurrentes est déterminé par la date à laquelle elles ont été constituées ne s'applique pas sans exception. Quelques pays ont accordé un rang privilégié à certaines créances qui paraissent mériter un traitement de faveur pour diverses raisons. Il est impossible de donner ici une liste exhaustive de ces créances privilégiées. Il peut cependant être intéressant d'en noter quelques exemples types.

Dans la *République démocratique allemande*, une sûreté avec dépossession prévaut sur une sûreté sans dépossession autre que la sûreté afférente au prix d'achat.

République démocratique allemande : Gesetz über internationale Wirtschaftsverträge (1976), art. 238 (1).

Un conflit type surgit dans le cas du *privilège du bailleur d'immeubles* lorsque les biens grevés se trouvent dans les locaux loués par le débiteur. Un grand nombre de pays, en particulier en *Amérique du Sud*, donnent la préférence à la créance du bailleur d'immeubles pour les loyers échus, tout en limitant le montant de la créance privilégiée.

Argentine : Ley n° 12962 sobre la prenda con registro (1947), art. 42 (deux mois de loyer pour les immeubles urbains et 12 mois pour les immeubles ruraux); *Australie : Victoria : Instruments Act* (1958), art. 63 (un an de loyer); *Chili :* loi n° 5687 relative au contrat *de prenda industrial* (1935), art. 26 et 45; loi n° 4702 sur la vente de biens meubles à tempérament (1929), art. 9; *Costa Rica :* Code de commerce de 1964, art. 535 et 573, *d*; *Espagne : Ley sobre hipoteca mobiliaria* (1954), art. 66 n° 2; *Nicaragua :* Code de commerce, art. 34, par. 1, *b*; *Panama :* loi n° 22 sur le nantissement agricole (1952), art. 2, par. 2; *Paraguay : Decreto-ley n° 896 sobre prenda con registro* (1943), art. 7 à 9, 32 et 33 n° 3; *Pérou :* loi n° 2402 sur l'inscription des nantissements agricoles (1916), art. 6 et 13, par. 1 n° 2; *Uruguay : Ley n° 5649 sobre prenda rural* (1918), art. 8.

L'attitude des pays d'*Europe* en cas de réserve de propriétés semble divisée. Certains n'accorderaient pas la préférence au privilège du bailleur d'immeubles en cas de réserve de propriété.

Expressément, le *Venezuela :* décret n° 491 sur les ventes sous réserve de propriété (1958), art. 16. Voir également *Allemagne :* jurisprudence.

Dans d'autre pays, le privilège du bailleur d'immeubles prime soit de façon absolue

Egypte : Voir Devel, Egypte, p. 3.

ou tout au moins si le bailleur d'immeubles n'a pas et n'est pas tenu d'avoir connaissance de la réserve de propriété du créancier garanti.

Suisse : Voir Devel, Suisse, p. 14.

Les pays socialistes accordent souvent la préférence aux sûretés garantissant les crédits de banques d'Etat.

URSS : Code de procédure civile de la RFSFR de 1964, art. 424.

Un petit nombre de lois accordent expressément la préférence à certaines *créances du Trésor public*.

Australie : Australie occidentale : Bills of Sale Act (1899-1957), art. 28; *Angleterre : Bills of Sale Act (1878) Amendment Act (1882)*, art. 14; *Compagnies Act* (1948), art. 94 et 319; *France :* loi relative au nantissement de l'outillage et du matériel d'équipement (1951), art. 9, par. 1 n° 1, mais voir le paragraphe 2.

Ce qui précède est probablement une liste assez incomplète des privilèges accordés au Trésor dans les divers pays qui affirment une préférence par rapport aux sûretés.

Une préférence analogue est accordée par certains pays aux *créances des salariés* et aux créances "sociales" connexes.

Angleterre : Companies Act (1948), art. 94 et 319; *Espagne : Ley sobre hipoteca mobiliaria* (1954), art. 10, par. 1; *France :* loi relative au nantissement de l'outillage et du matériel d'équipement (1951), art. 9, par. 1 n° 3, mais voir le paragraphe 2; *URSS :* Code de procédure civile de la RSFSR (1964), art. 419 et 424.

Indépendamment de ces droits de préférence établis pour servir certains intérêts économiques ou sociaux, l'on trouve certaines préférences créées en faveur de groupes particuliers de créanciers garantis.

La plus intéressante en est la préférence accordée aux sûretés afférentes au prix d'achat (voir plus haut 2.3.2.2) aux *Etats-Unis*. Le livre 9-312 du *Uniform Commercial Code* établit une distinction entre deux situations : les sûretés afférentes au prix d'achat sur "inventaire"

c'est-à-dire les biens détenus pour vente ou location, les matières premières, les travaux en cours ou les matériaux utilisés ou consommés dans le cadre d'une activité commerciale, *Uniform Commercial Code*, art. 9-109, 4)

et les sûretés sur les autres biens. La sûreté afférente au prix d'achat sur cette dernière catégorie de biens "généraux" prime, à condition seulement que la sûreté soit "parfaite" (c'est-à-dire, en règle générale, inscrite) au moment où le débiteur reçoit possession de la chose ou dans les 10 jours qui suivent.

Etats-Unis : Uniform Commercial Code, art. 9-312, 4).

La sûreté afférente au prix d'achat sur inventaire exige : 1) que la sûreté soit parfaite au moment où le débiteur reçoit possession de la chose et 2) que tout autre détenteur d'une sûreté sur les biens grevés soit avisé au préalable que le créancier du prix d'achat a acquis ou compte acquérir une sûreté à ce titre sur un inventaire spécifié.

Uniform Commercial Code, art. 9-312,3).

Il est dit dans le commentaire officiel (n° 3) que la préférence accordée aux sûretés afférentes au prix d'achat est une tradition américaine. On justifie la distinction faite entre les deux situations en faisant observer que les bailleurs de fonds aux fins de constitution d'inventaire paient habituellement par avances périodiques, de sorte que la notification requise peut servir à les mettre en garde contre tout nouveau paiement.

La technique de la notification est également utilisée en *France* pour obtenir un droit de préférence.

France : loi relative au nantissement de l'outillage et du matériel d'équipement (1951), art. 9, par. 2 et 3 (une copie de l'acte constitutif de la sûreté doit être communiquée au détenteur du nantissement d'un fonds de commerce).

Le *Guatemala* exige que notification soit donnée à un créancier garanti antérieur de façon à lui donner la possibilité d'accorder le crédit que le nouveau créancier a promis au débiteur. Si, toutefois, le premier créancier refuse d'accorder le crédit, son droit de préférence par rapport au deuxième créancier garanti ne se trouve pas affecté.

Guatemala : Code civil de 1963, art. 980.

Quelques pays exigent non seulement une notification, mais aussi le *consentement* du créancier garanti précédent. Toutefois, ce n'est que dans un seul cas que ce consentement implique clairement que son auteur est subordonné aux droits du nouveau créancier garanti.

Brésil : décret-loi n° 1271 sur le nantissement des machines industrielles (1939), art. 2, par. 2 et décret-loi n° 4191 sur le nantissement des machines industrielles installées dans les locaux de tiers (1942), art. 1.

Dans d'autres cas, le consentement du créancier garanti précédent est nécessaire, mais apparemment dans le seul but de protéger ses intérêts, et sans que sa propre sûreté se trouve compromise.

Brésil : loi n° 492 sur les nantissements ruraux (1937), art. 9 (le nantissement rural par le fermier exige le consentement du propriétaire); *Nicaragua :* loi sur le nantissement agricole et industriel (1937), art. 6, f) et 21, par. 1 (consentement du créancier garanti précédent); *Uruguay : Ley n° 5649 sobre prenda rural* (1918), art. 13.

2.3.5.4 *Protection à l'égard des détenteurs d'hypothèques immobilières*

Les conflits entre les créanciers détenteurs d'une sûreté mobilière et les détenteurs d'hypothèques immobilières revêtent un caractère particulier et méritent par conséquent d'être examinés à part. Les conflits entre ces deux groupes de créanciers nantis peuvent résulter de l'existence de biens meubles qui sont fixés à des immeubles et qui peuvent par conséquent passer d'une catégorie de biens à une autre (les immeubles par destination). L'exemple le plus fréquent se trouve dans les machines qui sont fixées de façon plus ou moins permanente à un immeuble.

Il n'est pas possible de donner ici une définition précise de ce groupe de biens. Il faudra admettre, pour notre étude, que la plupart des systèmes juridiques traitent certains biens qui, d'une façon ou d'une autre, ont été fixés à des immeubles comme s'il s'agissait d'immeubles. La question de savoir exactement dans quelles conditions cela se produit est réglée par le droit des biens applicable.

Nous n'examinerons ici que les effets qui s'ensuivent si certains bien ont acquis le statut d'immeubles par destination.

Il paraît utile de distinguer clairement entre deux situations. Premièrement, des biens meubles affectés en sûreté sont fixés à un immeuble. Quelles conséquences s'ensuivent-elles sur les droits du détenteur de la sûreté d'une part et d'une ou plusieurs hypothèques immobilières d'autre part ? Deuxièmement, dans quelles conditions des immeubles par destination qui font l'objet d'une ou plusieurs hypothèques immobilières peuvent-ils être grevés d'une sûreté mobilière ?

a) *Des biens meubles affectés en sûreté deviennent des immeubles par destination.* Dans la plupart des pays, la sûreté mobilière se trouve préservée et conserve la préférence par rapport aux hypothèques immobilières existantes.

République fédérale d'Allemagne : voir Devel, Allemagne, p. 19; *Australie* pour les biens faisant l'objet d'un contrat de location-vente : Etat du *Queensland : Hire-purchase Act* (1959), sect. 32, 1); *Victoria : Hire-purchase Act* (1959), sect. 27, 1); *Belgique :* Cour de cassation, 26 mai 1972, *Pasicrisie* 1972.1.889; *Canada : (Uniform) Conditional Sales Act* (1922) révisé en 1955 et amendé en 1959, sect. 15 (sur inscription au registre foncier); *Chili :* loi n° 4702 sur la vente de biens meubles à tempérament (1929), art. 8; *El Salvador :* voir Code de commerce de 1970, art. 1144, par. 2; *Espagne : Ley sobre hipoteca mobiliaria* (1954) art. 75, par. 1 et 2 (sur inscription au registre foncier); *France :* loi relative au nantissement de l'outillage et du matériel d'équipement (1951), art. 8; *Italie :* voir Code civil, art. 819; loi n° 1329 sur l'acquisition de nouvelles machines (1965), art. 5; *Japon :* voir Devel, Japon, p. 5 et 6; *Liban :* loi relative à la vente à crédit des autovéhicules, machines agricoles et industrielles (1935), art. 6; *Pays-Bas :* voir Devel, Pays-Bas, p. 8 et 9; *Nouvelle-Zélande : Chattels Transfer Act*, 1924, sect. 57, 7) pour les contrats de location-vente sous seing privé, c'est-à-dire non enregistrés; *Norvège :* voir Devel, Norvège, p. 5 et 6 (sur inscription au registre foncier); *Panama :* décret-loi n° 2 sur les hypothèques immobilières (1955), art. 4 et 5; *Paraguay : Decreto-Ley n° 896 sobre prenda con registro* (1943), art. 6, par. 1, deuxième phrase; *Pérou :* loi n° 2402 sur l'inscription des nantissements agricoles (1916), art. 20, par. 1; *Suède :* loi sur les biens immobiliers (1970), chap. 2, sect. 4, par. 1 (pour les machines); *Suisse :* voir Mertens, p. 205; *Venezuela : Ley de hipotecas mobiliarias* (1973), art. 52 (mais voir plus bas la règle particulière applicable aux machines industrielles).

Seul un petit nombre de pays épousent la thèse opposée, selon laquelle la sûreté mobilière s'éteint lorsque les biens meubles sont fixés à un immeuble.

Angleterre et pays du *Commonwealth* appartenant au système du *common law :* Goode and Ziegel, 173-174; *Danemark : Tingslysningslow* (1926), sect. 38, et voir Devel, Danemark, p. 6; *Venezuela :* décret n° 491 sur les ventes sous réserve de propriété (1958), art. 3.

La *Finlande* évite le problème pour les hypothèques mobilières en précisant que celles-ci ne comprennent pas les immeubles par destination.

Finlande : loi sur l'hypothèque mobilière (1923), art. 3, par. 1.

La règle inverse est appliquée au *Venezuela* où, à moins de stipulation contraire, les hypothèques immobilières ne comprennent pas les machines industrielles faisant l'objet d'une forme ou d'une autre d'hypothèque mobilière.

Venezuela : Ley de hipotecas mobiliarias (1973), art. 42, par. 2.

Quelques autres pays ont élaboré des règles spéciales. Selon la législation en vigueur, les *Etats-Unis* suivent la règle générale énoncée ci-dessus, tout au moins en général.

Etats-Unis : Uniform Commercial Code, art. 9-313,2). Il n'y a d'exception que lorsque le détenteur d'une hypothèque immobilière avance de l'argent après que les biens sont devenus immeubles par destination sans avoir connaissance de cette sûreté et avant que celle-ci ne soit parfaite, art. 9-313, 4).

Cependant, cette règle n'a pas donné satisfaction aux détenteurs de créances immobilières, et elle sera modifiée dans le texte révisé du Code qui est actuellement en cours d'élaboration. Aux termes de la nouvelle version projetée pour l'article 313 du Livre 9, la règle générale actuelle sera considérablement restreinte. Par rapport aux détenteurs d'hypothèques existantes, une sûreté mobilière ne primera : premièrement, que si elle garantit le paiement du prix d'achat (voir plus haut 2.3.2.2) et est enregistrée au bureau où sont conservées les hypothèques immobilières; ou, deuxièmement, que si les biens meubles sont des machines qui peuvent aisément être retirées ou des appareils ménagers.

Rapport final sur les modifications proposées au livre 9 du *Uniform Commercial Code*, avril 1971, art. 9-313, 4), *a*, et *c*.

En *Autriche*, il a été édicté une disposition particulière concernant la plus importante catégorie d'immeubles par destination, c'est-à-dire les machines. Le créancier garanti est autorisé, avec l'assentiment du propriétaire des locaux, à porter sur le registre foncier une annotation indiquant l'existence de sa sûreté, qui prime alors par rapport aux hypothèques immobilières.

Autriche : Code civil, art. 297, *a*.

Toutefois, cette possibilité n'a guère été utilisée dans la pratique, et la disposition elle-même est largement considérée comme indésirable et devant être abrogée.

b) *Des immeubles par destination peuvent-ils être grevés comme des biens meubles ?* Si des biens meubles qui sont devenus immeubles par destination sont grevés par une hypothèque immobilière, cette dernière prime généralement sur toute sûreté constituée par la suite sur les mêmes biens. Il s'ensuit que la constitution d'une telle sûreté exige, si l'on veut qu'elle prime, le consentement du ou des

détenteurs d'hypothèques immobilières. La plupart des pays reconnaissent l'une ou l'autre de ces deux règles complémentaires.

Argentine : Ley nº 12962 sobre prenda con registro (1947), art. 10, deuxième phrase; *Belgique :* Cour de cassation, 26 mai 1972, Pasicrisie 1972.1.889; *Brésil :* loi nº 492 sur les nantissements ruraux (1937), art. 4, par. 1; *Colombie :* Code de commerce de 1971, art. 1214; *Danemark : Tingslysningslov* (1926), art. 38; *Equateur :* Code de commerce de 1959, art. 580; *Nicaragua :* loi sur le nantissement agricole et industriel (1937), art. 4 et 6, *f*; *Panama :* décret-loi nº 2 sur les hypothèques mobilières (1955), art. 4; *Paraguay : Decreto-Ley nº 896 sobre prenda con registro* (1943), art. 6, par. 1; *Pérou :* loi nº 2402 sur l'inscription des nantissements agricoles (1916), art. 20, par. 2; *Uruguay : Ley nº 5649 sobre prenda rural* (1918), art. 5; *Venezuela : Ley de hipotecas mobiliarias* (1973), art. 51, deuxième alinéa.

Les deux règles de base applicables aux biens qui deviennent des immeubles par destination et à ceux qui sont des immeubles par destination se ramènent à un principe général *prior tempore, potior jure*. C'est sur la même règle de base que repose la solution de la plupart des conflits concernant le rang des privilèges. Cette règle générale se retrouve dans au moins deux pays.

Egypte : loi nº 11 sur la vente et le nantissement des fonds de commerce (1940), art. 16, par. 2; *Liban :* décret législatif nº 11 (relatif à la vente et au nantissement des fonds de commerce) [1967], art. 25, par. 2.

Cependant, un petit nombre de pays appliquent une règle différente et préfèrent le détenteur d'une sûreté ultérieure. Le *Salvador* considère les immeubles par destination, une fois qu'ils ont été grevés d'une sûreté mobilière, comme distincts de l'immeuble auquel ils sont fixés; cela semblerait impliquer que c'est la sûreté nouvellement créée qui prime.

El Salvador : Code de commerce de 1970, art. 1144, par. 2.

La *France* parvient au même résultat, mais à condition que le détenteur de l'hypothèque immobilière soit informé de la constitution de la nouvelle sûreté.

France : loi relative au nantissement de l'outillage et du matériel d'équipement (1951), art. 9.

Cette dernière idée a été élargie par deux pays d'*Amérique du Sud*. Ces pays exigent également que la notification du détenteur de l'hypothèque immobilière, qui a alors la faculté d'accorder le crédit offert par le deuxième créancier; s'il refuse de faire cette offre, la sûreté du nouveau créancier prime sur l'hypothèque immobilière.

Guatemala : Code civil de 1963, art. 905; voir également *Nicaragua :* loi sur le nantissement agricole et industriel (1937), art. 42 (la règle ne s'applique qu'à certains crédits pour la promotion de nouvelles entreprises agricoles ou industrielles).

2.3.5.5 *Conclusion*

Nos conclusions en ce qui concerne la protection du créancier garanti à l'égard des tiers doivent nécessairement suivre différentes catégories de problèmes énoncés dans les sections précédentes.

a) *La protection à l'égard des créanciers chirographaires* peut être positive ou négative. Nous pouvons passer rapidement sur cette dernière. Lorsque aucune protection n'est accordée aux sûretés en cas de faillite, on leur ôte en fait tout leur caractère de sûreté. En d'autres termes, une sûreté ne peut exister que si une certaine protection positive est accordée en cas de faillite du débiteur.

Les sûretés sont protégées, aussi bien en cas de vente sur autorité de justice des biens du débiteur qu'en cas de faillite de ce dernier, de deux façons, ainsi que d'une troisième façon intermédiaire en cas de faillite : premièrement, il y a immunité de saisie du bien engagé, ce qui implique, en cas de faillite, le droit du créancier nanti de reprendre le bien dans le patrimoine du débiteur; deuxièmement, la possibilité existe que le bien engagé soit saisi et vendu, mais le créancier a alors le droit de se faire payer par préférence sur le produit de la vente; troisièmement, en cas de faillite d'un débiteur ayant acheté les biens engagés sous réserve de propriété, la possibilité existe que les biens soient saisis, mais moyennant le paiement intégral du solde du prix d'achat par prélèvement sur le patrimoine du débiteur. Les possibilités 1 et 3 sont au gré du syndic de faillite du débiteur.

Si nous considérons les résultats pratiques, les possibilités 1 et 3 produisent des effets presque identiques, la possibilité 3 étant cependant un peu plus efficace car le créancier garanti reçoit les sommes auxquelles il s'attendait plutôt que les biens engagés. Cependant, la possibilité 3 vaut seulement pour la sûreté du vendeur ou du bailleur de fonds, lorsque le débiteur est convenu d'acquérir les biens engagés. La possibilité 2 est peut-être celle qui fournit la protection moindre si le produit de la vente des biens engagés ne suffit pas à couvrir pleinement la créance garantie. Il s'agit ici d'un risque très réel car les prix, en cas de vente sur autorité de justice, sont généralement assez bas; le créancier peut cependant se protéger dans une certaine mesure en fixant une marge suffisante lorsqu'il exige une sûreté.

Le choix entre les possibilités 1 et 2 ne devrait certainement pas dépendre — contrairement à ce qui est le cas en vertu des règles actuelles — de la forme juridique que revêt la sûreté. Ce facteur extérieur ne peut aucunement influer sur la question.

Aucune de ces deux possibilités n'est pleinement convaincante. L'inconvénient de la possibilité 1 est que le créancier gagiste conserve, en cas de vente sur autorité de justice, la valeur intégrale des biens gagés et, en cas de faillite, les obtient même physiquement, même si le débiteur en est propriétaire ou, tout au moins, compte en acquérir la propriété. Ainsi, le débiteur ou ses autres créanciers se trouvent défavorisés. D'un autre côté, la vente des biens gagés dans le cas de la possibilité 2 n'est pas rentable et peut donc compromettre aussi bien les intérêts du créancier que ceux du débiteur.

Ce dilemme devrait être résolu en adoptant une solution intermédiaire. Le créancier gagiste devrait pouvoir choisir entre la possibilité 2 et une version modifiée de la possibilité 1 : le créancier ne peut revendiquer les biens gagés que contre paiement de leur juste prix, qui doit être déterminé par une autorité objective. On assurerait naturellement la compensation du paiement du créancier et de la dette garantie du débiteur, l'une ou l'autre des parties étant alors obligée de rembourser l'excédent dans un sens ou dans l'autre. Cette version modifiée de la possibilité 1 conduira souvent au même résultat que la liquidation des rapports contractuels sous-jacents entre créancier gagiste et débiteur. Mais il semblerait préférable de parvenir à ce résultat par application de la sûreté plutôt que de le rechercher dans les méandres des rapports contractuels qui lient les parties.

b) *La protection à l'égard des acquéreurs* est recherchée à plusieurs niveaux. La méthode la plus directe consiste à interdire au débiteur d'aliéner le bien engagé, à moins qu'il soit commerçant ou que la vente serve à rembourser le prix garanti et soit en fait réalisée à cette fin.

Cependant, le créancier gagiste n'a vraiment besoin de protection qu'au niveau suivant : il doit être protégé contre toute aliénation non autorisée par le débiteur qui ne s'accompagne pas d'un remboursement du prêt. On considère généralement qu'une telle aliénation non autorisée est dépourvue d'effet à l'égard du créancier garanti. La seule exception majeure est faite en faveur d'un acheteur de bonne foi, c'est-à-dire d'un acheteur qui n'avait pas et ne devait pas avoir connaissance de la sûreté existante. Le principe et l'exception correspondent aux règles générales appliquées par les divers pays en matière d'acquisitions de bonne foi. Il ne serait pas souhaitable de perturber le jeu de ces règles générales, à moins qu'il y ait des raisons impérieuses de s'en écarter aux fins des sûretés.

Le seul trait particulier aux sûretés réside dans le fait que l'on a largement recours à des systèmes d'inscription. L'inscription influe-t-elle sur la bonne foi des acquéreurs ? Il ne semble pas que l'on puisse donner une réponse générale, affirmative ou négative, à cette question. Il faudrait probablement considérer, comme point de départ, que d'une façon générale l'inscription exclut la bonne foi car tel est précisément son but principal. Il faut cependant faire une exception lorsque le débiteur est expressément ou tacitement autorisé à vendre, en particulier s'il fait le commerce des biens engagés.

Dans ce sens, voir également Goode and Ziegel, *op. cit.*, 171.

c) *Protection à l'égard des (autres) créanciers garantis*. Quelques pays s'efforcent, et on les comprend, d'éviter les conflits entre

différents créanciers garantis en déclarant la nullité de toute sûreté constituée sur des biens déjà grevés. Il semblerait que l'on ne puisse efficacement interdire ainsi une double constitution de sûreté que s'il existe un système d'inscription. Même si cette condition se trouve remplie, il faut se poser la question de savoir si cette solution simpliste est possible et souhaitable sur le plan économique. Tel est peut-être le cas pour les pays dans lesquels le système de crédit est relativement restreint ou, plus précisément, si le crédit est généralement fourni par une source unique. Il semble que ni l'un ni l'autre de ces facteurs n'existent dans les pays les plus industrialisés. Dans ces pays, en fait, il existe une saine pratique de financement multiple des entreprises, ce qui exige que les crédits soient garantis; cependant, comme les articles pouvant faire l'objet d'une sûreté sont limités, il est souvent inévitable, sinon nécessaire de constituer plusieurs sûretés sur un même bien. Un régime moderne ne peut donc pas interdire la constitution de sûretés multiples : il doit au contraire tendre à résoudre le problème.

En règle générale, les conflits entre différentes sûretés sont résolus par l'application du principe universellement reconnu : *prior tempore, potior jure*. Le rang des privilèges est déterminé par la date à laquelle les différentes sûretés ont été constituées.

Cependant, d'autres pays donnent un droit de préférence à certaines créances en faisant en leur faveur une exception à la règle de l'antériorité. Il n'est pas possible de dégager de règles uniformes en ce qui concerne ces exceptions, qui s'inspirent de considérations économiques et sociales diverses. Des exemples typiques en sont le privilège du bailleur d'immeubles en ce qui concerne les loyers, les privilèges du Trésor public et les créances de salaires, y compris les créances "sociales" connexes. Toutefois, la question de savoir si ces créances privilégiées, et dans l'affirmative lesquelles, priment sur une sûreté est résolue de façon différente d'un pays à un autre. A défaut de pratiques universelles, il ne serait guère réaliste de recommander d'éventuelles règles uniformes dans ce domaine particulier.

Il en va autrement des privilèges accordés à des groupes particuliers de créanciers garantis. L'exemple le plus frappant en est la préférence accordée aux sûretés afférentes au prix d'achat aux Etats-Unis. Ce n'est là qu'une manifestation de l'idée généralement répandue que les titulaires d'une créance afférente au prix d'achat d'un bien méritent d'être mieux traités que les simples créanciers de sommes d'argent. On peut cependant douter qu'une telle préférence innée pour un groupe particulier de créanciers nantis par rapport à un autre se justifie encore. Tous les groupes de créanciers nantis devraient apparemment être traités de la même façon. Il ne semble donc pas que le modèle américain puisse être recommandé.

On trouve un équilibre plus judicieux dans la règle qui n'accorde de droit de préférence à un créancier ultérieur qu'après notification du créancier garanti précédent. Cette solution aussi favorise le deuxième créancier; mais le premier se voit au moins donner la possibilité de défendre ses droits antérieurs.

d) *Protection à l'égard des détenteurs d'hypothèques immobilières*. Dans la plupart des pays, la sûreté constituée sur des biens meubles qui sont fixés à un immeuble et qui par conséquent deviennent immeubles par destination se trouvera protégée à l'égard des créances concurrentes des détenteurs d'hypothèques immobilières existantes. La règle inverse est généralement reconnue aussi : les hypothèques immobilières qui ont été constituées après que des biens meubles ont été fixés à l'immeuble priment sur les sûretés constituées ultérieurement sur les immeubles par destination.

Ces deux règles peuvent se ramener au principe général : *prior tempore, potior jure*.

Voir de même Goode and Ziegel, *op. cit.*, 174, qui subordonnent toutefois la protection à l'égard du détenteur d'hypothèques immobilières constituée après la fixation des biens gagés à l'inscription au registre foncier (p. 175).

2.3.6 *Réalisation*

Le moment où la valeur d'une sûreté doit être démontrée, lorsque le débiteur, à l'échéance de la créance garantie, est incapable ou refuse d'effectuer le paiement. Le créancier doit alors réaliser sa sûreté. Le succès de cette opération dépendra pour beaucoup de l'efficacité, de la rapidité et de la modicité de coût des formalités de réalisation. Dans ce domaine, qui confine à la procédure, les divers systèmes juridiques nationaux font preuve, une fois encore, d'une grande diversité. En ce qui concerne certaine règles spéciales touchant les nantissements de fonds de commerce, voir supra 2.3.4.3.

a) *Pacte commissoire*. Il est généralement interdit de convenir, lors de la constitution de la sûreté, qu'à l'échéance de la dette la propriété du bien engagé restera au créancier.

Argentine : Ley nº 12962 sobre prenda con registro (1947), art. 36; *Belgique :* loi sur la mise en gage du fonds de commerce (1919), art. 12, à rapprocher de l'article 10, titre VI du Code de commerce; *Brésil :* loi nº 4728 telle qu'amendée, art. 66, par. 6; *Costa Rica :* Code de commerce de 1964, art. 536; *Guatemala :* Code civil de 1963, art. 882, par. 2; *Mexique :* Code civil, art. 2887; *Panama : Ley nº 22 sobre prenda agraria* (1952), art. 21; *Paraguay : Decreto-ley nº 86 sobre prenda con registro* (1943), art. 31.

Un pays souligne qu'un pacte commissoire n'est interdit que s'il figure dans l'acte initial de constitution de la sûreté. Un accord transférant au créancier la propriété du bien engagé, s'il est fait après l'échéance de la dette, est valide.

Mexique : Code civil, art. 2883; *Ley general de titulos y operaciones de credito* (1932), art. 344.

b) *Réalisation privée et réalisation officielle*. La distinction la plus importante entre les diverses méthodes de réalisation de la sûreté porte sur la question de savoir si celle-ci doit être laissée au créancier garanti ou si elle doit donner lieu à intervention des autorités.

L'intervention des autorités vise à assurer une protection contre le fait que le créancier garanti, en réalisant sa sûreté, risque de ne rechercher surtout que ses intérêts, qui ne coïncident qu'en partie avec ceux du débiteur. Le créancier ne se préoccupe que de récupérer sur le produit de la vente un montant équivalant à sa créance et aux frais, tandis que le débiteur est soucieux d'obtenir le meilleur prix possible, dans la mesure où tout montant excédant la créance lui reviendra de droit.

En revanche, l'intervention de ces mêmes autorités entraînera inévitablement des retards et des frais supplémentaires et bénéfice donc moins de la faveur du créancier garanti et du débiteur.

Reste à savoir comment les divers systèmes juridiques concilient ces principes contradictoires au cours des diverses phases de la réalisation. Si un système juridique particulier prévoit plusieurs méthodes de réalisation possibles, comme c'est parfois le cas, nous nous bornerons à mentionner la plus libérale, c'est-à-dire celle dans laquelle la position du créancier est la plus forte.

c) *Conservation du bien grevé*. Dans les sûretés sans dépossession, le bien grevé se trouve entre les mains du débiteur en défaut. Le premier souci du créancier garanti est donc d'en obtenir la possession ou, tout au moins, d'en retirer la possession au débiteur.

Selon la méthode de la "réalisation privée", le créancier garanti lui-même est en droit de prendre possession du bien grevé, sans intervention judiciaire.

Belgique : loi de 1919 sur la mise en gage du fonds de commerce, art. 11, par. 1; *Canada : (Uniform) Conditional Sales Act* (1922), révisé en 1955, amendé en 1959, art. 13, 1); *Etats-Unis : Uniform Commercial Code*, art. 9-503.

Toutefois, cette réalisation directe par le créancier n'est autorisée que si elle peut être menée à bien "sans troubler la tranquillité publique"; s'il en était autrement, l'institution d'une action judiciaire s'imposerait.

Expressément *Etats-Unis*, art. 9-503.

Cela nous conduit à un deuxième groupe de pays qui exigent toujours qu'une action soit engagée avant que le bien puisse être retiré au débiteur, à moins que ce dernier ne s'en dessaisisse volontairement. La réalisation privée est donc exclue.

Costa Rica : Code de commerce de 1964, art. 567; *Espagne : Ley sobre hipoteca mobiliaria* (1954), art. 84, règle 3; *Liban :* loi relative à la vente à crédit des autovéhicules, machines agricoles et industrielles (1935), art. 10; *Panama :* décret-loi nº 2 sur les

hypothèques mobilières (1955), art. 27 et 29 (à condition que le débiteur ait payé moins de la moitié de la dette garantie); loi n° 22 sur le nantissement agricole (1952), art. 17; *Venezuela :* décret n° 491 sur les ventes sous réserve de propriété (1958), art. 22 (liberté de décision judiciaire); *Ley de hipotecas mobiliarias* (1973), art. 69, règle 2, par. 2.

Dans un troisième groupe de pays, le tribunal, sur requête du créancier garanti, ordonne au débiteur de déposer le bien grevé auprès d'un tiers, qui ne peut être le créancier lui-même.

Brésil : loi n° 492 sur les nantissements ruraux (1937), art. 23, par. 1 et 3; *Chili :* loi n° 4702 sur la vente de biens meubles à tempérament (1929), art. 20; *Equateur :* Code de commerce de 1959, art. 596, par. 2 et 3; *Uruguay :* loi n° 12 367 de 1957, art. 26, par. 2.

Dans le même sens, sans doute *Argentine : Ley n° 12962 sobre prenda con registro* (1947), art. 29; et *Nicaragua :* loi sur le nantissement rural et industriel (1937), art. 28, par. 2.

d) *Intervention judiciaire avant aliénation du bien grevé.* Selon la "méthode officielle" de réalisation, en règle générale une intervention judiciaire a lieu avant que le bien ne puisse être aliéné au profit du créancier. Toutefois, ce genre d'intervention peut prendre des formes extrêmement variées.

La forme classique, encore que la moins commode, est l'institution d'une action contre le débiteur par le créancier garanti afin d'obtenir un jugement lui donnant le droit de réaliser la sûreté. On peut supposer que cette règle l'emporte chaque fois qu'aucune forme spéciale d'intervention judiciaire n'a été prévue.

Une variante consiste à modifier la procédure judiciaire normale en vue d'accélérer le règlement du litige. On y parvient, en premier lieu, en limitant les exceptions que le débiteur peut soulever.

Argentine : Ley n° 12962 sobre prenda con registro (1947), art. 30, *Brésil :* décret-loi n° 911 de 1969, art. 3, par. 2; *Chili :* loi n° 5687 sur le contrat de "*prenda industrial*" (1935), art. 44; *Costa Rica :* Code de commerce de 1964, art. 565 (le paiement est la seule exception admise); *Panama :* loi n° 22 sur le nantissement agricole (1952), art. 19; *Paraguay : Decreto-Ley n° 896 sobre prenda con registro* (1943), art. 25 (le paiement seulement).

En outre, quelques pays limitent à trois jours le délai pendant lequel les exceptions peuvent être soulevées :

Brésil : décret-loi n° 911 de 1969, art. 3, par. 1; *Mexique : Ley general de títulos y operaciones de crédito* (1932), art. 341, par. 2.

Dans un autre groupe de pays, le créancier doit demander au tribunal de prendre une ordonnance autorisant la vente du bien grevé. Cela revient en fait à remplacer une action de caractère contentieux par une procédure sommaire gracieuse.

Equateur : Code de commerce de 1959, art. 596; *Espagne : Ley sobre hipoteca mobiliaria* (1954), art. 84, règle 2; *Finlande :* loi sur l'hypothèque mobilière (1923), par. 14; *France :* loi relative à la vente et au nantissement des fonds de commerce (1909), art. 16; *Israël :* loi sur les nantissements (1967), art. 17 (sauf dans le cas des banques); *Mexique :* Code civil, art. 2881; *Ley general de títulos y operaciones de crédito* (1932), art. 341; *Venezuela : Ley de hipotecas mobiliarias* (1973), art. 70, règle 2.

Dans deux pays, la décision judiciaire ordonnant la vente publique est précédée d'une ordonnance de paiement adressée au débiteur par le tribunal.

Nicaragua : loi sur le nantissement rural et industriel (1937), art. 28; par. 2; *Pérou :* loi n° 6565 sur les ventes à tempérament, (1929), art. 6.

Plus libéraux encore sont les pays qui n'exigent pas du créancier qu'il obtienne l'autorisation des tribunaux pour pouvoir disposer de la chose. Il tire son droit de la loi en général.

Tel est le cas, par exemple, en *République fédérale d'Allemagne* et aux *Etats-Unis*.

e) *Vente.* Dans la plupart des pays, c'est par vente *publique* qu'il faut disposer du bien grevé.

Argentine : Ley n° 12962 sobre prenda con registro (1947), art. 31; *Espagne : Ley sobre hipoteca mobiliaria* (1954), art. 84, règle 4; *Equateur :* Code de commerce de 1959, art. 596, par. 1; *Finlande :* loi sur l'hypothèque mobilière (1923), par. 14; *France :* loi relative à la vente et au nantissement des fonds de commerce (1909), art. 17; loi relative au nantissement de l'outillage et du matériel d'équipement (1951), art. 14, par. 1; *Mexique :* Code civil, art. 2881; *Nicaragua :* loi sur le nantissement agricole et industriel (1937), art. 28, par. 2, al. *b*; *Panama :* décret-loi n° 2 sur les hypothèques mobilières (1955), art. 34 (à condition que le débiteur ait payé plus de la moitié de la dette garantie); loi n° 22 sur le nantissement agricole (1952), art. 19; *Pérou :* loi n° 6565 sur les ventes à tempérament (1929), art. 6; *Philippines :* loi sur l'hypothèque mobilière (1906), art. 14, 1); *Uruguay :* loi n° 12367 de 1957, art. 26, par. 2; *Venezuela : Ley de hipotecas mobiliarias* (1973), art. 70, règle 4.

Certains pays permettent de disposer du bien grevé par vente *privée*.

République fédérale d'Allemagne : voir Devel, Allemagne, p. 25; *Australie :* Etat de *Nouvelle-Galles du Sud : Bills of Sale Act*, 1898-1938, art. 4 C, 1); et *Queensland : Bills of Sale and other Instruments Act*, 1955, art. 45 et cinquième annexe n° 4; *Brésil :* loi n° 4728 de 1965, telle qu'amendée, art. 66, par. 4; et décret-loi n° 911 de 1969, art. 2; *Etats-Unis : Uniform Commercial Code*, art. 9-504, 3); *Mexique :* Code civil, art. 2884 (accord exprès nécessaire); *Ley general de títulos y operaciones de credito* (1932), art. 341, par. 3 (nantissement commercial); *Tchécoslovaquie :* Code de commerce international de 1964, art. 174 (accord exprès nécessaire à moins que le bien grevé ne soit en la possession du créancier).

Dans les cas de réserve de propriété, l'annulation du contrat de vente par le vendeur lui donnera le droit de revendiquer le bien et de le conserver ou d'en disposer comme il l'entend. Un pays, toutefois, exige que le bien repris soit vendu par le vendeur lui-même. La vente peut être privée si le vendeur n'insiste pas pour être remboursé par le débiteur de toute différence entre le montant garanti et le produit de la vente; si le vendeur souhaite préserver ce droit, il doit procéder par vente publique.

Canada : (Uniform) Conditional Sales Act (1922), révisé en 1955, amendé en 1959, art. 13, par. 2 et 3.

Il semble que partout le débiteur doive être informé au préalable de la vente du bien grevé. On lui accorde généralement un peu de temps avant de disposer du bien pour lui laisser une dernière chance de le dégager en payant le créancier. Le "délai de grâce" va de cinq jours au Chili et en Espagne à 20 jours au Canada et au Panama.

Quelques pays prévoient également que les créanciers garantis de rang postérieur doivent être notifiés. En fait, cette règle semble être limitée aux pays ayant un système d'inscription, encore que, seuls très peu d'entre eux aient imposé cette condition.

De nombreux pays prescrivent la notification en cas de disposition d'un fonds de commerce donné en nantissement :

France : loi relative à la vente et au nantissement des fonds de commerce (1909), art. 17, par. 1; voir également, sur ce modèle, *Egypte :* loi n° 11 sur la vente et le nantissement des fonds de commerce (1940), art. 14, par. 3; *Liban :* décret législatif n° 11 (sur la vente et le nantissement d'un fonds de commerce) (1967), art. 30, par. 2 et 32; *Tunisie :* Code de commerce de 1959, art. 245, par. 1.

Rares sont les pays qui imposent la notification dans les autres cas : *Espagne : Ley sobre hipoteca mobiliaria* (1954), art. 84, règle 2, par. 3; *Etats-Unis : Uniform Commercial Code*, art. 9-504, 3); *France :* loi relative au nantissement de l'outillage et du matériel d'équipement (1951), art. 10.

La notification adressée aux créanciers gagistes moins bien placés a pour but de leur donner la possibilité de conserver le bien grevé entre les mains du débiteur. Ils peuvent, en payant le créancier gagiste de premier rang, conserver le bien grevé pour garantir leur propre créance.

f) *Conclusions :* La valeur d'une sûreté est mise à l'épreuve lorsque la réalisation devient nécessaire. La justice, l'efficacité, la

rapidité et la modicité du coût des formalités sont les critères requis pour une procédure de réalisation efficace.

1. *Un pacte commissoire* figurant dans l'acte constitutif de sûreté est généralement interdit et entaché de nullité. Mais l'interdiction ne s'étend pas à un accord conclu entre le débiteur et le créancier après la défaillance du débiteur et par lequel celui-ci transfère la propriété du bien grevé au créancier.

2. *La revendication du bien grevé* auprès du débiteur est dans certains pays laissée au créancier sans autre intervention, à condition qu'elle ne trouble pas la tranquillité publique. La plupart des pays exigent que le créancier engage une action judiciaire, tandis que d'autres prévoient que le tribunal doit rendre une ordonnance prescrivant au débiteur de déposer le bien grevé auprès d'un tiers.

Il semblerait que ces trois solutions fondamentales ne s'excluent pas. La reprise paisible sans opposition du débiteur est la méthode la plus efficace, la plus rapide et la moins chère de conserver le bien grevé. Les initiatives abusives du créancier devraient être sanctionnées par l'octroi de dommages intérêts et peut-être par une amende pour reprise injustifiée. L'intervention judiciaire devient nécessaire lorsque le débiteur s'oppose à la prise de possession par le créancier. Une procédure spéciale rapide de mise sous séquestre du bien grevé s'impose si l'on veut que le débiteur ait des chances de pouvoir continuer à jouir ou à disposer de ce bien.

3. *Mesures précédant l'acte de disposition du bien.* Lorsqu'aucune forme spéciale d'intervention judiciaire n'a été prévue, le créancier devra généralement intenter une action contre le débiteur; le jugement en résultant donne au créancier le droit de réaliser la sûreté. Certains pays facilitent cette procédure en limitant le nombre d'exceptions que le débiteur peut soulever et la durée du délai requis pour les soulever. Il existe une procédure plus rapide encore, la procédure sommaire gracieuse qui aboutit à une ordonnance autorisant le créancier à vendre le bien grevé. La méthode la plus simple consiste à se passer d'intervention judiciaire, l'autorisation donnée au créancier de disposer du bien grevé figurant dans la loi elle-même.

Une évaluation comparative de ces diverses méthodes amène à conclure que la solution libérale mentionnée en dernier semble être la meilleure. Elle est rapide, et peu coûteuse. L'intérêt qu'a le débiteur à obtenir une détermination équitable des droits des parties peut être suffisamment protégé en obligeant le créancier à payer des dommages intérêts lorsqu'il a disposé de manière injustifiée du bien grevé.

4. *Disposition du bien.* La disposition est dominée encore une fois par le dualisme entre initiative privée et intervention officielle, qui se manifeste en l'occurrence dans le cas de la vente. Le seul critère devrait être d'ordre pratique, savoir, quelle est, de la vente publique ou de la vente privée, celle de ces deux méthodes qui permet d'obtenir les meilleurs résultats. Peut-être la réponse devra-t-elle varier de pays à pays. Il est de fait que dans certains pays les ventes publiques ne sont suivies que par quelques personnes si bien que les prix obtenus sont fort bas. En pareil cas, ce type de vente n'offre pas une solution pratique. L'initiative nécessaire prise par le créancier pour obtenir un bon prix en organisant une vente privée doit être sanctionnée par une obligation de payer des dommages intérêts pour tout acte de disposition déraisonnable.

La disposition faite par le créancier sera la règle, mais elle ne doit pas être obligatoire. Si celui-ci veut conserver le bien grevé, mais ne peut s'entendre avec le débiteur sur un prix, celui-ci devrait être fixé par un expert nommé par le tribunal.

Le créancier doit notifier tant le débiteur que, s'il les connaît, les créanciers garantis moins bien placés, de la vente envisagée.

Les règles ci-dessus doivent être étendues pour s'appliquer également aux réserves de propriété. Le but auquel elles tendent sur le plan des sûretés doit l'emporter sur leur forme légale de propriété. Le "propriétaire réservé" est tout autant un créancier garanti qu'un autre. De plus, les règles libérales et souples proposées ici tiennent suffisamment compte de ses intérêts.

2.4 *Sûretés légales sans dépossession en faveur du vendeur*

2.4.1 *Objectif*

Il va sans dire que les sûretés légales sans dépossession en faveur du vendeur ont pour objectif principal de garantir le paiement du prix d'achat par l'acheteur; elles ne jouent que si le vendeur n'est pas payé avant la délivrance de la chose vendue ou en même temps que celle-ci. Puisqu'il s'agit d'un droit prévu par la loi, point n'est besoin, en règle générale, de conclure un contrat ou de procéder à toute autre formalité pour la constitution de ces sûretés.

Lorsque le législateur a institué une protection de cette nature en faveur des vendeurs, il est parti de toute évidence de l'hypothèse que l'extension volontaire du crédit commercial par les vendeurs est un phénomène fréquent et souhaitable et que le venduer qui accorde un crédit mérite une protection particulière. Cette protection est particulièrement importante dans les pays qui répugnent, ou tout au moins ont répugné, comme c'est le cas en France et dans de nombreux autres pays latins, à permettre aux vendeurs de constituer des sûretés contractuelles. L'institution d'une protection légale du vendeur semble moins s'imposer dans les pays où les vendeurs peuvent aisément constituer des sûretés contractuelles, notamment en conservant la propriété de la chose.

Par contre il faut partir de considérations tout à fait différentes s'il s'agit de protéger une deuxième catégorie de vendeurs, à savoir, ceux qui ont vendu une chose au comptant, mais n'ont pas été payés pour autant. On considère souvent que ces derniers eux aussi doivent être protégés, parfois même davantage que les vendeurs accordant un crédit : on part, en l'occurence, du principe que le législateur doit veiller à protéger le vendeur non payé contre le risque d'insolvabilité de l'acheteur.

2.4.2 *Deux cas de la protection du vendeur*

Un examen même rapide des diverses règles relatives à la protection du vendeur permet de voir que la plupart des dispositions adoptées en la matière, visent manifestement deux situations différentes. Dans une première série de dispositions, le législateur cherche à protéger le vendeur non payé pendant le transport de la chose à destination de l'acheteur, dans l'autre il s'intéresse au vendeur qui n'a pas été payé après la délivrance de la chose à l'acheteur.

Ces deux séries de règles correspondent à deux étapes successives dans l'exécution, par le vendeur, de son obligation de livrer la chose vendue. La situation qui existe pendant le transport, avant que la chose ne parvienne aux mains de l'acheteur, est de toute évidence différente de la situation dans laquelle celui-ci a déjà reçu la chose.

2.4.3 *Blocage en cours de voyage*

De très nombreux pays autorisent le vendeur à empêcher la délivrance à l'acheteur de la chose en cours de voyage. Ce droit tire son origine de diverses sources : du droit de blocage en cours de voyage à proprement parler, du droit de propriété du vendeur sur la chose vendue, etc. Toutes ces règles, quelle que soit leur formulation, sont examinées ici d'un point de vue fonctionnel, c'est-à-dire de quelle façon permettent-elles au vendeur non payé de reprendre possession de la chose livrée.

2.4.3.1 *Conditions*

Le droit de blocage en cours de voyage dont jouit le vendeur, dépend de deux facteurs principaux : l'emplacement de la chose vendue et la situation financière de l'acheteur.

a) Blocage en cours de voyage : ce droit peut être invoqué uniquement lorsque la chose a été expédiée par le vendeur mais qu'elle n'est pas encore parvenue aux mains de l'acheteur (ou de son représentant). Cette condition est exigée presque partout.

République fédérale d'Allemagne : Konkursordnung de 1877, par. 1 de l'article 44; *Angleterre : Sale of Goods Act*, 1893, art. 45; *Argentine :* Ley de concursos n° 19551 (1972), art. 143, n° 1;

Autriche : Konkursordnung (1914), art. 45; *Chili : Ley de quiebras* (1931), art. 92; *Espagne :* Code de commerce, par. 1 de l'article 909, n° 9; *Etats-Unis : Uniform Commercial Code*, art. 2-704, 2), *a*); *France :* loi n° 67-563 (1967), par. 1 de l'article 62; *Hongrie :* Code civil de 1959, par. 281; *Italie : Decreto sul fallimento* (1942), art. 75; *Portugal :* Code de procédure civile de 1961, par. 5 de l'article 1237; *Scandinavie :* loi uniforme sur les ventes, (1905/1907), art. 39; *Suisse :* loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite (1889), par. 1 de l'article 203.

Dans le domaine des transactions commerciales internationales, il est essentiel de savoir si la remise à l'acheteur d'un titre représentatif négociable, notamment d'un connaissement, compromet la situation du vendeur; en général ce n'est pas le cas.

Angleterre : Sale of Goods Act, 1893, s. 47, 2); *Espagne :* Code de commerce, par. 1 de l'article 909, n° 9; *République démocratique allemande : Gesetz über internationale Wirtschaftsvertgräge*, art. 231, 1); *Scandinavie :* Droit maritime uniforme (1891/1893), par. 1 de l'article 166; *Tchécoslovaquie :* loi sur le commerce international (1963), par. 1 de l'article 364.

Cette optique prévaut également dans la Loi uniforme sur la vente de 1964 (La Haye), [par. 2 de l'article 73].

En *République fédérale d'Allemagne* et aux *Etats-Unis*, la situation est plutôt différente. En République fédérale d'Allemagne les tribunaux exigent que le vendeur produise toutes les copies des titres négociables représentatifs de la chose. Aux Etats-Unis le transfert à l'acheteur d'un titre négociable représentatif de la chose met fin au droit de blocage du vendeur.

Etats-Unis : Uniform Commercial Code, art. 2-703, 2), *d*).

Le transporteur ou le détenteur de la chose n'est donc pas tenu d'exécuter l'ordre de blocage du vendeur avant la remise de ces documents.

Art. 2-705, 3), *c*).

Les effets du transfert des documents à des tiers sont examinés plus loin (voir par. 2.4.3.3. *b*)

b) *La situation financière de l'acheteur*, qui détermine le droit de blocage du vendeur non payé, est définie de plusieurs façons.

Le critère le plus restreint, utilisé surtout en Europe continentale et dans les pays d'Amérique latine, est la faillite de l'acquéreur.

Argentine : Ley de concursos n° 19551 (1972), art. 143; *Autriche : Konkursordnung* (1914), art. 45; *Chili : Ley de quiebras* n° 1297 (1931), art. 90, par. 1; *Espagne :* Code de commerce, art. 909, par. 1, n° 9; *France :* loi n° 67-563 (1967), art. 62, par. 1; *Italie :* Decreto sul fallimento, (1942), art. 75; *Pays-Bas :* Code de commerce, art. 232, par. 1; *Portugal :* Code de procédure civile de 1961, art. 1237, par. 5; *République fédérale d'Allemagne : Konkursordnung* de 1877, par. 1 de l'article 44; *Suisse :* loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite (1889), art. 203, par. 1.

En Angleterre, dans les pays scandinaves et aux Etats-Unis, l'insolvabilité de l'acquéreur suffit pour que le vendeur puisse exercer son droit de blocage.

Angleterre : Sale of Goods Act, 1893, art. 44, 62, 3); *Etats-Unis : Uniform Commercial Code*, art. 2-703, 1), 1-201, 23); *Scandinavie :* loi uniforme sur les ventes (1905/1907), art. 39. Cependant aux Etats-Unis on estime qu'un paiement tardif justifie l'exercice de ce droit, lorsqu'ont été promis le chargement d'un camion, d'un wagon ou d'un avion ou des chargements plus importants expédiés par messageries ou par chemin de fer, art. 2-707, 1).

Les dispositions de la Loi uniforme sur la vente de 1964 (La Haye) et de la législation tchécoslovaque sont encore plus libérales. Pour que le vendeur puisse exercer son droit de blocage, il suffit que la situation économique de l'acheteur semble s'être détériorée à un point tel qu'il y a de justes raisons de craindre que le prix d'achat ne soit pas acquitté.

Loi uniforme sur la vente de 1964 (La Haye), art. 73, par. 2; *Tchécoslovaquie :* loi sur le commerce international (1963); art. 364 par. 1, art. 363, par. 1.

Le droit néerlandais contient une disposition exceptionnelle, en vertu de laquelle le vendeur est déchu de son droit de blocage, même si l'acheteur est tombé en faillite, s'il a tiré une lettre de change pour le prix de l'achat sur l'acheteur qui l'a acceptée en paiement. Il semble qu'en pareil cas la lettre de change soit considérée comme une garantie suffisante.

Pays-Bas : Code de commerce, art. 236.

2.4.3.2 *Conséquence*

Le droit de blocage permet au vendeur d'empêcher la délivrance et de revendiquer la possession de la chose.

Angleterre : Sale of Goods Act, 1893, art. 46; *Argentine : Ley de concursos* n° 19551 (1972), art. 143; *Autriche : Konkursordnung* (1914), art. 45; *Chili : Ley de quiebras* (1931), art. 90, par. 1; *Espagne :* Code de commerce, art. 909, par. 1, n° 9; *Etats-Unis : Uniform Commercial Code*, art. 2-705, 3), *b*; *France :* loi n° 67-563 (1967), art. 62, par. 1; *Italie : Decreto sulfallimento* (1942), art. 75; *Portugal :* Code de procédure civile de 1961, art. 1237, par. 5; *République fédérale d'Allemagne :* Konkursordnung de 1877, art. 44; *Suisse :* loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite (1889), art. 203, par. 1.

Le vendeur est autorisé à conserver la chose jusqu'à ce qu'il ait reçu paiement.

Il en est expressément ainsi en : *Angleterre : Sale of Goods Act*, 1893, art. 44; *Chili : Ley de quiebras* (1931), par. 2 de l'article 90.

Certains pays, qui n'autorisent le droit de blocage qu'en cas de faillite de l'acheteur, permettent au syndic de faillite de s'opposer à ce que le vendeur rentre en possession de la chose, à condition que le prix d'achat lui soit intégralement versé.

Argentine : Ley de concursos n° 19551 (1972), art. 144, n° 2; *Chili : Ley de quiebras* (1931), art. 96; *Espagne :* Code de commerce, art. 909, par. 2; *Italie : Decreto sul fallimento* (1942), art. 75; *Pays-Bas :* Code de commerce, art. 239; *République fédérale d'Allemagne : Konkursordnung* de 1877, art. 44, par. 2, art. 17; *Suisse :* loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite (1889), art. 203, par. 1.

Le vendeur n'est donc pas lésé puisqu'en temps normal il préfère être payé plutôt que de rentrer en possession de la chose.

2.4.3.3 *Effet à l'égard de tiers*

a) Le droit de blocage du vendeur non payé est opposable aux *créanciers de l'acheteur*. Il est évident que cette règle est en vigueur dans les pays qui n'autorisent pas le droit de blocage avant la faillite de l'acquéreur.

Voir plus haut à l'alinéa *b*, du paragraphe 2.4.3.1

Dans quelques autres pays, il est relativement clair que la faillite de l'acquéreur ne compromet en rien le droit de blocage du vendeur.

Angleterre : Sale of Goods Act, 1893, art. 62, 3);

Scandinavie : loi uniforme sur les ventes (1905/1907), art. 39.

b) Il est malaisé de déterminer la position d'un *tiers acquéreur* par rapport à l'acheteur initial.

Certains pays subordonnent clairement le droit de blocage du vendeur à des droits antérieurs que des tiers ont pu acquérir sur la chose pendant son transport.

Argentine : Ley de concursos n° 19551 (1972), art. 143, n° 3; *Italie : Decreto sul fallimento* (1942), art. 75; *République fédérale d'Allemagne :* jurisprudence.

Dans d'autres systèmes juridiques, le législateur semble considérer que les ventes effectuées par l'acheteur pendant le transport n'affectent pas, en règle générale, le droit de blocage du vendeur non payé.

Il en est expressément ainsi uniquement en *Angleterre : Sale of Goods Act*, [1893], art. 47, 1), en *Pologne :* Code de commerce de 1934, art. 521.

Il y a toutefois en faveur des acquéreurs de bonne foi une exception importante à ce principe. En effet, si le vendeur a émis et transmis à l'acheteur un titre représentatif négociable, grâce au vu duquel ce

dernier a revendu la chose à un acquéreur de bonne foi, le vendeur perd son droit de blocage.

Angleterre : Sale of Goods Act, 1893, art. 47, par. 2; *Chili : Ley de quiebras* (1931), art. 91, par. 1; *France :* loi n° 67-453 (1967), art. 62, par. 2; *Pays-Bas :* Code de commerce, art. 238, par. 1; *Scandinavie :* Droit maritime uniforme (1891/1893), art. 166, par. 2; *Suisse :* loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite (1889), art. 203, par. 2; loi uniforme sur la vente de 1964 (La Haye), art. 73, par. 3.

Ces dispositions sont également en vigueur aux *Etats-Unis* où la simple remise du titre représentatif négociable à l'acquéreur met fin au droit du vendeur, voir plus haut, par. 2.4.3.1 à l'alinéa *a*.

Le vendeur peut effectivement annuler, par des réserves en ce sens portées sur le titre représentatif, le droit de l'acheteur de céder la chose jusqu'à ce que le paiement ait été fait.

Voir Loi uniforme sur la vente de 1964 (La Haye), art. 73, par. 3; *Scandinavie :* Droit maritime uniforme (1891/1893), art. 166, par. 2.

Il semble en pratique qu'une telle procédure soit extrêmement rare.

Certains pays accordent un recours accessoire lorsque le vendeur a perdu son droit de blocage. Si le sous-acquéreur n'a pas encore acquitté le prix d'achat à l'acheteur initial, le vendeur non payé peut lui réclamer le paiement.

Argentine : Ley de concursos n° 19551 (1972), art. 145; *Chili : Ley de quiebras* (1931), art. 91, par. 2; *Pays-Bas :* Code de commerce, art. 238, par. 2.

2.4.3.4 *Importance dans la pratique*

Il semblerait que, depuis quelque temps, le droit de blocage en cours de voyage ait beaucoup perdu de l'importance pratique qu'il avait à l'origine, en raison surtout de la pratique moderne de vente contre remise de documents. Le vendeur garde à présent le titre représentatif de la chose jusqu'à ce qu'il ait été payé ou qu'une lettre de crédit acceptable lui ait été ouverte. La vente sur documents rend donc effectivement moins aigu le problème du vendeur qui n'a pas été payé mais ne l'élimine pas totalement. Selon les usages commerciaux de certains pays, l'acheteur peut demander la remise provisoire des documents. S'il les garde mais ne paie pas le vendeur, celui-ci devra probablement recourir au droit de blocage.

Le droit de blocage a également gardé son importance dans les ventes autres que les ventes contre remise de documents.

2.4.3.5 *Conclusions*

Les conditions et les effets du droit de blocage en cours de voyage, dont bénéficie le vendeur, sont en général extrêmement similaires.

a) *Conditions*. — Deux conditions sont généralement exigées : l'une concerne l'emplacement de la chose; l'autre, la situation financière de l'acheteur. Il y a unanimité quant au fait que le vendeur doit avoir expédié la chose mais que celle-ci ne doit pas encore être arrivée entre les mains de l'acheteur ou de son représentant. La remise d'un titre représentatif négociable, notamment du connaissement, ne porte pas atteinte au droit de blocage du vendeur dans la plupart des pays. C'est également la meilleure solution car on ne comprend pas pourquoi la remise de ces documents porterait préjudice au vendeur.

Trois critères sont utilisés pour déterminer la situation financière de l'acheteur qui crée, pour le vendeur, un droit de blocage : la faillite de l'acheteur, son insolvabilité ou une aggravation sensible de sa situation économique. Il semblerait que la deuxième solution soit la meilleure puisqu'elle prend en considération une situation particulière significative, et aisément décelable.

b) *Effets*. — Dans tous les pays, le droit de blocage permet au vendeur d'empêcher la délivrance de la chose à l'acheteur et de rentrer en sa possession.

Si l'acheteur est en faillite, le syndic de faillite devra être autorisé à s'opposer à la reprise de possession de la chose par le vendeur, à condition que le montant restant à payer du prix d'achat de la chose soit intégralement acquitté au vendeur.

Il va sans dire que le droit de blocage du vendeur doit être opposable aux autres créanciers de l'acheteur.

Quant aux tiers acquéreurs, il semble qu'ils devraient être protégés contre le droit de blocage du vendeur s'ils ont acheté la chose à l'acheteur, sans savoir que le vendeur n'avait pas été payé. Ce devrait être le cas en particulier, mais non le seul, si le vendeur a remis un titre représentatif négociable à l'acheteur et que le tiers acquéreur a acquis la chose sur la foi de ce document.

2.4.4 *Protection du vendeur après la délivrance de la chose*

La protection, si elle existe, du vendeur non payé après que l'acheteur a obtenu la délivrance de la chose vendue, varie considérablement suivant les divers systèmes juridiques. Les types de protection légale accordée au vendeur sont eux aussi extrêmement différents. Ils peuvent aller du droit de propriété au vendeur reconnu (qui, en vertu de la doctrine dite de vente au comptant, n'est pas acquis avant le paiement du prix d'achat), au droit de revendication ou à l'octroi d'un simple privilège.

Comme dans les autres parties de la présente étude, toutes ces règles, quelle que soit leur dénomination, sont examinées d'un point de vue fonctionnel, c'est-à-dire que nous analysons les résultats qui découlent de leur application dans la pratique.

2.4.4.1 *Défaut de protection*

Plusieurs systèmes juridiques n'offrent pas de protection légale aux vendeurs non payés après la délivrance à l'acheteur de la chose vendue.

Il en est ainsi particulièrement en *Angleterre*, mais aussi en *Autriche*, en *République fédérale d'Allemagne*, en *Scandinavie* et en *Suisse*.

Ce n'est sans doute pas par hasard que la plupart de ces pays laissent une grande latitude au vendeur pour constituer une sûreté contractuelle, comme la réserve de propriété ou la location-vente, et ne lui imposent pas des conditions contraignantes telles que l'établissement de documents dans les formes ou l'inscription.

Seule la *Suisse* exige l'inscription d'une réserve contractuelle de propriété.

Ainsi le vendeur accordant un crédit est en mesure de se protéger aisément.

Par contre, le vendeur qui effectue une transaction au comptant sans prendre la peine de constituer une sécurité sera sans recours.

2.4.4.2 *Conditions de la protection*

Lorsque le vendeur bénéficie d'une protection, celle-ci dépend de plusieurs facteurs qui sont considérés et combinés différemment selon les systèmes juridiques : les plus importants sont l'emplacement de la chose vendue, la situation financière de l'acheteur et les conditions de la vente.

a) *Emplacement de la chose*. — Dans le régime particulier de la protection du vendeur après la délivrance de la chose, on suppose que l'acquéreur (ou son représentant) est entré en possession de la chose.

Brésil : décret-loi n° 7661 sur la faillite (1945), par. 2 de l'article 76; *Espagne :* Code de commerce, art. 909, n° 8; *Etats-Unis : Uniform Commercial Code*, art. 2-702, 2); *France :* Code civil, art. 2102, n° 4; *Italie :* Code civil, art. 1519, par. 1; *Mexique : Nueva Ley de quiebras*, (1942), art. 159, n° III (implictement); *Pays-Bas :* Code civil, art. 1190; Code de commerce, art. 232 (en cas de faillite); *Portugal :* Code de procédure civile (1961), art. 1237, par. 5; *Scandinavie :* loi uniforme sur les ventes (1905/1907), art. 41, par. 1.

Dans certains cas, l'entrée en possession de la chose par l'acheteur est soumise à des conditions de délai spéciales. Ainsi, dans certains pays d'Europe centrale et septentrionale, elle ne peut s'effectuer qu'après la déclaration de faillite de l'acheteur.

Voir les dispositions des lois *allemande*, *autrichienne* et *suisse*, mentionnées plus haut à l'alinéa *a* du paragraphe 2.4.3.1; *Scandinavie :* Loi uniforme sur les ventes (1905/1907), art. 41.

La protection du vendeur est de toute évidence considérée ici comme une prolongation de son droit de blocage en cours de voyage.

Le *Brésil*, par contre, exige que l'acquéreur ait reçu la chose dans la quinzaine précédant immédiatement la présentation de demande de déclaration de faillite de l'acheteur.

Brésil : décret-loi no 7661 sur la faillite (1945), art. 76, par. 2.

Il s'agit probablement dans ce cas de protéger uniquement les vendeurs ayant accordé un crédit, qui ont délivré pendant la période critique de 15 jours précédant immédiatement la faillite et qui ont probablement été abusés sur la solvabilité de l'acheteur.

Il est possible que la chose ne se trouve plus en possession de l'acheteur au moment où le vendeur invoque son droit à être protégé. Nous examinerons plus loin comment la cession ultérieure de la chose à des tiers affecte la protection du vendeur (voir par. 2.4.4.4).

b) La situation financière de l'acheteur, dont dépendra la protection accordée au vendeur, est définie de plusieurs façons différentes.

De nombreux pays latins, mais également d'Europe centrale, optent pour le critère le plus restreint et en même temps le plus spécifique, à savoir la faillite de l'acheteur.

Voir les dispositions des lois brésilienne, espagnole, mexicaine, portugaise, scandinave, mentionnées à l'alinéa *a*; voir également *Mexique :* Code civil (1932), art. 2993, nº VIII; voir également les dispositions des lois autrichienne, allemande, néerlandaise et suisse mentionnées au même alinéa.

Aux *Etats-Unis* par contre l'insolvabilité de l'acheteur suffit.

Etats-Unis : Uniform Commercial Code, art. 2-702, 2), 1-201, 23). Des pays comme la *France*, l'*Italie* et les *Pays-Bas* sont encore moins stricts : le défaut de paiement du prix d'achat suffit.

Voir les dispositions des lois *française, italienne* et *néerlandaise*, mentionnées plus haut à l'alinéa *a*.

Il ne s'agit là, bien entendu, que d'une condition préalable générale de la protection du vendeur.

c) Dans de nombreuses législations, une distinction est faite entre les *ventes au comptant* et les *ventes à crédit*. En règle générale, la protection d'un vendeur qui a consenti un crédit est moindre que celle d'un vendeur effectuant une vente au comptant. De nombreux pays latins autorisent le vendeur ayant effectué une vente au comptant à revendiquer la possession de la chose vendue à l'acheteur;

Espagne : Code de commerce, art. 909, par. 1, nº 8; *France :* Code civil, art. 2102, par. 2, nº 4; *Italie :* Code civil, art. 1519, par. 1; *Mexique : Nueva Ley de quiebra* (1942), art. 159, nº III; *Pays-Bas :* Code civil, art. 1191, par. 1,

tandis qu'un vendeur consentant un crédit n'a aucun recours,

Ni en *Espagne*, ni en *Italie*,

ou ne jouit que d'un simple privilège.

France : Code civil, art. 2102, par. 1, nº 4; *Mexique :* Code civil, art. 2993, nº VIII; *Pays-Bas :* Code civil, art. 1190.

Cependant un autre groupe de pays a opté pour la position exactement inverse : seul le vendeur consentant un crédit bénéficie d'une protection.

Brésil : décret-loi nº 7661 sur la faillite (1945), par. 2 de l'article 76; *Etats-Unis : Uniform Commercial Code*, art. 2-702, 2); *Portugal :* Code de procédure civile (1961), art. 1237, par. 5.

Encore une fois, dans les pays d'Europe centrale et septentrionale, aucune distinction n'est faite entre les ventes au comptant et à crédit.

Autriche, Pays-Bas, République fédérale d'Allemagne et *Scandinavie*.

2.4.4.3 *Formes de protection*

Les deux principaux moyens dont dispose le vendeur sont le droit de revendiquer la possession du bien vendu et un privilège lui donnant le droit de se rembourser du prix d'achat sur le produit de la vente du bien.

Comme nous l'avons déjà souligné (voir *supra* 2.4.4.2 alinéa, *c*) dans certains pays, le droit de revendiquer la possession du bien ne peut être invoqué qu'en cas de vente au comptant, dans d'autres, en cas de vente à crédit, et parfois dans un cas comme dans l'autre.

Le privilège légal du vendeur est moins efficace que le droit de revendication et il n'existe qu'à côté de ce droit (jamais sans celui-ci), et ce seulement dans un petit nombre de pays.

France : Code civil, art. 2102, par. 4, premier alinéa; *Mexique :* Code civil, art. 2993, par. VIII; *Pays-Bas :* Code civil, art. 1190.

Comme dans le cas de blocage en cours de voyage, le syndic de faillite de l'acheteur peut, dans certains pays, s'opposer à l'action en revendication du vendeur, à condition de payer à celui-ci le montant intégral du prix d'achat du bien.

Espagne : Code de commerce, art. 909, par. 2; *Mexique : Nueva ley de quiebras* (1942), art. 162; *République fédérale d'Allemagne : Konkursordnung* (1877), par. 2, 17, art. 44; *Scandinavie :* Loi uniforme sur les ventes (1905-1907) art. 41, par. 1; *Suisse :* Loi sur la poursuite pour dettes et la faillite (1889), art. 203, par. 1.

Certains systèmes juridiques établissent un *délai* pendant lequel le vendeur peut invoquer la protection qui lui est accordée.

Le délai est, dans certains pays, relativement bref si le vendeur a le droit *de revendiquer* le bien. Il court de la date de la livraison à l'acheteur et il est de huit jours en *France*, huit jours aux *Etats-Unis*, 15 jours en *Italie* et 30 jours aux *Pays-Bas*.

France : Code civil, art. 2102, nº 4, par. 2; *Etats-Unis : Uniform Commercial Code*, art. 2-702, 2), (toutefois, il n'y a pas de délai si des indications fausses sur la solvabilité de l'acheteur ont été données par écrit au vendeur dans le trois mois précédent la livraison); *Italie :* Code civil, art. 1519, par. 1; *Pays-Bas :* Code civil, art. 1191, par. 1; Code de commerce, art. 232, par. 2 (dans le cas de la faillite).

Dans la plupart des pays latins aucun délai n'a été prescrit.

Tel est le cas au *Brésil*, en *Espagne*, au *Mexique* et au *Portugal*.

Seul un pays semble imposer un délai dans le cas du *privilège* du vendeur; ce délai est fixé libéralement à 60 jours après l'échéance.

Mexique : Code civil art. 2993, nº VIII.

2.4.4.4 *Effet à l'égard des tiers*

Alors que la protection du vendeur non payé est dans de nombreux pays efficace contre les créanciers de l'acheteur, sa position vis-à-vis des tiers acquéreurs est moins solide.

a) La protection contre les *créanciers* de l'acheteur *failli* est évidente dans les pays qui n'accordent pas de protection avant la faillite de l'acheteur.

Voir supra 2.4.4.2 sous *b*, voir en outre, surtout en ce qui concerne le privilège du vendeur, *Espagne :* Code de commerce, art. 913, nº 3, code civil, art. 1922, nº 1; *Pays-Bas :* Devel, Pays-Bas, p. 10.

Certains pays de tradition romaine, au contraire, suivent l'exemple de la France et refusent toute protection au vendeur en cas de faillite de l'acheteur.

Plus précisément *Belgique :* Code de commerce, art. 546, par. 1; voir également *France :* loi nº 67-563 de 1967, art. 60; *Italie* également.

Il y a lieu de noter, toutefois, qu'en Belgique et en France seuls les commerçants peuvent être déclarés en faillite.

Cependant, deux de ces pays permettent au vendeur de biens déterminés d'obtenir une protection en cas de faillite de l'acheteur, mais uniquement lorsqu'il prend la peine d'assurer la publicité requise de son privilège légal. La *Belgique* autorise cette protection supplémentaire pour la vente de matériel et d'équipement utilisés dans les entreprises industrielles, commerciales ou artisanales. Le dépôt d'une facture ou de tout autre document contractuel au tribunal de la résidence de l'acheteur est nécessaire. La protection dure cinq ans.

Belgique : Code de commerce, art. 546, par. 2-4, tel qu'amendé en 1967.

En *Italie*, seules les machines ayant un prix de vente supérieur à 30 000 lires (aujourd'hui environ 51 dollars des Etats-Unis) peuvent

bénéficier d'une protection spéciale, à condition que les documents établissant la vente soient déposés au tribunal du lieu où le bien est sis. Cette protection dure trois ans.

Italie : Code civil, art. 2762.

Ce délai peut être porté à six ans si les machines dont le prix de vente dépasse 500 000 lires (environ 850 dollars des Etats-Unis) sont marquées d'un signe indiquant le nom du vendeur, certaines caractéristiques de la machine et le nom du tribunal où l'inscription a été faite.

Loi n° 1329 relative à l'acquisition de machines neuves (1965), art. 6, par. 1.

Aux *Etats-Unis*, on peut se demander si le vendeur jouit d'une protection en cas de faillite de l'acheteur. Le texte de la version officielle initiale de l'article 2-703, 3), du code de commerce uniforme avait apparemment l'effet (peut-être non intentionnel) d'éliminer la protection du vendeur. Environ 10 Etats l'ont donc modifié pour rectifier cette situation : en 1966, le texte officiel a également été changé dans le même sens.

b) La protection contre les créanciers saisissants de l'acheteur, n'est, bien entendu, pertinente que dans les quelques pays qui accorau vendeur une protection avant la faillite (supra 2.4.4.2 sous alinéa, *b*). Dans la pratique *française*, le vendeur ne peut, en vertu de son privilège, empêcher la saisie des biens vendus mais il a le droit d'être payé sur le produit de la vente avant les créanciers saisissants non gagistes.

France : voir Devel, France, p. 9.

L'Italie a expressément prévu que le droit du vendeur de revendiquer la possession des biens vendus est subordonnée aux droits des créanciers saisissants de l'acheteur à moins qu'il ne soit prouvé que ces derniers savaient, au moment de la saisie, que l'acheteur était en retard dans le paiement du prix.

Italie : Code civil, art. 1519, par. 3.

c) Une règle analogue existe en ce qui concerne le bailleur d'immeubles dont l'acheteur est locataire. Quelques pays de tradition romaine donnent expressément la préférence à sa créance pour les loyers échus à moins qu'il ne soit prouvé que le bailleur savait que le bien en question n'appartenait pas encore à l'acheteur (ou que le prix d'achat n'avait pas encore été acquitté).

France : Code civil, art. 2102, n° 4, par. 3; *Italie :* Code civil, art. 1519, par. 2; *Pays-Bas :* Code civil, art. 1192.

d) Plus délicate est la position du vendeur à l'égard des *créanciers hypothécaires* de l'acheteur, si le bien vendu est devenu immeuble par destination. On trouve au moins trois solutions différentes.

En *France* et aux *Pays-Bas* le privilège du vendeur n'est pas affecté. Il semble pourtant qu'une hypothèque existante a priorité à moins que le créancier hypothécaire, au moment où le bien a acquis la qualité d'immeuble par destination, n'ait eu connaissance de l'existence du privilège du vendeur.

France : voir Devel, p. 9; *Pays-Bas :* voir Devel, Pays-Bas, p. 12.

Au *Mexique*, en revanche, le privilège du vendeur est éteint.

Mexique : Code civil, art. 2993, n° VIII.

La *Belgique* et l'*Italie* partent de la même prémisse.

Expressément *Belgique :* loi hypothécaire (1851), art. 20, n° 5, par. 2.

Toutefois, ces pays prévoient que ce résultat pourra être évité en cas de publicité du Contrat de vente. La publicité requise est la même que celle qui est nécessaire pour assurer l'efficacité du privilège du vendeur en cas de faillite de l'acheteur (voir *supra* a).

Belgique : loi hypothécaire (1851), art. 20, n° 5, par. 2 à 5, insérés en 1957; *Italie :* Code civil, art. 2462, par. 1 : loi n° 1329 sur l'acquisition de machines neuves (1965), art. 5.

e) L'effet du privilège du vendeur contre un *tiers* acquéreur varie.

Dans la pratique *française*, le privilège cesse à partir du moment où l'acheteur du bien vendu en a disposé, même si le tiers acquéreur connaissant l'existence de ce privilège.

France : voir Devel, France, p. 8.

Aux *Etats-Unis* et aux *Pays-Bas* seul un acquéreur de bonne foi éteint la protection du vendeur.

Etats-Unis : Uniform Commercial Code, art. s. 2-702, 3); *Pays-Bas :* Code civil, art. 1192, *a*, par. 1.

En *Italie*, même une acquisition de bonne foi sera sans effet dans le cas de machines d'un prix supérieur à 500 000 lires (environ 850 dollars des Etats-Unis) si celles-ci sont marquées d'une certaine façon (*supra* a).

Italie : loi n° 1329 sur l'acquisition de machines neuves (1965), art. 3, par. 4.

La *France* et les *Pays-Bas* accordent une petite consolation au vendeur lorsque ce dernier perd son privilège en faveur d'un tiers-acquéreur : le privilège du vendeur est attaché à la créance de l'acheteur sur le tiers-acquéreur pour le prix d'achat.

France : voir Devel, France, p. 8; *Pays-Bas :* Code civil, art. 1192, a), par. 2.

2.4.4.5 *Conclusions*

Il y a des divergences d'opinions considérables quant au point de savoir si le vendeur doit être protégé par la loi après la délivrance du bien à l'acheteur et, dans l'affirmative, sous quelle forme.

a) *Faut-il ou non une protection ?* La première question est celle de savoir si le vendeur non payé doit se voir accorder une protection légale même après qu'il a livré le bien vendu à l'acheteur.

Cette protection légale est l'expression manifeste d'un préjugé du législateur en faveur des vendeurs qui sont distingués de toute autre catégorie de créanciers. Cette préférence est contraire au principe général d'égalité. Il ne semble pas qu'il y ait de raison particulière justifiant le traitement préférentiel accordé au vendeur. Celui-ci devrait être renvoyé à la possibilité de s'entendre avec l'acheteur sur la constitution d'une sûreté contractuelle.

Ceci nous amène à envisager la conséquence qui résulterait inévitablement de toute abolition d'un droit légal en faveur du vendeur. Il faudra faciliter l'accès aux sûretés contractuelles, notamment en supprimant toute limitation quant aux parties pouvant s'en prévaloir et aux biens susceptibles d'être constitués en sûreté et en éliminant les conditions de forme mal commodes. Le vendeur qui consent un crédit doit être mis en mesure d'assurer aisément sa propre protection.

Nous examinerons maintenant les conditions et les effets d'un droit légal en faveur du vendeur en partant de l'hypothèse que cette protection légale doit être conservée.

b) *Conditions d'une protection légale*. La protection légale du vendeur dépend de trois conditions, l'emplacement du bien vendu, la situation financière de l'acheteur et les conditions de la vente.

La protection légale du vendeur présuppose partout que l'acheteur doit avoir pris possession du bien vendu. Si l'on envisage une protection générale du vendeur, les conditions restrictives quant au moment de la réception ne sont d'aucune utilité.

Les critères concernant la situation financière de l'acheteur sont soit la faillite soit l'insolvabilité, encore que certains pays latins n'exigent ni l'une ni l'autre. Cette dernière solution semble indiquer si la protection légale du vendeur doit être étendue.

Il existe un clivage intéressant en ce qui concerne la protection des ventes au comptant et des ventes à crédit. Certains pays préfèrent les vendeurs au comptant, laissant les vendeurs à crédit avec une protection moindre ou sans protection du tout. Certains autres pays, au contraire, ne protègent que le vendeur à crédit. Ces différences dépendent de l'ampleur à donner à la protection légale. Si celle-ci est conçue comme une protection générale accordée à tout vendeur non payé, il ne devrait être fait aucune distinction quant aux conditions du contrat de vente. Si, en revanche, ce régime doit être coordonné avec les sûretés contractuelles éventuelles du vendeur, le régime légal pourrait être limité aux ventes au comptant, les vendeurs à crédit étant renvoyés à la possibilité de créer une sûreté contractuelle. La décision sur ce point se trouve également reflétée dans la fixation d'un délai pour le recours du vendeur (voir *infra* c).

c) *Formes de protection.* Le vendeur a deux recours, savoir le droit de revendiquer la possession du bien vendu et un privilège lui permettant de se rembourser du prix d'achat sur le produit de la vente du bien. Dans certains pays, les deux recours existent parallèlement, mais dans la plupart le vendeur ne bénéficie que du droit de revendication, au demeurant plus efficace. Il semblerait que ce dernier englobe également le premier, puisque qui peut le plus peut le moins, et que le vendeur puisse toujours opter pour cette formule, même si la loi pertinente ne le dit pas expressément. Ainsi en fait, il n'y a pas de diversité quant aux deux recours.

En ce qui concerne le cas du blocage en cours de voyage, rien ne s'oppose à ce que le syndic de faillite de l'acheteur s'élève contre la revendication du vendeur, s'il paie le solde restant à payer du prix d'achat.

Le recours le plus efficace, le droit du vendeur de revendiquer le bien, est dans certains pays limité à un délai d'une brève durée (de 8 à 30 jours) après délivrance à l'acheteur. D'autres pays ne connaissent pas de restrictions de cet ordre. Dans la plupart des cas, le délai fixé pour le droit de revendication coïncide avec la restriction de la protection du vendeur aux ventes au comptant (*supra* b). En tout cas, ces deux aspects doivent être coordonnés.

d) *Effet à l'égard des tiers.* La protection légale du vendeur après délivrance du bien vendu à l'acheteur est, en général, plus faible que celle qu'il possède en vertu du droit de blocage.

C'est ainsi que certains pays latins refusent au vendeur une protection même à l'encontre d'autres créanciers (chirographaires) de l'acheteur; mais deux de ces pays permettent au moins au vendeur de se prémunir contre la faillite de l'acheteur en déposant les documents relatifs à la vente auprès d'un tribunal. La situation du vendeur est, bien entendu, des plus précaires s'il n'a aucune protection en cas de faillite de l'acheteur. Obliger le vendeur à inscrire sa sûreté est une limitation injustifiée de son droit *légal*.

Les mêmes considérations devraient jouer à l'égard des créanciers saisissants de l'acheteur.

Les droits de l'acheteur à l'égard des créanciers hypothécaires sont faibles, si le bien vendu est devenu un immeuble par destination. Dans la plupart des pays, les droits du vendeur deviennent inopérants, tout au moins contre les hypothèques existantes. Deux pays latins permettent une validation de ces droits par le dépôt des documents relatifs à la vente. Cette solution semble être appropriée compte tenu de la publicité très large dont sont entourés les droits réels immobiliers.

La protection du vendeur contre les tiers acquéreurs varie de *zéro* dans un pays à la protection contre un tiers acquéreur de *mauvaise foi* dans certains autres. Cette dernière solution semble être conforme aux règles générales du droit des biens.

2.5 *Sûretés sans dépossession constituées sur les moyens de transport*

Les sûretés constituées sur les navires et les aéronefs faisant l'objet de conventions internationales largement reconnues, nous nous contenterons d'étudier ici les sûretés constituées sur les véhicules automobiles, les conteneurs et le matériel ferroviaire. Nous traiterons uniquement des règles particulières qui s'écartent de celles qui régissent d'ordinaire les sûretés.

2.5.1 *Véhicules automobiles*

2.5.1.1 *Introduction*

Les véhicules à moteur de tous genres, dont il est fait grand usage dans la plupart des pays à des fins aussi bien professionnelles que personnelles, sont souvent acquis à crédit. Dans de nombreux pays, les véhicules automobiles sont immatriculés à des fins d'inspection ou d'imposition, ou pour permettre un contrôle général de police, et il est fréquent que des documents spéciaux soient également délivrés pour chaque véhicule. Il y aurait donc lieu de penser que la constitution de sûretés sur les véhicules automobiles donnerait naissance à des règles particulières s'écartant, du moins par certains côtés, des dispositions et des règles régissant les sûretés en général.

Malheureusement, les problèmes particuliers que posent les sûretés constituées sur des véhicules à moteur n'ont guère suscité jusqu'ici beaucoup d'intérêt sur le plan international. L'étude d'UNIDROIT sur la vente à tempérament dans les pays membres du Conseil de l'Europe est la seule qui contienne une somme intéressante de renseignements.

UNIDROIT, p. 122 à 247.

Pour autant que l'on puisse en juger, rares sont les pays qui imposent un régime particulier aux sûretés constituées sur des véhicules automobiles. La plupart des lois qui ont spécifiquement trait à la question portent sur les formalités inhérentes aux véhicules automobiles dont il est question plus haut, à savoir leur immatriculation et la délivrance de documents de circulation.

Les raisons qui président à l'élaboration de lois particulières varient d'un pays à l'autre. Le décret-loi de 1927 sur les contrats de vente d'automobiles en *Italie* ainsi que la loi originale de 1934 en *France* ont été promulgués tous deux pour favoriser l'industrie automobile nationale en facilitant et en garantissant la vente de véhicules automobiles à crédit. C'est apparemment pour la même raison qu'une loi analogue a été édictée au Japon, bien qu'aucun de ces textes législatifs ne soit limité aux véhicules de fabrication nationale. Dans d'autres pays, et surtout en *Amérique du Sud*, on a surtout cherché, semble-t-il, à protéger les créanciers garantis contre toute transaction frauduleuse que pourrait opérer le débiteur sur le véhicule grevé.

2.5.1.2 *Admission d'autres sûretés*

Certains pays qui prévoient un régime spécial pour les sûretés constituées sur les véhicules à moteur disposent par ailleurs de sûretés sans dépossession de caractère général (qui comportent notamment une clause de réserve de propriété). On s'est demandé dans ce cas si un véhicule à moteur pouvait toujours faire l'objet d'une sûreté générale sans dépossession. Tant en *Italie* qu'au *Japon*, les tribunaux ont tranché par l'affirmative.

Italie : Cass. 10 septembre 1969, Foro it. 1970.I.149; *Japon : Yamada, Japanische Gesetzgebung auf dem Gebiete des Privatrechts 1945-1958 : Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht* 26 (1961) 713-730 (722).

Le *Japon*, le *Portugal* et la *République de Corée* (*Corée du Sud*) excluent expressément le nantissement d'un véhicule à moteur.

Japon : loi de 1951, art. 20; *Portugal :* décret-loi n° 40079 de 1955, art. 10; *République de Corée :* loi n° 868 sur la mise en gage des automobiles (23 novembre 1961), par. 8.

Ailleurs, le législateur a généralement gardé le silence sur ce point, ce qui doit être interprété dans le sens de la non-exclusivité de la sûreté sans dépossession. L'inscription et les autres moyens de publication permettent d'éviter que le créancier ne conserve le véhicule en sa possession, ce qui est généralement impraticable, mais non absolument exclu.

2.5.1.3 *Restrictions imposées en ce qui concerne les créances garanties*

De pair avec les restrictions générales imposées par de nombreux pays en matière de sûretés sans dépossession (*supra* 2.3.2), le type de créance monétaire susceptible d'être garantie par des véhicules à moteur est parfois étroitement limité. En *France*, et dans des pays comme le *Liban*, le *Maroc* et la *Tunisie*, dont la législation s'inspire de celle de la France, seule la créance du vendeur sur le prix d'achat du véhicule peut être garantie.

France : décret de 1953, art. 1; *Liban :* loi relative à la vente à crédit des autovéhicules. . . (1935), art. 1; *Maroc :* dahir réglementant la vente à crédit des véhicules automobiles (1936), art. 1; *Tunisie :* décret relatif à la vente à crédit des véhicules ou tracteurs/automobiles (1935), art. 1.

Sauf au *Liban*, tout prêt accordé par un tiers pour l'achat du véhicule peut également être inscrit.

France : décret de 1953, art. 1 et 2; *Maroc :* dahir, art. 13 (versement du prix d'achat pour l'acheteur par un tiers après l'inscription) *Tunisie :* décret, art. 1, par. 1.

Les créances sur le prix d'achat étant les seules admises (voir supra : 2.3.2.2), aucune autre sûreté contractuelle constituée sur le véhicule ne peut être inscrite.

Cette disposition figure expressément dans l'instruction ministérielle *française* de 1956, II-C-1.

L'*Italie* autorise également la garantie des créances sur le prix d'achat et leur réserve même un traitement préférentiel en permettant la constitution d'une sûreté *légale* sur le véhicule.

Italie : décret-loi de 1927, art. 2, par. 1 et 2.

Toutefois, les tribunaux permettent aux vendeurs de conclure un marché conditionnel et de faire constater la réserve de propriété dans le registre.

Italie : Cass. 10 septembre 1969, *Foro it.* 1970.I.149.

En outre, une sûreté *contractuelle* peut être constituée en faveur de tout autre créancier.

Italie : décret-loi de 1927, art. 2, par. 3.

2.5.1.4 *Systèmes spéciaux d'inscription*

Certains pays, qu'ils imposent ou non l'inscription des sûretés en général (supra 2.3.3.3), ont mis au point des systèmes spéciaux d'inscription pour les véhicules automobiles. Le terme "inscription" désigne dans ce contexte une mention portée dans un registre tenu par un service administratif quelconque et plus ou moins accessible au public. Les indications portées sur les documents relatifs aux véhicules eux-mêmes sont traitées séparément (infra 2.5.1.5). L'inscription des sûretés constitue soit une condition nécessaire à leur validité soit une simple mesure de protection du créancier garanti et des tiers.

2.5.1.4.1 *L'inscription comme condition de validité*

La *France*, l'*Italie*, le *Japon*, le *Liban*, le *Maroc*, le *Portugal*, la *République de Corée*, la *Tunisie* et certains pays d'*Amérique du Sud* font de l'inscription des sûretés constitutées sur les véhicules automobiles une condition de leur validité. La *Finlande* et la *Norvège* ne l'exigent que pour les sûretés constituées sur des autobus. Dans ces pays, une sûreté doit être inscrite pour produire des effets juridiques à l'égard des tiers, et parfois même entre le créancier et le débiteur.

a) Pour ce qui est du lieu de l'inscription, dans la plupart des pays les services compétents ne sont pas centralisés dans un bureau unique desservant l'ensemble du pays, mais plutôt disséminés dans des bureaux de province ou de district. Chaque véhicule immatriculé dans l'une de ces subdivisions territoriales doit être inscrit dans le bureau affecté à celle-ci. Dès lors, les véhicules immatriculés à l'étranger sont implicitement exclus. Dans certains pays, les véhicules automobiles de fonction, tels ceux qui appartiennent à des diplomates et à des consuls étrangers, ainsi que ceux qui circulent en franchise de droits de douane, sont dispensés de cette formalité.

France : décret de 1953, art. 1, par. 2; *Italie :* règlement d'application de 1927, art. 26.

b) Certains pays fixent des délais d'inscription, qui commencent généralement à courir à la date de l'acquisition du véhicule, et vont de 15 jours au *Maroc* à deux mois en *Tunisie*, à trois mois en *France* et à un an en *Italie*.

Maroc : dahir de 1936, art. 4; *Tunisie :* arrêté de 1935, art. 8, par. 2; *France :* décret de 1953, art. 5; *Italie :* décret-loi de 1927, art. 2, par. 7.

c) La *durée* de l'inscription est limitée dans beaucoup de pays à cinq ans, et peut être renouvelée pour le même laps de temps.

France : décret de 1953, art. 2, par. 5; *Italie :* décret-loi de 1927, art. 2, par. 5, et art. 18; *Tunisie :* décret de 1935, art. 4.

Dans d'autres pays, cette durée n'est apparemment pas limitée.

c) Certains pays prévoient une *double publication*. Outre l'inscription, ils exigent également qu'une mention soit portée sur un document demeurant dans le véhicule. Ainsi, en *Italie*, une annotation correspondant à celle qui figure dans le registre est ajoutée au document de circulation du véhicule.

Italie : décret-loi de 1927, art. 16.

En *Espagne*, au *Liban*, au *Maroc* et en *Tunisie*, il est également fait mention de la sûreté dans la carte grise.

Espagne : Ley sobre hipoteca mobiliaria (1954), art. 35, par. 4; *Liban :* loi de 1935, art. 23; *Maroc :* dahir de 1936, art. 4 et 5, par. 1; *Tunisie :* décret de 1935, art. 5.

L'*Espagne* met l'accent sur le rapport étroit qui existe entre les deux inscriptions en faisant figurer sur le registre la catégorie et le numéro de la carte grise ainsi que la date et le lieu de délivrance.

Espagne : règlement d'application de 1955, art. 20, nº 1.

En *Argentine* et au *Portugal*, le titre de propriété est constaté dans un document devant également faire état des sûretés inscrites.

Argentine : decreto-ley nº 6582 sobre regimen legal de los automotores (1958), art. 7, et art. 19, par. 2, alin. *a*; *Portugal :* décret-loi nº 40079 de 1955, art. 20.

d) Les *effets* de l'inscription sont limités, en général, aux relations entre le créancier gagiste et les tiers. Dans la plupart des pays, les dispositions qui s'appliquent sont celles de la loi *française*, aux termes de laquelle le droit des créanciers gagistes n'est opposable aux tiers que si le gage est inscrit, et à dater de son inscription.

France : décret de 1953, art. 5; on trouve des dispositions analogues dans les textes législatifs suivants : *Brésil :* loi nº 2931 de 1956, art. 2; *Japon :* loi de 1951, art. 5, par. 1; *Liban :* loi de 1935, art. 8, par. 1; *Maroc :* dahir de 1936, art. 4; *Portugal :* décret-loi nº 40079, art. 13; *Tunisie :* décret de 1935, art. 1, par. 1.

En *Italie*, les effets de l'inscription semblent un peu plus restreints. D'après la loi, l'inscription n'offre de garantie que contre les sous-acquéreurs ou les détenteurs ultérieurs du véhicule, ou contre les titulaires d'un droit quelconque sur celui-ci, à condition qu'un tel droit ait également été, le cas échéant, dûment inscrit.

Italie : décret-loi de 1927, art. 2, par. 6, et art. 6, par. 1.

L'inscription ne semble donc pas préjudiciable aux créanciers chirographaires désireux de recouvrer une créance en se payant sur une voiture grevée.

La législation *argentine* par ailleurs dispose clairement que l'existence même de la sûreté dépend de son inscription.

Argentine : décret-loi nº 6582 de 1958, art. 7, deuxième phrase.

On relève certaines divergences d'un pays à l'autre au sujet des effets de l'inscription sur les transactions concernant les véhicules opérées par son propriétaire. D'une part, en *France*, l'inscription de la sûreté n'empêche ni le transfert de la propriété du véhicule grevé ni l'enregistrement de ce transfert.

France : instruction ministérielle de 1956, nº VI-A.

D'autre part, en *Bolivie*, l'inscription interdit tout transfert de la propriété du véhicule par le débiteur. Les transferts ne peuvent être enregistrés que sur le vu d'un certificat attestant l'absence de toute sûreté sur le véhicule délivré par le service chargé de recevoir les inscriptions des sûretés.

Bolivie : décret 5608 de 1960, art. 12.

La rigueur de cette règle s'explique par le fait que les législations sud-américaines visent de manière générale à éviter les transferts frauduleux de véhicules grevés.

2.5.1.4.2 *L'inscription comme moyen de protection*

Contrairement au cas où elle constitue une condition de la validité de la garantie, l'inscription peut faire office de simple mesure de protection, en faveur soit des créanciers garantis soit des tiers. Ainsi, au sein de certains systèmes, l'inscription d'une sûreté ne fait que renforcer la protection légale donc bénéficie généralement le créancier garanti contre tout empiètement sur ses droits par des tiers. L'inscription occupe encore moins de place dans d'autres systèmes, où elle sert simplement à faire connaître aux tiers l'existence de la sûreté, sans améliorer la situation du créancier garanti.

La fonction protectrice de l'inscription semble être particulièrement bien développée à *Chypre*. Les noms des propriétaires de

véhicules doivent figurer au registre d'immatriculation des véhicules automobiles. L'article 14 des *Motor Vehicles Regulations, 1959 and 1965* permet l'inscription non seulement du nom du *registered owner* du véhicule (soit la personne qui l'a en sa possession), mais aussi celui de l'*absolute owner* (soit le propriétaire légitime du véhicule, qui peut être un vendeur ou une banque de financement). L'*absolute owner* peut demander l'inscription de son nom au registre, ce qui sera fait à moins que le *registered owner*, auquel la requête est notifiée par l'agent chargé de la tenue du registre, s'y oppose. Dans ce cas, l'agent chargé de la tenue du registre tranche la question après avoir procédé à une enquête. Dans la pratique, l'enregistrement du nom de l'*absolute owner* empêche tout transfert volontaire ou forcé de droits afférents au véhicule sans son consentement.

Le système en vigueur à *Malte* diffère légèrement en ce qu'une seule personne peut être enregistrée en tant que propriétaire du véhicule. En temps normal, le nom qui figure sur le registre et sur le permis de circulation est celui du vendeur à crédit. Si le vendeur/créancier souhaite éviter de se voir imputer les infractions au code de la route commises par l'acheteur/débiteur, on peut faire figurer le nom de ce dernier sur le permis et sur le registre, tout en précisant dans le registre que le consentement du créancier est requis pour tout transfert du véhicule. Dans les deux cas, un tiers acquéreur ne pourra pas invoquer la bonne foi pour l'acquisition du titre du débiteur. Ce système est également appliqué en *Turquie*, où il se juxtapose à l'inscription générale de la sûreté du vendeur.

Le système d'enregistrement privé qui existe en *Angleterre* tire encore moins à conséquence. La grande majorité des sociétés qui s'occupent du financement des véhicules automobiles notifient toute opération de location-vente à un centre d'information privé, le "H. P. Information, Ltd.", qui à son tour offre ce renseignement pour un prix modique à quiconque le demande. Toutefois, cet enregistrement est sans effets aux yeux de la *loi*. L'acquisition d'un titre de propriété par un particulier *a non domino* n'est exclue qu'en cas de connaissance effective de la sûreté grevant le véhicule (art. 27, par. 2, du *Hire-Purchase Act* de 1964, c. 53), et l'enregistrement constitue tout au plus une présomption de connaissance. Par ailleurs, les *trade and finance purchasers* ne peuvent absolument pas avoir la qualité d'acquéreurs de bonne foi. Ainsi, l'enregistrement n'est pas destiné à améliorer la situation des créanciers garantis, mais il permet de mettre en garde les sociétés d'achat et de financement contre l'acquisition d'un véhicule à moteur déjà grevé ou contre l'octroi d'un prêt sur ledit véhicule. Il va sans dire que ce système ne peut fonctionner qu'entre sociétés de financement car ce sont les acquéreurs potentiels qui tirent avantage de l'enregistrement et non ceux qui y ont procédé. Certes, les créanciers garantis bénéficient eux aussi, quoique de façon indirecte, des restrictions limitant l'acquisition de véhicules grevés.

Au *Chili*, il est permis de faire mention des sûretés grevant un véhicule automobile qui sont inscrites dans leurs registres respectifs.

Décret n° 1.151 approuvant le règlement du registre des véhicules automobiles (1963), art. 13, par. 2.

Cette inscription semble n'être elle aussi qu'une simple mesure de protection, et n'affecte nullement la validité de la sûreté.

2.5.1.5 *La documentation du véhicule comme moyen de publicité*

Les divers documents émis pour les automobiles sont utilisés de façons assez différentes comme moyen d'assurer la publicité des sûretés. Comme dans le cas de l'inscription (voir 2.5.1.4), les documents peuvent servir soit à créer une sûreté valable, soit simplement à fournir une certaine protection aux créanciers gagistes et/ou aux tiers.

Dans plus de 35 Etats des *Etats-Unis*, le document émis à cette fin pour les automobiles est un "certificat de propriété", qu'il convient de distinguer du certificat d'immatriculation qui est requis pour circuler sur la voie publique. Ces certificats ne sont généralement pas émis pour les voitures neuves avant d'être vendues à une personne autre qu'un concessionnaire. Les mentions portées sur le certificat font habituellement preuve de la propriété et des autres droits existant sur le véhicule. Tous les types de sûreté peuvent donc être inscrits sur un certificat. Dans les Etats dits de "titre intégral", une sûreté n'est parfaite que lorsqu'elle est inscrite sur le certificat. Le certificat — par opposition au certificat d'immatriculation — n'accompagne pas le véhicule affecté en gage, mais est remis par l'autorité d'émission au créancier gagiste de premier rang. Ce certificat assure donc une publicité bien moins large que le registre général des sûretés prévu dans le *Uniform Commercial Code* mais, aux termes de la section 9-302, 3), *b* du UCC, la mention sur un certificat de propriété est réputée équivaloir à une inscription en vertu du Code. En fait, la simple absence de certificat éveillera l'attention d'un acheteur ou d'un bailleur de fonds sur le fait que le véhicule peut faire l'objet d'une sûreté.

En *Inde*, une sûreté peut être mentionnée sur un certificat d'immatriculation. Tant que cette immatriculation demeure valable, un transfert de propriété du véhicule ne peut être enregistré qu'avec le consentement écrit du créancier.

Motor Vehicles Act (1939), sect. 31 A (ajoutée par la loi de 1969).

La réglementation des véhicules à moteur des divers Etats précise expressément que cette immatriculation n'affecte aucunement le droit de propriété d'une partie quelconque.

Voir, par exemple, *Assam Motor Vehicles Rules* (1940), sect. 55, *a*.

Dans la République fédérale d'Allemagne et en Autriche, les documents du véhicules sont utilisés de façon très différente. En *Allemagne*, il est émis à la fois un document de circulation et une "lettre du véhicule automobile" indiquant l'un et l'autre le nom du propriétaire. Toutefois, ni le transfert de la lettre ni la mention d'un nouveau nom ne sont nécessaires pour transférer valablement la propriété ou constituer une sécurité sur le véhicule, bien que les règles administratives veuillent que la lettre soit remise au nouveau propriétaire. Néanmoins, la pratique s'est établie pour un créancier gagiste de conserver ou d'exiger la possession de la lettre à titre de "sûreté". Les tribunaux ont déduit de cette pratique qu'un acheteur ou un prêteur qui n'exigerait pas la lettre du détenteur actuel de l'automobile ou ne la recevrait pas après l'avoir demandée devait être considéré comme avoir commis une faute lourde en croyant que le possesseur en était propriétaire. La bonne foi dans l'acquisition de la propriété ou la constitution d'une nouvelle sûreté se trouve ainsi exclue. En *Autriche*, la procédure est très semblable. Une solution analogue a été envisagée aussi en Angleterre pour le *Hire-Purchase Act* de 1964 mais a été rejetée par les sociétés de financement car elle était plus onéreuse que les pertes subies du fait de ventes non autorisées par leurs débiteurs à des acheteurs privés.

Dans certains pays (spécialement en *Argentine*, en *Espagne*, en *Italie*, à *Malte*, au *Maroc*, au *Portugal* et en *Tunisie*), une sûreté est à la fois enregistrée et mentionnée sur le document du véhicule (voir plus haut 2.5.1.4.1 et 2.5.1.4.2)

2.5.1.6 *Règles spéciales sans rapport avec la publicité*

Indépendamment des règles concernant la publicité, on trouve dans quelques pays différentes règles légales spéciales qui ont trait aux autres aspects des sûretés sur les automobiles. Il n'est possible de dégager de ces règles aucune norme ou tendance uniforme. Elles apparaissent au contraire comme des dispositions *ad hoc* visant à remédier à des lacunes précises des règles générales sur les sûretés lorsqu'il s'agit de les appliquer aux véhicules à moteur. Il n'est cependant pas inutile de survoler brièvement les plus importantes de ces règles spéciales.

2.5.1.6.1 *Extension de la sûreté*

Conformément aux règles générales (voir plus haut 2.3.4.2), plusieurs lois étendent la sûreté sur une automobile aux créances que le débiteur peut tirer d'une police d'assurance lorsque le véhicule gagé se trouve détruit ou endommagé.

Italie : décret-loi de 1927, art. 3; *Japon* : loi n° 187 de 1951, art. 8; *Finlande* : loi de 1950, sect. 6; *Espagne* : *Ley de hipoteca mobiliaria* (1954), art. 5 et 6; *Venezuela* : *Ley de hipotecas mobiliarias* (1973), art. 7.

En *Italie*, cette règle est également applicable à une créance découlant de la réquisition du véhicule, tandis qu'au *Japon* elle englobe le prix d'achat lors du transfert de propriété de l'automobile.

Les règles qui étendent la sûreté aux créances que le débiteur tire d'une police d'assurance sont particulièrement importantes pour le créancier si la loi l'oblige à faire assurer le véhicule grevé. Cette assurance obligatoire existe notamment en *Espagne*, en *Italie*, au *Portugal* et au *Venezuela*, bien qu'avec des caractéristiques assez différentes.

Les règles *italiennes* présentent deux particularités. Premièrement, l'assurance obligatoire couvre non pas le véhicule, mais la responsabilité du débiteur à l'égard des tiers pour les dommages causés par le véhicule. L'assurance doit couvrir un montant au moins aussi élevé que la créance garantie du créancier et doit être maintenue en vigueur pendant toute la durée de la sûreté. Deuxièmement, c'est le créancier qui est obligé de contracter l'assurance pour le compte du débiteur (encore qu'il puisse exiger de ce dernier de lui rembourser les primes payées). Au cas où le créancier ne contracterait pas l'assurance, la sûreté est inopposable à quiconque détient une créance à raison d'un dommage corporel ou matériel.

Italie : décret-loi de 1927, art. 4.

Toute cette réglementation vise manifestement à protéger les victimes d'accidents de la circulation en leur réservant une somme au moins équivalente à la valeur du véhicule. Compte tenu de la tendance généralisée qui existe aujourd'hui d'exiger par la voie législative que tous les propriétaires d'automobile soient couverts par une assurance-responsabilité, la réglementation italienne paraît dépassée. Une telle méthode ne continue de présenter de l'intérêt que pour les pays dans lesquels l'assurance n'est pas obligatoire.

Mieux adaptée à la situation d'aujourd'hui est la réglementation *espagnole* qui exige que tous les véhicules soient assurés contre les pertes ou dommages, tout au moins à concurrence du montant de la créance garantie.

Espagne : Ley sobre hipoteca mobiliaria (1954), art. 36; de même, *Venezuela : Ley de hipotecas mobiliarias* (1973), art. 37.

Le numéro de la police d'assurance, de même que son montant, doivent être inscrits sur le registre.

Espagne : règlement d'application (1955), art. 20, n° 2.

Compte tenu des risques auxquels sont exposés tous les véhicules, cette assurance obligatoire accroit sensiblement l'efficacité de la sûreté du créancier nanti.

Le *Portugal* combine les méthodes appliquées par l'Italie et par l'Espagne en exigeant une assurance qui couvre tant la responsabilité que les pertes et dommages, sans toutefois fixer de montant minimum.

Portugal : décret-loi n° 40079 (1955), art. 8.

Même lorsque cela n'est pas exigé par la loi, un grand nombre de créanciers gagistes insistent, dans le contrat, pour que le débiteur fasse assurer le véhicule.

2.5.1.6.2 *Réalisation de la sûreté*

Un grand nombre de dispositions spéciales ont trait à la réalisation des sûretés sur les automobiles.

L'*Italie* a le système le plus complet à cet égard; ce système fonctionne comme suit. Après que la créance garantie est venue à échéance, le créancier peut demander une saisie judiciaire et la fixation d'une date pour la vente publique ou privée. Si, à la première audience — qui a lieu à bref délai après la saisie — le débiteur ne produit pas une preuve écrite du paiement de la somme due, le tribunal rend une ordonnance de vente forcée (décret-loi de 1927, art. 7, par. 2 et 3). Des règles détaillées doivent être observées en cas de vente *privée* (règlements d'application de 1927, art. 27).

En *France*, l'article 3 du décret de 1953 renvoie, pour ce qui est de la réalisation des droits du créancier, à l'article 93 du Code de commerce, que le débiteur soit ou non commerçant. Aux termes de cette disposition, le créancier peut, huit jours après avoir adressé une notification à cet effet au débiteur, procéder à une vente publique du véhicule. Cependant, il peut aussi suivre la procédure générale, plus compliquée, prévue pour la réalisation d'un gage "civil", ce qui peut parfois être plus avantageux pour lui.

Au *Maroc*, le juge, en cas de défaut du débiteur, ordonne la restitution du véhicule au créancier. Si les parties ne sont pas satisfaites du prix évalué par l'expert nommé par le tribunal, le véhicule doit être vendu aux enchères publiques.

Maroc : dahir de 1936, art. 8.

Des dispositions assez complexes existent au *Liban*. La réalisation de la sûreté ne peut être exigée qu'après que deux versements successifs sont venus à échéance et que le débiteur a été formellement mis en demeure. Le créancier peut exiger soit la restitution du véhicule, soit sa vente publique. Dans le premier cas, la valeur actuelle du véhicule est fixée par un expert nommé par le tribunal.

Liban : loi de 1935, art. 10-20.

L'*Irlande* a édicté deux règles particulières visant à faciliter la reprise d'un véhicule par le créancier gagiste. Premièrement, et par dérogation aux règles générales, l'acheteur peut autoriser le créancier à pénétrer dans des locaux (à l'exception de ceux qui servent à l'habitation) pour reprendre possession d'un véhicule. Deuxièmement, un créancier qui a demandé au tribunal de rendre une ordonnance de restitution d'un véhicule (ce qui est nécessaire si l'acheteur a payé le tiers du prix d'achat) peut personnellement reprendre possession du véhicule avant que l'ordonnance soit rendue si l'acheteur a abandonné le véhicule ou n'en a pas assuré la garde et que des dommages en ont résulté ou risquent d'en résulter.

Hire-Purchase (Amendment) Act, 1960, (n° 15), art. 16.

Dans la province canadienne de la *Colombie britannique*, le vendeur d'une automobile sous réserve de propriété peut fixer pour les enchères publiques auxquelles le véhicule doit être vendu après le défaut de l'acheteur un prix dit de "réserve" (qui ne doit pas excéder le solde de la dette de l'acheteur). Si les enchères n'atteignent pas ce prix, le vendeur peut retirer le véhicule de la vente et exiger de l'acheteur le paiement du prix de réserve, plus les honoraires du commissaire-priseur, dans un délai de sept jours. Si l'acheteur ne paie pas, ses droits sur le véhicule s'éteignent, et le vendeur en devient le propriétaire absolu.

Conditional Sales Act, art. 4, par. 8.

2.5.1.7 *Analyse comparative*

Une analyse des diverses règles particulières qui existent dans certains pays à propos des sûretés sur les automobiles révèle que certaines de ces règles sont plus ou moins accidentellement liées aux véhicules à moteur, tandis que d'autres ont avec eux des liens très étroits.

Il semblerait que toutes les règles qui ont un rapport avec la publicité des sûretés (voir plus haut 2.5.1.6) visent à remédier à des lacunes particulières des règles générales d'un pays donné. Elles ne découlent pas nécessairement de la nature de l'automobile comme objet de la sûreté. Cette conclusion se trouve corroborée tant par le très petit nombre de pays qui ont adopté de telles règles que par le fait que beaucoup d'entre elles sont identiques aux règles qui, dans d'autres pays, relèvent de l'ensemble du droit des sûretés (voir plus haut 2.3). Il n'y a donc pas lieu pour nous d'examiner ces règles plus en détail ici.

La situation est différente en ce qui concerne les règles spéciales relatives à la publicité des sûretés sur les véhicules automobiles. Le fait que dans de nombreux pays, les pouvoirs publics, pour des raisons fiscales, d'inspection ou de supervision, immatriculent les automobiles et/ou délivrent des documents à cette occasion, est un point de départ évident pour la publicité des sûretés. Un nombre considérable de pays ont eu recours à cette possibilité soit : 1) à la place du système existant d'inscription pour les biens meubles en général (*Etats-Unis*); soit 2) comme un moyen parmi d'autres systèmes spécialisés d'inscription (*France*); soit encore 3) à titre de moyen *sui generis* par opposition au système sans publicité de constitution (*Finlande, Italie*) ou de protection (*Autriche, Chypre, Malte, République fédérale d'Allemagne*) de sûretés sur d'autres biens meubles. La méthode la plus simple consiste certainement à utiliser les documents existants du véhicule comme moyen de protection, comme c'est le cas en *Autriche* et en *République fédérale d'Allemagne*. Ce système n'exige aucun investissement administratif de la part des autorités, ni guère d'efforts des parties, et est donc par-

ticulièrement bon marché. Un effort un peu plus grand de la part de l'administration est nécessaire pour l'immatriculation à des fins de protection, comme elle est pratiquée à *Chypre*, en *Inde*, à *Malte* et en *Turquie*. L'une et l'autre de ces mesures de protection mettent le créancier à l'abri du risque majeur, à savoir l'aliénation du véhicule par le débiteur. Lorsque la délivrance d'une immatriculation ou de documents est une condition de validité de la sûreté (comme en *Bolivie*, aux *Etats-Unis*, en *Finlande*, en *France*, en *Italie*, au *Japon*, au *Liban*, au *Maroc*, au *Portugal*, en *Espagne* et en *Tunisie*, les dépenses administratives et par conséquent le coût de la sûreté sont considérablement supérieurs. Il est cependant douteux que ce prix plus élevé s'accompagne d'une meilleure protection du créancier (sauf dans les pays qui ont un système général d'inscription des sûretés, comme les *Etats-Unis*).

Il semblerait par conséquent que l'emploi des procédures existantes de délivrance d'une immatriculation et de documents des véhicules à des fins de police soit un moyen relativement simple et efficace d'assurer une certaine publicité aux sûretés sur les véhicules automobiles. Toutefois, comme on le verra immédiatement, il n'est possible d'assurer une protection efficace des sûretés contre un passage non autorisé des frontières, avec les risques de perte que cela entraîne, que sur la base d'un système de documentation un peu plus perfectionné.

2.5.1.8 *Aspects internationaux*

Les dispositions particulières concernant les sûretés sur les automobiles décrites jusqu'à présent ne supposent qu'une transaction purement interne dans laquelle n'interviennent pas d'éléments étrangers. Il convient cependant de mentionner les dispositions qu'ont adoptées un petit nombre de pays pour tenir compte de l'effet des aspects internationaux.

Plusieurs dispositions de portée très étroite envisagent le fait que le nombre d'automobiles qui traversent tous les ans les frontières internationales se chiffre probablement par millions. La *Finlande* et le *Venezuela* interdisent au débiteur de sortir un véhicule gagé des frontières du pays sans l'autorisation écrite du créancier gagiste.

Finlande : loi du 24 novembre 1950, art. 8, par. 4; *Venezuela : Ley de hipotecas mobiliarias* (1973), art. 37.

Il est douteux que le créancier ait vraiment les moyens de faire en sorte que cette interdiction soit respectée.

C'est pour cette raison que le *Maroc*, le *Portugal*, l'*Espagne et l'Argentine* ont affiné cette méthode. L'*Espagne*, de même que la *Finlande*, exige l'autorisation du créancier. Mais le droit espagnol ajoute une condition : les douanes doivent exiger les documents du véhicule sur lesquels a été mentionnée la sûreté (voir plus haut 2.5.1.4.1) pour s'assurer que le créancier a effectivement donné son consentement.

Espagne : Ley sobre hipoteca mobiliaria (1954), art. 37.

Une procédure analogue est prévue par la loi en *Argentine*, au *Maroc* et au *Portugal*.

Argentine : Decreto-ley sobre régimen legal de los automotores (1958), art. 29; *Maroc :* dahir de 1936, art. 14, inséré en 1957; *Portugal :* décret-loi n° 40079 (1955), art. 29.

Toutes ces dispositions sont manifestement inspirées non seulement par le désir de sauvegarder un certain contrôle physique de la part du créancier, mais également par la crainte qu'une sûreté nationale ne soit pas reconnue à l'étranger. Il convient aussi de noter que les règles appliquées tant en Argentine qu'en Espagne exigent un document relatif aux sûretés qui puisse être présenté aux autorités douanières.

L'*Italie* a prévu un autre aspect international possible d'une transaction sur un bien faisant l'objet d'une sûreté, à savoir la formation dans un pays étranger du contrat qui entraîne ou qui contient la constitution de sûreté. Un tel document doit être authentifié avant de pouvoir être soumis à l'inscription en Italie.

Décret-loi de 1927, art. 17, par. 3.

Il est permis de douter qu'un tel cas se produise fréquemment.

Indépendamment de ces règles légales qui envisagent un élément étranger en ce qui concerne les sûretés sur les automobiles, les autres règles spéciales assument implicitement, cela est probable, une transaction purement interne. Toutefois, il ne semblerait pas impossible qu'elles soient également applicables si certains éléments étrangers sont présents. Ainsi, il ne fait aucun doute que la nationalité du créancier et du débiteur est sans importance, de même que, théoriquement tout au moins, la résidence des parties. En réalité, au moins la résidence du débiteur qui a possession du véhicule automobile se trouvera dans le pays dans lequel le véhicule a été immatriculé. Dans la pratique, en outre, la résidence du créancier se trouvera également dans ce pays car il n'est guère de vente ou de transaction à crédit à travers les frontières, tout au moins dans les rapports avec des particuliers. Dans le cas de la commercialisation de voitures neuves devant être vendues dans des pays autres que celui du fabricant, les véhicules eux-mêmes ne font pas l'objet d'une sûreté devant garantir la créance du fabricant ou autre vendeur.

Des problèmes différents et complexes se posent si une automobile faisant l'objet d'une sûreté constituée dans un pays est ensuite introduite dans un autre : il faut alors que la sûreté soit reconnue ou appliquée. Ces problèmes soulèvent des questions de conflits de lois et seront traités ailleurs (voir plus bas, 3.3).

2.5.2 *Conteneurs*

Les conteneurs utilisés aujourd'hui pour faciliter le transport international de marchandises sont extrêmement mobiles. Leur acquisition est souvent financée par les fabricants ou distributeurs de conteneurs. Comme un grand nombre de conteneurs, particulièrement ceux qui sont transportés par air ou par mer, traversent continuellement les frontières nationales, la question du statut international des sûretés sur les conteneurs semblerait être un problème du plus haut intérêt. Apparemment, toutefois, cette question n'a guère attiré l'attention du public. Dans le présent contexte, nous devrons nous borner à appeler l'attention sur ce problème nouveau et à suggérer qu'un régime uniforme paraîtrait souhaitable.

2.5.3 *Matériel ferroviaire roulant*

2.5.3.1 *Introduction*

Les chemins de fer ont été pendant des dizaines d'années le principal moyen de transport dans un grand nombre de pays, mais leur contrôle économique a décliné dans de nombreuses régions d'Europe et d'Amérique du Nord depuis la deuxième guerre mondiale. Mais dans d'autres pays très étendus, ils constituent encore le moyen de transport le plus important. Dans la plupart des pays, l'immense majorité des chemins de fer appartiennent aujourd'hui à l'Etat, ce qui restreint la nécessité d'en garantir le financement.

D'un autre côté, il ressort de certains facteurs que le financement du matériel ferroviaire roulant a conservé une certaine importance non seulement sur le plan national, mais aussi à l'échelon international. Une raison en est la très forte demande de matériel roulant neuf, qui coûte cher et qui est souvent importé et acheté à crédit. Une autre en est le nombre assez élevé de wagons "privés", particulièrement les wagons de marchandises de conception spéciale. Ces wagons sont très souvent la propriété non de chemins de fer d'Etat ou de sociétés privées de chemins de fer, mais de sociétés qui les utilisent pour leurs propres besoins ou qui les louent aux usagers.

La part des wagons de marchandises "privés" représente 16 p. 100 en *France* (1960) [Rodière, *Droit des transports* III 2 (1962) n° 1423] et 13 p. 100 aux *Etats-Unis* (1948) [*Encyclopaedia Britannica* XVIII 923].

Tant la vente de matériel roulant, souvent à crédit, que son utilisation ont très souvent des aspects internationaux. Dans les pays *socialistes* d'Europe orientale, toutefois, il n'existe pas de wagons privés, et il n'est pas non plus nécessaire de garantir le crédit pour l'acquisition de matériel roulant, si tant est que celui-ci soit acheté à crédit.

Le traitement particulier qui est réservé au matériel ferroviairre roulant dans les autres pays est à la fois justifié et imposé par la réglementation légale relativement spécialisée qui existe dans un grand nombre de pays ainsi que par les pratiques spéciales qui se sont instaurées dans d'autres. Malheureusement, les ouvrages qui ont été

publiés à propos de ce domaine particulier sont extrêmement rares à l'échelon national, et virtuellement inexistants sur le plan comparatif. Le tableau que l'on pourra brosser de la situation demeurera par conséquent nécessairement incomplet.

2.5.3.2 *Application des règles générales*

Sauf dans les cas où la constitution de sûretés sur le matériel ferroviaire roulant est soumise à des règles spéciales (voir plus bas 2.5.2.3) ou est expressément interdite ou limitée (voir plus bas 2.5.2.4), il y a lieu de supposer que les règles générales sur les sûretés sont applicables (voir plus haut 2.3).

Il est difficile de fonder cette conclusion sur des textes précis. Qu'il suffise de mentionner deux dispositions de la loi *espagnole* sur les hypothèques mobilières. L'une inclut, parmi les biens qui peuvent être grevés, les wagons de chemins de fer privés. La deuxième indique les caractéristiques d'identification de ces wagons qui doivent être mentionnées sur le registre.

Espagne : Ley sobre hipoteca mobiliaria (1954), art. 34, par. 2, et art. 35, par. 2; de même, *Venezuela : Ley de hipotecas mobiliarias* (1973), art. 35, par. 2.

2.5.3.3 *Règles spéciales*

Le seul pays à avoir promulgué un ensemble spécial de règles applicables aux sûretés sur le matériel ferroviaire roulant paraît être les *Etats-Unis*. De la même façon que l'ensemble du *common law* non écrit, les règles américaines se sont concrétisées dans la pratique dans le cadre général du trust et ce n'est que plus tard qu'elles ont été codifiées dans la législation des Etats. Ces règles étaient considérées comme si originales et si particulières que, jusqu'à 1972, même le *Uniform Commercial Code* (adopté initialement en 1952) s'était expressément abstenu de réglementer ce type particulier de sûretés. La section 9-104, *e*, de l'édition de 1962 du Code exclut de ses dispositions générales "un trust de matériel couvrant le matériel ferroviaire roulant".

Les plus importants des aspects financiers et juridiques du trust de matériel sur le matériel ferroviaire roulant peuvent être définis brièvement comme suit. Lors de la livraison du nouveau matériel roulant par le fabricant, la compagnie de chemins de fer fait un paiement de 20 à 25 p. 100. Le reste du prix d'achat est payé par une société financière qui reçoit la propriété du matériel en qualité de trustee et vend au public des certificats représentant des parts proportionnelles du matériel. Le matériel est alors loué à la compagnie de chemins de fer par la société financière. Au cours d'une période de 10 à 15 ans, la compagnie de chemins de fer rembourse le principal et les intérêts afférents aux certificats. Lors du paiement intégral, elle reçoit la propriété du matériel.

Voir Dunca, *Equipment Obligations* (New York, Londres, 1924).

Tous les Etats des *Etats-Unis* ont promulgué une législation confirmant la validité de ces trusts de matériel à condition qu'ils soient inscrits au registre approprié de l'Etat ou de la localité. En 1952, les *Etats-Unis*, suivant l'exemple du *Canada*, ont créé la possibilité d'une inscription fédérale valable pour l'ensemble du pays.

Canada : loi sur les chemins de fer, sect. 86; *Etats-Unis : Interstate Commerce Act*, sect. 20, *c*, ajoutée en 1952.

Le gouvernement fédéral a accordé un privilège aux trusts de matériel à d'autres égards aussi. Contrairement à toutes les autres sûretés, les trusts de matériel ne se trouvent pas affectés en cas de réorganisation pour insolvabilité des compagnies de chemins de fer, ni par les modifications de la structure financière des compagnies de chemins de fer par l'Interstate Commerce Commission.

Etats-Unis : Bankruptcy Act, sect. 205, *j*, dernière phrase; *Interstate Commerce Act*, sect. 20, *b*, 1).

En 1972, il n'a plus été jugé utile d'exclure le trust matériel ferroviaire des règles de portée générale applicables en matière de sûretés énoncées au Livre 9 de l'UCC (voir plus haut), qui reposaient apparemment à l'origine sur des raisons de commodité plutôt que de nécessité. Cette exclusion a donc été éliminée, et le trust de matériel ferroviaire a été assujetti aux dispositions générales applicables aux sûretés (en maintenant toutefois l'inscription fédérale).

2.5.3.4 *Restrictions applicables aux sûretés*

La législation de nombreux pays impose des restrictions aux sûretés grevant le matériel ferroviaire roulant. Ces restrictions sont généralement imposées dans l'intérêt du public pour que le fonctionnement des chemins de fer ne se trouve pas entravé par des différends concernant les droits des créanciers. Les restrictions applicables aux sûretés ont trait en partie à leur constitution et en partie à leur réalisation.

2.5.3.4.1 *Restrictions apportées à la constitution de sûretés*

Un exemple typique d'une réglementation prise dans l'intérêt du public se rencontre en *Italie*. Le matériel roulant des chemins de fer de l'Etat qui est indispensable à leur fonctionnement a été déclaré "immeuble par destination" et de ce fait inaliénable.

Italie : Mocci, Ferrovie dello Stato : *Novissimo digesto italiano VII* (1961) 237 n° 14.

Des règles semblables sont probablement en vigueur dans de nombreux pays latins.

Dans un certain nombre d'autres pays, la constitution de sûretés sur le matériel roulant se heurte à un obstacle de caractère plus juridique. Ces pays n'écartent pas absolument la constitution de ces sûretés, mais ils ont prévu un système spécial permettant l'affectation en garantie de la totalité des actifs des compagnies de chemins de fer, en particulier de ses biens meubles, y compris le matériel roulant, par la constitution d'une "hypothèque ferroviaire". L'assiette de l'hypothèque, qui doit être enregistrée, comprend tout le matériel roulant en service au moment de sa création ainsi que l'équipement acquis par la suite.

Autriche : loi de 1874, sect. 5, par. 2, al. *c*; dans certaines régions de la *République fédérale d'Allemagne :* loi prussienne sur les domaines ferroviaires (1902), sect. 4, par. 1, n° 3; *Japon :* loi n° 53 sur le nantissement ferroviaire (1905), telle que modifiée, art. 3, n° 6, art. 11, par. 1; *Norvège :* loi modifiant la législation sur les nantissements (1895), sect. 2, par. 3 (pour les chemins de fer assurant un service public); *Suède :* loi sur l'introduction de la nouvelle loi sur les biens immobiliers (1970), sect. 9, par. 1, se référant au règlement de 1880, sect. 1, par. 2, première phrase; *Suisse :* loi fédérale concernant la constitution de gages sur les entreprises de chemins de fer et de navigation et la liquidation forcée de ces entreprises (1917), art. 9, par. 2, al. *b*, art. 11, par. 1.

Après que le domaine ferroviaire a été affecté en hypothèque, la création de sûretés sur le matériel roulant paraît exclue, exactement comme en *Italie*.

L'"hypothèque ferroviaire" dans les pays susmentionnés est assez semblable à une *floating charge* anglaise qui serait constituée sur l'entreprise d'une compagnie de chemins de fer et comprendrait la totalité ou la quasi-totalité de ses biens meubles et immeubles (voir plus haut 2.3.4.3). Cette forme de *floating charge* est expressément autorisée par les compagnies de chemins de fer au *Canada*.

Canada : loi sur les chemins de fer, art. 75 à 77. L'article 78 déclare que l'inscription dans les registres fédéraux produit effet pour l'ensemble du Canada, à moins qu'une loi provinciale prescrive expressément une formalité supplémentaire de publicité.

De fait, même si la loi ne l'autorisait pas, il semble que la *floating charge* serait valide partout où les règles de la *common law* britannique sont applicables.

Une question qui se pose aussi bien dans le cas de l'Italie que dans celui des pays qui viennent d'être mentionnés est celle de savoir si une sûreté, spécialement une sûreté afférente au prix d'achat, qui aurait été constituée avant que le matériel soit acheté par la compagnie de chemins de fer demeurerait valide même après l'acquisition. En l'absence de dispositions spéciales ou d'une décision judiciaire, il semblerait d'après les principes généraux du droit que l'on doit répondre à cette question par l'affirmative. L'acquisition et la mise en exploitation du matériel roulant ne peuvent avoir pour effet

d'anéantir des droits acquis, à moins que le contraire soit clairement établi.

2.5.3.4.2 *Restrictions apportées à la réalisation de sûretés*

En *République fédérale d'Allemange*, le créancier nanti doit obtenir l'autorisation de l'organisme gouvernemental de tutelle pour poursuivre la réalisation de la sûreté qu'il détient sur le matériel roulant de chemins de fer privés assurant un service public.

République fédérale d'Allemagne : loi du 7 mars 1934, telle que modifiée, sect. 4, par. 1.

Cette disposition limite manifestement les droits du créancier nanti.

En *Angleterre* et en *République fédérale d'Allemagne*, une sauvegarde analogue limite indirectement les intérêts du créancier nanti. Dans les deux pays, le matériel roulant d'une compagnie de chemin de fer ouverte au public est insaisissable.

Allemagne : loi du 3 mai 1886; voir aussi loi relative aux chemins de fer fédéraux de 1951, telle qu'amendée, art. 39, par. 1 (la saisie-exécution contre les chemins de fer fédéraux est soumise à autorisation du gouvernement fédéral). *Angleterre : Railways Companies Act*, 1867, art. 4; des dispositions législatives similaires existent dans de nombreux pays du Commonwealth, voir par exemple *Inde : Indian Railways Act*, 1980, art. 136; *Australie :* Etat de Victoria : *Railways Act*, 1958, art. 199.

Cependant, en l'absence de prescriptions législatives spéciales de cette nature, il y a lieu de présumer que la saisie du matériel roulant ne fait l'objet d'aucune restriction.

France : voir Thévenez, d'Hérouville, Bleys, législation des chemins de fer (Paris, 1930) I 432.

2.5.3.5 *Conclusion*

Les règles juridiques applicables aux sûretés constituées sur le matériel roulant des chemins de fer soulignent les restrictions dont ces sûretés sont assorties. Ces restrictions sont dictées par l'intérêt supérieur que représente le fonctionnement adéquat et ininterrompu des chemins de fer publics, intérêt auquel sont subordonnés les intérêts financiers "simplement" privés d'un créancier nanti.

2.6 *Règles de fond uniformes*

Notre analyse du droit des sûretés dans les différents pays ayant fait ressortir des divergences considérables, nous sommes tout naturellement conduits à nous demander s'il n'y a pas eu de propositions ou d'efforts législatifs tendant à réaliser un certain degré d'uniformité dans ce domaine.

2.6.1 *Tentatives d'unification par la voie législative*

Nous examinerons en premier lieu les tentatives faites pour réaliser une certaine uniformité par la voie législative; jusqu'ici, aucune d'entre elles n'a été couronnée de succès.

2.6.1.1 *Loi sur la vente sous condition dans les pays scandinaves*

Le Danemark, la Norvège et la Suède ont promulgué entre 1915 et 1917 une loi (uniforme) sur la vente sous condition élaborée dans le cadre général de la coopération juridique des pays nordiques.

Texte anglais de la loi suédoise dans Zweigert/Kropholler, *Sources of International Uniform Law I* (1971) E 159.

Toutefois, cette loi uniforme ne porte que sur les relations réciproques du vendeur et de l'acquéreur (à tempérament), sans envisager les aspects de la vente sous condition susceptibles de faire intervenir les droits des tiers. Elle réglemente donc essentiellement la vente sous condition sous son aspect vente à tempérament et ne présente que peu d'intérêt pour les ventes commerciales.

2.6.1.2 *Projet de l'UNIDROIT de 1939/1951*

Dans le cadre de ses travaux sur le droit de la vente internationale, l'Institut international pour l'unification du droit privé de Rome (UNIDROIT) a également envisagé pendant un certain temps d'élaborer des règles uniformes sur la vente de marchandises avec réserve de propriété. L'annexe I du projet de 1939/1951 de loi uniforme sur la vente internationale des objets mobiliers corporels soumise à la Conférence de La Haye de 1951 contenait neuf dispositions traitant de ce sujet.

Voir *l'unification du droit/Unification of Law*, 1948, p. 102 et suiv., 149 à 151; *Actes de la Conférence... sur un projet de convention relatif à une loi uniforme sur la vente d'objets mobiliers corporels*, 1951 (1952), p. 53.

La portée du projet est limitée à la vente internationale telle qu'elle est définie dans le texte principal (art. 1). Il est principalement applicable à la vente internationale de machines (art. 2), toutes les autres marchandises restant sous l'empire de la loi nationale du pays d'importation. Le pacte de réserve de la propriété doit être fait par écrit (art. 3). Toutes les prescriptions de la loi du pays d'importation concernant les mesures de publicité doivent être observées, notamment l'inscription à peine de nullité ou d'inopposabilité aux tiers (art. 4).

Si le vendeur sait que la chose est destinée à être revendue, la réserve de propriété tombe dès que le tiers acheteur a reçu la chose ou un document représentatif de la chose (art. 5). La réserve de propriété vaut en cas de faillite de l'acheteur ou de saisie par des créanciers de l'acheteur (art. 6). En dehors des cas susmentionnés, la "loi nationale compétente" détermine la question de savoir si, et sous quelles conditions, des tierces personnes peuvent acquérir des droits sur la chose à l'encontre de la propriété réservée au vendeur (art. 7).

En cas de défaut de paiement, le vendeur n'est autorisé à reprendre la chose que s'il a le droit de déclarer la résolution de la vente et a exercé ce droit (art. 8). Les privilèges établis en faveur du vendeur par la loi nationale compétente coexistent avec les droits résultant du pacte de réserve de propriété (art. 9).

Le projet apparaît ainsi comme une combinaison de règles de fond uniformes (forme du pacte, art. 3; effets sur les marchandises destinées à être revendues, art. 5; effets en cas de faillite et de saisie, art. 6; reprise de la chose par le vendeur, art. 8); de règles de conflit proprement dites (en général la loi du pays d'importation, art. 2; enregistrement et autres mesures de publicité conformément à cette loi, art. 4) et de règles supplétives qui ne font que renvoyer à la "loi nationale compétente" (rang de la sûreté lorsque la chose n'est pas destinée à la revente et en dehors des cas de faillite et de saisie, art. 7; maintien des privilèges, art. 9).

Pendant la Conférence de La Haye de 1951 sur la loi uniforme relative à la vente, un seul représentant a fait brièvement mention des règles concernant réserve de propriété. Il a déclaré que les articles 4 et 6 du projet demandaient à être réexaminés, mais n'a pas donné de raisons.

Gutzwiller dans *Actes de la Conférence*, p. 230.

Il a également proposé que soient réexaminées les règles de conflit des articles 7 et 9 (en réalité des règles supplétives) à la lumière des conventions envisagées sur le droit international privé se rapportant à la vente et au transfert de propriété.

Gutzwiller, *ibid.*, p. 234.

Dans ses résolutions, la Conférence a repris ce dernier point.

Résolution IX, *d*, *Actes de la Conférence*, p. 277.

Le Comité spécial désigné par la Conférence de La Haye pour réviser le projet ne paraît pas avoir examiné les règles concernant la réserve de propriété.

On ne trouve aucune référence à ce sujet dans les comptes rendus miméographiés des cinq sessions tenues entre 1952 et 1955.

Dans le projet qui est issu de ces délibérations, les règles relatives à la réserve de propriété ont été omises sans un mot d'explication. La raison la plus vraisemblable de ce retrait est sans doute le fait que les règles uniformes relatives au transfert de propriété ont été supprimées parce qu'il était apparemment trop difficile de trouver une solution uniforme sur ce point. De plus, le projet a été délibérément limité aux règles régissant les relations entre le vendeur et l'acheteur.

Commission spéciale nommée par la Conférence de La Haye sur la vente, "Projet d'une loi uniforme sur la vente internationale des objets mobiliers corporels" (1956), p. 29.

2.6.1.3 *Le projet de convention des communautés européennes sur la faillite (1970)*

La tentative la plus récente de réglementation uniforme de certaines questions touchant les clauses de réserve de propriété se trouve dans le projet de convention sur la faillite élaboré par les six membres initiaux des communautés européennes en 1970. Tout effort visant à harmoniser la législation des pays membres en matière de faillite doit nécessairement traiter des effets extrêmement divergents selon les législations nationales que produisent en cas de faillite de l'acheteur les clauses de réserve de propriété, qui sont d'un usage fréquent.

Le projet de 1970 prévoit au paragraphe 1 de l'article 39 que l'effet d'une réserve de propriété en cas de faillite de l'*acheteur* est généralement régi par la loi du pays où la faillite a été prononcée. Toutefois, les phrases qui suivent prescrivent deux conditions minimums auxquelles le droit national de chaque pays membre doit satisfaire. Quant à la forme, la réserve de propriété en garantie du paiement du prix d'un bien vendu est opposable aux créanciers de l'acheteur si elle est exprimée en un écrit établi avant la délivrance. Cet écrit n'est soumis à aucune condition de forme. En même temps, le syndic de faillite reçoit le droit d'établir par tous moyens que l'écrit ou sa date sont frauduleux ou erronés. Ces règles constituent un compromis entre la non-reconnaissance absolue des réserves de propriété en cas de faillite de l'acheteur dans le droit belge, français et luxembourgeois, d'une part, et le fait qu'elles soient très libéralement acceptées (dans leurs extensions les plus diverses) en Allemagne, d'autre part. Il est tout à fait possible qu'un compromis de cet ordre soit aussi envisageable à un niveau international plus large.

Quant à l'effet de la faillite du *vendeur*, le paragraphe 2 de l'article 39 renvoie à l'appendice I, article 6. Selon cette disposition, la faillite du vendeur, si elle est prononcée après la délivrance de la chose vendue, ne peut servir à justifier la résiliation du contrat de vente, contrairement au droit qui est reconnu au syndic en cas de faillite de l'acheteur (voir plus haut 2.3.5.1, alinéa b). La faillite du vendeur ne fait pas non plus obstacle au transfert à l'acheteur de la propriété de la chose.

2.6.1.4 *Conditions générales de la CEE*

On peut également considérer comme une unification très limitée une clause type figurant dans plusieurs des conditions générales élaborées par la Commission économique pour l'Europe de l'Organisation des Nations Unies. Cette clause énonce trois règles.

La première prévoit qu'en cas de délivrance avant le paiement intégral du prix convenu le matériel et l'équipement fixe demeurent la propriété du vendeur jusqu'au paiement, dans la mesure autorisée par la loi du pays où les marchandises se trouvent après la délivrance.

Deuxièmement, lorsque la loi du pays n'autorise pas la réserve de propriété, le vendeur est en droit de prétendre au bénéfice des autres droits que cette loi l'autorise à conserver.

Troisièmement, l'acheteur est tenu de prêter toute son assistance au vendeur pour ce qui est de prendre toutes mesures requises pour protéger le droit de propriété ou tout autre droit du vendeur.

Conditions générales de la CEE pour la fourniture à l'exportation des matériels d'équipement (n° 188 de 1953), n° 8.3; *idem* (n° 574 de 1955), n° 8.3; Conditions générales de la CEE pour la fourniture et le montage des matériels d'équipement à l'exportation et l'importation (n° 188 A de 1957), n° 11.3; *idem* (n° 574 A de 1957), n° 11.3.

Zweigert/Kropholler, *Sources of International Uniform Law I* (1971) E 150 (p. 90, 98, 120, 127).

Bien que ces conditions soient assez fréquemment utilisées dans les transactions internationales, il y a lieu de souligner que leur effet est très limité du point de vue de l'unification. Cela tient essentiellement au fait que les conditions générales, si elles sont acceptées par les parties, ne constituent qu'une convention entre le vendeur et l'acheteur, par laquelle les tiers ne sont pas liés. De surcroît, la clause est libellée en termes si généraux que sa teneur est relativement peu précise.

2.6.1.5 *Conclusions*

De l'enquête qui précède il nous faut tirer la conclusion qu'il n'y a pas actuellement de textes législatifs en vigueur qui unifient efficacement les prescriptions divergentes des droits nationaux en matière de sûretés. Le seul projet qui ait quelque chance de prendre effet dans un avenir prévisible est le projet de convention sur la faillite des Etats membres des communautés européennes (1970). Mais ces dispositions sont limitées à quelques aspects de la réserve de propriété et ne touchent même pas à la question de la saisie.

2.6.2 *Propositions récentes*

Deux propositions en vue de l'unification de certaines sûretés mobilières qui ont été récemment faites en Europe méritent d'être traitées avec une attention particulière. Ces propositions figurent dans deux études soumises au Conseil de l'Europe, l'une en 1968 par l'UNIDROIT, l'autre en 1972 par le Service de recherches juridiques comparatives du CNRS de Paris (ci-après dénommée l'étude française).

2.6.2.1 *Nécessité d'une unification*

L'étude française recommande un effort d'unification dans un certain nombre de secteurs, mais ne traite malheureusement pas de la question de savoir pourquoi cette unification est nécessaire. Bien que le contexte laisse entendre qu'il y a nécessité, les raisons de cette nécessité ne sont pas données.

L'étude de l'UNIDROIT est plus explicite à cet égard. S'agissant des droits garantissant au vendeur le paiement à tempérament du prix d'achat, l'harmonisation ou l'unification des diverses sûretés de droit interne n'est pas jugée nécessaire pour l'instant. Cette conclusion repose sur l'observation qu'en l'absence d'un marché économique européen absolument unifié la vente à tempérament demeure nécessairement un phénomène local, délimité par les frontières économiques nationales. L'absence de tout élément d'internationalité fait disparaître la nécessité d'une harmonisation (p. 49).

L'auteur fait un raisonnement analogue en ce qui concerne la vente à crédit de véhicules à moteur. Ici aussi, les ventes locales sont généralement la règle, surtout pour des raisons pratiques : réparations, problèmes douaniers, possibilité, sinon nécessité de faire appel aux services d'un concessionnaire local, etc. On peut prévoir que même après la réalisation d'un marché européen unique, la plupart de ces difficultés pratiques demeureront, de sorte que "la vente à crédit international d'un véhicule automobile demeurera vraisemblablement un cas limite, sinon une hypothèse d'école" (p. 220).

Même affirmation page 235. L'harmonisation ou l'unification est cependant recommandée dans le cas de la réalisation d'un marché commun. La Commission des communautés européennes a récemment confirmé qu'à l'intérieur du marché commun les ventes de véhicules d'occasion par-delà les frontières des pays membres sont rares à cause des nombreux obstacles à surmonter en matière d'impôts et d'assurances (réponse du 22 octobre 1974, *Journal officiel des communautés européennes*, 1974, n° C 145, p. 1).

Cependant, à la différence des ventes à tempérament en général, la vente à crédit de véhicules automobiles peut revêtir des aspects internationaux alors même que la vente a au départ un caractère local. Cela peut se produire lorsque l'acheteur conduit l'automobile à l'étranger et l'y laisse ou la vend, ou lorsque l'automobile est saisie par les créanciers de l'acheteur. L'UNIDROIT reconnaît la nécessité (non encore pressante) d'une certaine unification en ce domaine (p. 226, 228, 232, 236).

Les ventes à tempérament qui sont soumises à une législation spéciale sont en pratique les ventes au consommateur; de ce fait, elles n'ont qu'un intérêt restreint du point de vue du commerce interna-

tional. Mais même les ventes à tempérament de véhicules automobiles peuvent revêtir un aspect international sur lequel un effort d'unification pourrait utilement s'exercer. Dans le domaine général des échanges internationaux, les opérations de crédit par-delà les frontières sont très fréquentes et s'accroissent constamment en nombre. Pour cette raison, nous souscrivons à la conclusion implicite de l'étude française et à la recommandation expresse (bien que limitée) de l'UNIDROIT : il y a nécessité d'assurer une certaine harmonisation des diverses formes de sûreté.

2.6.2.2 *Méthodes d'unification*

Les propositions avancées à ce sujet dans l'étude française et celles de l'UNIDROIT se situent à quatre niveaux différents.

a) La solution "maximum" de l'étude française consisterait en la création d'une *sûreté uniforme pour les opérations internationales*. Il est suggéré d'adopter quant au fond une version légèrement modifiée du livre 9 de l'*Uniform Commercial Code* des Etats-Unis qui permettrait d'intégrer les nombreuses variétés de sûretés existant au niveau national. Dans les situations ne présentant pas de caractère international, la loi nationale en vigueur continuerait de s'appliquer (p. 73-74).

Il paraît douteux cependant que la distinction entre les situations nationales et les situations internationales sur laquelle repose cette proposition puisse être utilement transposée dans le domaine des sûretés. Cette distinction a été fréquemment utilisée pour délimiter le champ d'application de conventions visant à unifier certains types de contrats, spécialement en matière de transport, de ventes, etc. Le critère retenu pour déterminer le caractère international d'un contrat est soit le fait que les parties contractantes ont un domicile commercial dans des Etats différents, soit le fait que l'exécution du contrat exige un déplacement de biens ou de personnes par-delà les frontières.

Le projet de 1939/1951 de l'UNIDROIT concernant des règles uniformes applicables à la vente avec réserve de propriété (voir plus haut 2.6.1.2), en renvoyant à la définition de la vente internationale figurant dans la Loi uniforme sur la vente (art. 1), aurait combiné les deux critères en tant que variantes.

Il est vrai que le deuxième critère serait applicable à nombre de transactions avec sûreté revêtant un caractère international, spécialement à l'occasion d'opérations d'importation ou d'exportation (du fait que les biens grevés traversent une frontière). Mais il y a incertitude sur le point de savoir si un prêt international (consenti par un créancier dans le pays A à un débiteur dans le pays B) devrait ressortir au régime international uniforme dans le cas où il n'y a pas de déplacement par-delà les frontières des biens grevés par le débiteur. Le prêt lui-même revêt bien un caractère international, mais non la sûreté destinée à le garantir, et celle-ci devrait donc demeurer sous l'empire de la loi du pays B.

Mais l'objection décisive à la proposition française est le fait que, à la différence des contrats, les biens (spécialement les biens durables) n'ont pas une vocation économique unique qui puisse être qualifiée de nationale ou d'internationale. Au contraire, les biens servent des fins différentes entre les mains de détenteurs différents. Cette diversité de fins peut entraîner ou non la traversée de frontières à des stades successifs. Certains biens pourraient ainsi passer du régime international uniforme à un régime national, ou peut-être inversement et ce à plusieurs reprises. Le passage d'une loi applicable à une autre, surtout s'il est répété, poserait des problèmes juridiques très complexes concernant les renseignements à fournir sur les sûretés antérieurement constituées, leur reconnaissance et leur adaptation, problème qu'il ne paraît pas possible de résoudre actuellement, comme on le verra plus loin à la section 3.2.2. Il n'est donc pas conseillé de chercher à élaborer un régime international uniforme des sûretés applicable aux situations internationales qui coexisterait avec les règles du droit interne régissant les situations exclusivement nationales.

Même si ces difficultés pouvaient être surmontées, il est loin d'être certain que les pays du monde, qui appliquent des régimes extrêmement différents, parviendraient à se mettre d'accord sur une solution uniforme. Même dans le cadre limité de l'Europe occidentale et centrale, deux organes d'experts ont nié que cela soit possible.

Etude de l'UNIDROIT p. 238 à 239; Fédération bancaire de la Communauté économique européenne. Rapport 1966-1968, p. 49.

Il n'y a *a fortiori* aucune raison d'être plus optimiste en ce qui concerne une unification à l'échelle mondiale.

b) La solution "intermédiaire" proposée dans l'étude de l'UNIDROIT est l'unification des *règles de conflit* applicables aux sûretés. Cette solution laisserait les divers régimes nationaux pour l'essentiel inchangés.

Les aspects de cette proposition qui se rapportent aux conflits de lois seront étudiés en leur lieu (voir plus bas 3.2.3.2.1). Les aspects qui se rapportent au droit matériel seront étudiés plus bas à la section 2.6.2.3.

c) la solution "minimum" de l'étude française propose une méthode intéressante à savoir l'élaboration d'une *formule de contrat* prévoyant la résiliation unilatérale d'un contrat de vente par le vendeur impayé (p. 74 et 75). On serait alors très proche de la réserve de propriété, malgré la présence de quelques différences très importantes. L'objection déterminante à cette solution, qu'il nous faudra examiner, est l'effet limité d'une pareille clause conventionnelle. Celle-ci ne peut prendre effet que par l'accord exprès des parties au contrat de vente. Il est extrêmement douteux que l'on puisse réaliser une profonde unification internationale sur la base de cette solution facultative, même si les organisations intéressées en encouragent l'utilisation.

d) L'étude de l'UNIDROIT propose une autre mesure qui aboutirait à l'unification d'un secteur restreint (qui est d'ailleurs important) : la création d'un *document attaché aux véhicules automobiles* sur lequel seraient mentionnées les sûretés dont ceux-ci sont grevés (p. 239-242). Ce document serait une sorte de fiche mobile de transcription. Bien que cela ne soit pas clairement indiqué, il semblerait que la mise en œuvre de cette proposition appelle l'élaboration d'une convention internationale, compte tenu du fait que les documents devraient se conformer à un "modèle internationalement reconnu" (p. 239) pour pouvoir être compris et utilisé par les autorités étrangères.

L'étude française fait également une brève allusion à cette idée et note qu'eu égard à certains précédents nationaux, il n'y aurait sans doute pas de difficulté excessive à ce qu'elle soit généralement adoptée en Europe (p. 56-57).

Avant même tout examen quant au fond, nous pouvons dire qu'il est peu probable qu'une pareille proposition aboutisse. La première raison en est sa modestie même : il pourrait être difficile de justifier l'instauration de ce système uniquement pour les véhicules automobiles. Certes, il s'agit là d'un type réellement spécial de biens meubles caractérisé par une extrême mobilité, même par-delà les frontières. La jurisprudence montre d'ailleurs que des problèmes pratiques se sont posés à cet égard au niveau international.

La question de savoir s'il y a lieu uniquement de créer un document uniforme ou s'il y a lieu de réglementer également les mentions devant être portées sur le document constitue un autre motif de scepticisme à l'égard de cette proposition. Il paraîtrait préférable de traiter au moins de grands problèmes que ces mentions sont susceptibles de poser, par exemple, leurs effets à l'égard de tiers de bonne foi. Mais il n'est pas du tout certain que les problèmes liés à la reconnaissance internationale des sûretés inscrites sur le document puissent être résolus à l'heure actuelle. Il s'agit là d'une question de conflit de lois qui sera examinée ultérieurement dans un autre contexte (voir plus bas 3.2.2).

2.6.2.3 *Examen des propositions quant au fond*

Sur le fond, les propositions examinées se rangent en trois catégories.

1) La suggestion qui va le plus loin est celle avancée dans l'étude française, qui propose la création d'une sûreté uniforme pour les transactions internationales (par opposition aux transactions purement nationales). Le modèle à suivre serait pour l'essentiel une version légèrement remaniée du livre neuf de l'*Uniform Commercial Code* des Etats-Unis (p. 73-74).

Il est difficile de porter une appréciation sur cette proposition dans la mesure où les aménagements à apporter au modèle américain ne sont pas précisés. Le régime américain peut certainement être considéré comme le système de sûreté le plus moderne, le plus rationnel et le plus complet qui existe actuellement. Il est certain que la langue du Code devrait être débarrassée de ses particularités nationales et que certaines de ses dispositions devraient peut-être être révisées dans le sens d'une meilleur protection des créanciers non garantis. De plus, le caractère international de la nouvelle sûreté soulève quelques nouveaux problèmes. Il faudrait en premier lieu inventer un système d'inscription adapté aux nécessités spéciales des mouvements du commerce international. Ensuite, il faudrait résoudre le problème très délicat du passage des sûretés d'un régime national donné au régime international et vice versa; il semblerait qu'il s'agisse là d'une tâche particulièrement difficile. Cependant, l'objection la plus grave est la distinction qui serait établie entre les opérations de constitution de sûreté nationales et internationales (voir plus haut 6.2.2.2).

2) L'étude de l'UNIDROIT renferme deux suggestions concernant la publicité des sûretés :

a) D'une très grande portée, la proposition visant à créer des règles uniformes de conflit en matière de sûretés aurait en outre pour effet d'introduire une innovation majeure dans de nombreux droits nationaux. Afin d'assurer un minimum de publicité et d'établir un point commun aux fins de l'application des règles uniformes de conflit proposées, tous les Etats contractants seraient tenus d'instaurer un système d'inscription des sûretés (p. 239).

Cela représenterait une modification d'envergure dans tous les pays où l'inscription n'est pas encore obligatoire (voir plus haut 2.3.3.1, 2.3.3.2, 2.3.3.4). Les objections que soulève un pareil système d'inscription générale de toutes les sûretés quel qu'en soit le support ont déjà été exposées (voir plus haut 2.3.3.6, al. *c*). Elles se trouvent renforcées si l'argumentation en faveur de l'instauration de ce système met l'accent sur les aspects internationaux des sûretés qui, après tout, ne jouent encore qu'un rôle mineur. Il n'est guère concevable qu'un législateur prenne l'initiative d'un système d'inscription compliqué et onéreux financièrement et administrativement à seule fin d'établir un facteur commun dans le cas de transactions internationales.

b) L'étude de l'UNIDROIT contient une autre suggestion beaucoup plus modeste, à savoir l'institution d'un document attaché aux véhicules automobiles, sur lequel seraient mentionnées les sûretés dont ceux-ci feraient l'objet (p. 239-242). Cette proposition répondrait à un besoin réel du fait que le nombre de différends concernant des sûretés constituées sur les véhicules passés d'un pays à l'autre s'accroît constamment, en particulier dans des régions de très forte mobilité comme l'Europe. Cette nécessité paraît être particulièrement pressante pour les camions; en effet, ceux-ci représentent des investissements relativement importants qui servent non seulement à garantir la créance du vendeur sur leur prix d'achat, mais aussi les crédits à l'entreprise consentis par les banques. Le fait d'en limiter l'application aux camions faciliterait la mise en œuvre de cette proposition, car le nombre de véhicules de ce type autorisés à traverser les frontières est relativement restreint. Si le système faisait ses preuves dans ce secteur limité, on pourrait envisager de l'étendre à d'autres types de véhicules automobiles ou même à l'ensemble de ceux-ci.

Comme il a été indiqué plus haut, il faudrait non seulement introduire un document (uniforme) mais aussi uniformiser les conséquences des mentions qui y seraient portées (voir plus haut 2.6.2.2, al. *d*).

Deux faits cependant invitent à la prudence. L'expérience acquise depuis la mise en circulation de certificats de propriété dans de nombreux Etats des Etats-Unis ont fait apparaître les risques de fraude qui pèsent sur ce genre de documents, risques en particulier de falsification et d'obtention frauduleuse de duplicata. L'expérience des Etats-Unis a également mis en lumière les problèmes difficiles qui découlent de la coexistence à l'intérieur d'un même ensemble économique d'Etats qui délivrent des certificats et d'Etat qui n'en délivrent pas. Cette dernière difficulté peut vraisemblablement être surmontée; la première ne peut être maîtrisée qu'en partie car les facteurs humains qui interviennent ne peuvent être complètement éliminés.

c) Dans ce contexte, il y a lieu de mentionner une autre proposition qui n'émane pas de l'UNIDROIT. Les milieux économiques des communautés européennes ont proposé la constitution d'un registre central des sûretés qui serait tenu par le Conseil des ministres des communautés.

Fédération bancaire de la Communauté économique européenne, "Projet de convention relative aux effets extra-territoriaux des sûretés mobilières sans dessaisissement" (sans date).

Les articles 6 à 12 de la conventin envisagée renferment des règles détaillées concernant la création et le fonctionnement du registre central. L'article 7, qui traite des demandes d'inscription, prescrit que celles-ci contiennent le nom du débiteur et celui du créancier, ainsi que l'indication des biens grevés et des créances à garantir. Les conditions concernant la radiation sont énoncées à l'article 8; il convient de noter la règle selon laquelle le débiteur peut également obtenir l'assentiment du créancier par une décision judiciaire d'un tribunal constitué hors du pays de la résidence ou de l'établissement principal du créancier, à condition que la décision soit reconnue dans ce pays. La durée de l'inscription est limitée à cinq ans, mais est renouvelable pour une même durée sur simple demande; l'inscription est automatiquement prolongée si, à l'expiration des cinq ans, le débiteur a été mis en règlement judiciaire ou si les biens grevés doivent faire l'objet d'une saisie-exécution (art. 9). Les demandes d'inscription ou de radiation doivent être authentifiées par un notaire, un consul ou un autre officier public (art. 10, par. 2). Tout particulier peut prendre connaissance du registre et demander copie, simple ou certifiée, des inscriptions (art. 11).

La création d'un registre central des sûretés est un des éléments fondamentaux de la convention proposée sur la reconnaissance extra-territoriale des sûretés constituées dans l'un des pays membres des communautés européennes. Son objectif essentiel est d'éliminer la nécessité d'une réinscription en cas de déplacement des biens grevés d'un pays à un autre. Le registre ne ferait donc que compléter les systèmes nationaux d'inscription là où ils existent.

Cette proposition n'est pas sans soulever des difficultés. En premier lieu, l'importance pratique de l'inscription en tant que moyen d'assurer une publicité effective serait considérablement restreinte par l'existence d'un seul registre centralisé pour la plus grande partie de l'Europe occidentale et centrale. En deuxième lieu, le registre central exigerait des moyens administratifs énormes. En troisième lieu, dans la mesure où l'inscription nationale demeure admissible et nécessaire si la *lex rei sitae* l'exige pour les biens qui ont un caractère purement local, il faudrait consulter deux registres pour connaître exactement la condition juridique des biens sur lesquels on désire se renseigner. L'idée d'un registre central n'est donc pas convaincante même au niveau d'une union régionale.

3) L'étude française propose un moyen contractuel qui permettrait d'obtenir certains des effets de la réserve de propriété. Sous le régime dit consensuel du droit français et de nombreux pays latins, la résiliation d'un contrat (par exemple si le solde du prix d'achat est impayé) emporte résolution rétroactive du contrat de vente et rétablit le vendeur dans la propriété de la chose. Il est proposé qu'une clause de résiliation de ce type soit uniformément insérée dans les contrats de vente (p. 74 et 75).

Cette idée appelle cependant plusieurs objections. Premièrement, elle se fonde sur le système consensuel français du transfert de propriété dans lequel ce transfert dérive de la conclusion du contrat (ou de sa résiliation). Or, de nombreux systèmes juridiques ne connaissent pas ce principe, et exigent au contraire que le transfert de propriété s'accompagne d'un transfert de possession. Dans ces systèmes juridiques, la résiliation unilatérale (ou même acceptée par les deux parties) n'a pas d'effet sur la propriété et ne protège donc pas le vendeur. Deuxièmement, même en droit français, une résiliation postérieure à la faillite n'a pas d'effet à l'égard du syndic de faillite; ce moyen est donc sans utilité dans les situations qui sont précisément les plus dangereuses.

Compte tenu de ces importantes objections de fond, auxquelles il y a lieu d'ajouter une sérieuse objection de forme (voir ci-dessus

2.6.2.2, al. *c*), il ne paraît pas utile d'étudier cette proposition plus avant.

3. — Le mouvement international des biens grevés d'une sûreté

3.1 *Rôle pratique des sûretés dans les échanges internationaux*

3.1.1 *Situation actuelle*

A l'heure actuelle, le recours aux sûretés comme instrument de garantie n'est guère fréquent dans les échanges et pour les investissements internationaux. Cette constatation ressort clairement des ouvrages consacrés au financement des exportations, ainsi que d'un certain nombre d'enquêtes et d'entrevues et elle semble être étayée par le nombre relativement restreint de décisions judiciaires en la matière.

Cela ne signifie pas bien entendu que le crédit n'est pas un élément du commerce international. Au contraire le recours au crédit dans les transactions internationales ne cesse d'augmenter. Toutefois, il est rare que celui-ci soit garanti par des sûretés réelles. En pratique, nombreuses sont les autres dispositions ou institutions qui assurent une garantie ou en éliminent la nécessité. Les plus importantes d'entre elles sont :

1) La garantie ou l'assurance des crédits à l'exportation par des institutions spécialisées du pays de l'exportateur. Les garanties accordées aux exportateurs par les institutions nationales cautionnées par l'Etat sont généralement destinées à assurer le remboursement aux vendeurs ou entrepreneurs locaux du crédit qu'ils ont consenti à des acheteurs étrangers. La garantie institutionnelle des crédits à l'exportation est assurée par presque tous les pays développés dans le cadre de la promotion générale des exportations.

2) Les garanties, surtout celles données par les banques, du paiement d'une dette, lesquelles sont largement utilisées en commerce international, en raison de leur fiabilité et de leur facilité de liquidation.

3) La nécessité pour le vendeur de consentir un crédit est dans une certaine mesure neutralisée par les ventes sur documents et les lettres de crédit.

L'obstacle juridique le plus important à une utilisation plus courante des sûretés dans les échanges internationaux semble être le fait que la validité et l'effet d'une sûreté mobilière sont partout subordonnées aux lois du pays d'importation. Les exportateurs ignorent souvent ce fait, soit qu'ils croient que les règles en usage dans leur pays s'appliquent automatiquement partout, soit qu'ils pensent pouvoir obtenir ce résultat en incluant dans le contrat une clause (inopérante) déclarant que leur droit national est applicable. Lorsque l'exportateur ou un autre créancier partie à une transaction internationale est conscient de la règle de conflit susmentionnée, il se heurte à une multitude de règles nationales sur les sûretés qui peuvent n'avoir que peu ou pas de rapport avec les règles auxquelles il est accoutumé. Indépendamment de la différence que les règles juridiques peuvent présenter d'un endroit à l'autre, cette forme de sûreté présente un autre inconvénient qui tient à la nature même du bien grevé. Sur un plan même purement national, la revente ou toute autre forme de liquidation d'une sûreté mobilière après l'insolvabilité du débiteur est moins profitable financièrement, moins commode et prend plus de temps que la réalisation par le recours à l'assurance ou à d'autres méthodes visant à sauvegarder le paiement du prix d'achat lui-même.

En dépit de tous les inconvénients que les sûretés présentent en commerce international, la tendance à les y utiliser va grandissant. Il semblerait que deux groupes de créanciers en particulier fassent usage des sûretés dans les transactions internationales : en premier lieu, les établissements de financement internationaux chaque fois qu'ils sont obligés d'accepter une sûreté située dans le pays de l'emprunteur, et en second lieu, les exportateurs d'installations et de machines, qui tentent souvent d'obtenir une sûreté conforme aux lois du pays d'importation. L'ampleur et la durée de leur crédit commerciaux justifient souvent les tracas et les frais que représentent les arrangements nécessaires.

3.1.2 *Tendances futures*

Un observateur attentif de la situation actuelle des échanges internationaux peut déceler certaines tendances qui permettent de prévoir ce qui se passera dans la décennie ou dans les deux décennies à venir. Etant donné que selon toutes probabilités le volume des échanges internationaux et la demande de crédits en résultant augmenteront, le besoin de sûretés ira lui aussi grandissant. Ce phénomène sera particulièrement visible au sein des diverses unions ou groupes économiques régionaux. Ainsi, dans les communautés européennes et en Europe en général, il est arrivé de plus en plus souvent que des problèmes se soient posés en ce qui concerne le traitement des sûretés constituées à l'étranger.

Comme dans le passé, l'accent sera mis sur les sûretés garantissant le prix d'achat, soit en faveur directement du vendeur soit en faveur d'une institution de crédit finançant le vendeur (ou l'acheteur). Il est moins sûr que dans un avenir prévisible, les institutions nationales de crédit accorderont davantage de crédits en dehors de leur territoire à des débiteurs résidant dans d'autres pays, ce qui entraînerait une augmentation de l'utilisation des sûretés constituées sur des biens situés à l'étranger. On peut simplement dire que cette éventualité existe. Ceci impliquerait également que le statut des sûretés constituées à l'étranger, qui en général garantissent des crédits d'emprunt, pourrait à l'avenir prendre de l'importance.

Indépendamment des arrangements en matière de ventes ou d'emprunts, intentionnellement institués au plan international, il est de plus en plus certain que dans un nombre croissant de cas, des situations nationales à l'origine deviendront, contre le gré du créancier nanti, des situations internationales. Eu égard à la mobilité internationale toujours plus grande des personnes et des biens, il arrivera plus souvent qu'auparavant que des débiteurs quittent un pays pour un autre, avec leurs biens personnels et leur matériel professionnel. Dans bien des cas, des biens grevés toujours en possession du débiteur ou aliénés par celui-ci traverseront des frontières, soit temporairement soit pour toujours.

En conséquence, on peut dire sans crainte de se tromper que l'importance pratique des sûretés dans le commerce international a des chances d'augmenter au cours des 10 ou 20 prochaines années.

3.2 *Sûretés réelles* (à l'exclusion des moyens de transport)

3.2.1 *Situations courantes*

En pratique, deux situations différentes appelant une modification des règles de base peuvent se présenter. La première est la situation statique, qui n'implique aucun déplacement du bien grevé à travers une frontière. La deuxième est la situation dynamique, où il y aura un déplacement de cet ordre du bien grevé.

3.2.1.1 *La situation statique*

Les sûretés réelles contractuelles sont régies, suivant un principe établi de longue date et presque universellement reconnu, par la loi de la situation du bien grevé.

Voir Rabel, *The Conflict of Laws. A Comparative Survey IV* (1958) 60-64, qui contient de nombreuses références.

Selon l'opinion dominante, la même règle s'applique aux sûretés légales, y compris celles du vendeur non payé garantissant le prix d'achat.

Voir Rabel IV 64-66.

L'application de cette règle de base à une situation statique où le bien grevé ne traverse pas les frontières ne pose aucun problème, à part quelques petites incertitudes quant aux sûretés légales.

Néanmoins, il est important de fixer expressément cette règle de conflit. Elle garantit que la sûreté qui a été constituée dans un pays sera, chaque fois que son existence ou ses effets peuvent être contestés, soumise au même système juridique. C'est là le plus haut degré d'harmonisation du droit qui puisse être réalisé et qui ait besoin de l'être dans ce domaine particulier.

3.2.1.2 *Déplacement international du bien*

Il ne se pose de problèmes qu'en cas de "conflit mobile", c'est-à-dire lorsque des biens grevés franchissent la frontière. Tout mouvement de ce genre entraîne un conflit entre l'ancienne et la nouvelle *lex situs*. La répartition des "compétences" entre les deux différentes *leges situs* semble en principe être assez simple : la loi ancienne régit tous les actes qui se sont produits alors que le bien grevé se trouvait dans l'emplacement d'origine, tandis que la nouvelle s'applique à tous les actes qui se sont produits dans le deuxième emplacement.

Mais les choses se compliquent du fait que les deux *leges situs* doivent être liées. Quel sera le sort des droits qui ont été créés ou qui ont été acquis en vertu de la première ? La loi du nouvel emplacement ne devrait-elle pas leur donner effet dans toute la mesure possible ? Mais cette reconnaissance de sûretés préexistantes nécessite leur implantation dans un nouvel environnement juridique — opération difficile compte tenu des divergences considérables existant entre les divers systèmes juridiques nationaux.

Les obstacles et les limites à la transplantation de sûretés constituées à l'étranger dans les institutions nationales constituent le nœud des problèmes juridiques que pose le mouvement international des biens constitués en sûretés.

3.2.2 *Conflits mobiles*

Les conflits entre deux ou plusieurs *leges situs* qui résultent du déplacement international d'un bien sont des conflits mobiles.

D'un point de vue juridique, la transplantation d'une sûreté étrangère peut prendre l'un ou l'autre des formes ci-après : la sûreté étrangère peut être préservée "telle quelle", ou elle peut être adaptée à une sûreté correspondante de la nouvelle *lex situs*, c'est-à-dire "naturalisée". Cette deuxième forme de transplantation semble être requise par la règle générale de la *lex rei sitae*, mais c'est, cela va sans dire, un processus compliqué sur lequel nous devrons nous étendre quelque peu (*infra* 3.2.2.1).

On s'est demandé si une sûreté étrangère ne pourrait pas également être transplantée en l'adoptant telle quelle, c'est-à-dire avec les effets qui lui étaient attachés en vertu de la *lex situs* précédente ou, plus précisément, de la *lex situs* de sa constitution. Cette exception semble en fait s'imposer en ce qui concerne les biens en transit (*infra* 3.2.2.2).

Les difficultés de toute forme de transplantation peuvent, dans certaines conditions, être plus ou moins éludées en créant une sûreté suivant les règles d'une future *lex situs* (*infra* 3.2.2.3).

3.2.2.1 *"Naturalisation" des sûretés étrangères*

Le déplacement international d'un bien grevé a pour conséquence que les lois des deux (ou davantage) situations réclament d'être successivement appliquées. En conséquence, les sûretés constituées en vertu de la première *lex rei sitae* et existant toujours au moment du passage de la frontière doivent être naturalisées dans le nouvel emplacement afin de continuer à exister en vertu de la nouvelle loi qui les régit. Cette naturalisation est certainement requise s'il y a lieu de penser que les biens resteront plus ou moins longtemps dans la juridiction du nouveau *situs* ou si en fait ils y restent. Si, au contraire, ils ne sont destinés à y rester ou en fait n'y restent que provisoirement, et passent rapidement dans un troisième pays, ou s'ils retournent à leur lieu d'origine, la naturalisation des sûretés constituées à l'étranger n'est peut-être pas nécessaire (*infra* 3.2.2.2).

Cette naturalisation soulève deux questions distinctes. Il faut en premier lieu trouver dans le nouveau système juridique une institution équivalant à la sûreté constituée à l'étranger. Une fois ce premier pas franchi, il faut ensuite envisager la méthode grâce à laquelle les différences existantes pourront être comblées, c'est-à-dire adapter la sûreté étrangère à la sûreté locale correspondante. Nous examinerons tour à tour ces deux problèmes.

3.2.2.1.1 *Equivalence*

Une sûreté constituée dans le pays A ne peut être naturalisée dans le pays B que si ce dernier possède une institution équivalente. De toute évidence, plus les deux institutions correspondront l'une à l'autre, plus la naturalisation sera facilitée.

La seule disposition législative pertinente semble exister au *Canada*. Le *(Uniform) Conditional Sales Act*, adopté dans la plupart des provinces anglophones, dispose qu'un droit de revendication ou une préférence sur le prix du bien vendu ou un droit à la résolution de la vente et à la reprise du bien accordé au vendeur en vertu de la loi régissant un contrat de vente fait en dehors de la province ne sera pas valide dans la province après que le bien y aura été amené, à moins que le contrat ne se conforme aux conditions requises d'un contrat de vente sous condition et soit inscrit.

Canada : (Uniform) Conditional Sales Act (1922), révisé en 1955, modifié en 1959, art. 8.

Cette disposition a été manifestement établie par les provinces anglophones en raison de la législation d'inspiration française de la province du Québec. En exigeant une naturalisation inconditionnelle, elle traduit une certaine réticence de la part des provinces anglophones à s'ajuster ou à faire place à la situation spéciale des sûretés contractuelles et légales constituée au Québec. Au mieux, cette attitude intransigeante peut-elle s'expliquer par la conviction que les institutions québécoises mentionnées ci-dessus ne correspondent pas d'assez près à la vente sous condition des provinces anglophones, si bien que l'on doit insister pour leur adaptation complète à cette dernière.

Une brève étude de la jurisprudence de certains pays montre à quel point l'attitude des tribunaux du pays d'accueil est influencée par l'approche générale du for à l'égard des sûretés. Ainsi, le caractère très libéral du système *allemand* se trouve reflété dans l'accueil très large fait aux sûretés étrangères.

République fédérale d'Allemagne : Cour suprême fédérale, 2 février 1966, *BGHZ 95, IPRspr.* 1966/67, n° 54 : une réserve de propriété "italienne" bien que ne produisant ses effets en Italie qu'entre un vendeur et un acheteur, reçoit en Allemagne l'effet d'une réserve "allemande" de propriété et produit donc également ses effets contre les créanciers saisissants de l'acheteur allemand.

Cour suprême fédérale, 20 mars 1963, *BGHZ* 39, 173, *IPRspr.* 1962/67, n° 60 : une sûreté "française" sur une automobile est déclarée valide en Allemagne en tant que sûreté sans dépossession contre le créancier saisissant allemand de l'acheteur français.

OLG Hambourg, 2 juin 1965, *RabelsZ* 32 (1968), 535, *IPRspr.* 1965/1966, n° 73 : Une réserve "anglaise" du droit de disposition est assimilée à une réserve de propriété allemande mais jugée de nul effet en Allemagne pour d'autres motifs.

Les tribunaux *autrichiens* ont souvent eu à se prononcer sur des sûretés constituées sous l'empire de la législation allemande. Ils les ont reconnues dans la mesure où leurs effets étaient compatibles avec les dispositions de la législation autrichienne. Mais, en règle générale, ils ont refusé de reconnaître leurs effets aux sûretés "allemandes" qui n'étaient pas compatibles avec la législation autrichienne.

Autriche : Cour suprême, 19 septembre 1956, *HS* 1939-1958, deuxième partie, n° 108, et 7 juin 1961, *SZ* 34, n° 91 : les réserves de propriété "allemandes" sont sans effet en cas d'insolvabilité de l'acheteur, pour ce qui est de l'extension de leur application aux produits du bien vendu.

Le statut d'un transfert de propriété fiduciaire allemand à l'égard des créanciers saisissants du débiteur prête à controverse : il a été jugé valide (contrairement aux dispositions de la législation autrichienne) par la Cour suprême, 22 septembre 1964, *ORiZ* 1964, 220; *contra* LG Innsbrück 2 juin 1972, *Z.f. Rvgl.* 1973, 49.

Vu l'attitude très restrictive de la *France* à l'égard des sûretés, il ne faut pas s'étonner que l'effet des sûretés constituées à l'étranger n'ait généralement pas été reconnu, lorsque aucun effort pour les naturaliser n'a été entrepris.

France : Tribunal civil de Strasbourg, 19 juin 1957, *Rev. crit. d.i.p.* 1959, 95 une réserve de propriété "allemande" est nulle à l'égard du créancier saisissant de l'acheteur français.

Cour de cassation, 8 juin 1969, Bulletin civil, 1969, I 213, *Rev. crit. d.i.p.* 1971, 75 : un transfert de propriété fiduciaire

"allemand" est déclaré nul à l'égard du créancier saisissant du débiteur.

Cour de cassation, 3 mai 1973, Bulletin civil, 1973, I, 128, *Rev. crit. d.i.p.* 1974, 100 : un transfert simulé de propriété fiduciaire "hollandais" est nul à l'égard du créancier saisissant français du débiteur.

Mais, voir Cour d'appel d'Amiens, 10 janvier 1974, *D.S.* 1974 J. 363 : une réserve de propriété "allemande" est admise lors de la faillite de l'acheteur français, à condition d'avoir été confirmée sans équivoque par le vendeur avant la déclaration de faillite.

La doctrine ne s'est guère penchée sur les problèmes et les difficultés propres à la naturalisation des sûretés constituées à l'étranger, surtout lorsqu'elles ne correspondent pas précisément aux sûretés locales. Ainsi, on a fait observer à juste titre qu'en Belgique et en France, le véritable équivalent d'une réserve de propriété allemande n'est pas la réserve de propriété locale — parce qu'elle est inopérante en cas de faillite de l'acheteur — mais (en ce qui concerne le matériel industriel) respectivement le privilège (renforcé) du vendeur en Belgique et la sûreté prévue par la loi française de 1951.

Sauveplanne, dans un avis soumis à la Commission de la Communauté économique européenne en 1963 (doc. 8838/IV/63, p. 80); Schulze, note dans *Rev. Crit. d.i.p.* 1959, 98, 103.

Toutefois, s'il n'a pas été procédé à l'inscription requise, le vendeur sera limité en cas de faillite de l'acheteur au simple privilège légal du vendeur.

Mezger, note dans *Rev. crit. d.i.p.* 1974, 103, 107, 108.

Des exemples et de la discussion qui précèdent, on peut tirer les conclusions suivantes :

Premièrement, les chances de naturalisation d'une sûreté constituée à l'étranger dépendent pour beaucoup de l'esprit et de la structure des règles de fond régissant les sûretés au nouveau lieu d'emplacement du bien grevé. Plus la loi sera développée et libérale, plus la naturalisation sera facile. Ainsi, la sûreté uniforme et généralisée des *Etats-Unis* (*supra* 2.1.3) devrait particulièrement bien se prêter à l'adaptation de n'importe quelle sûreté constituée à l'étranger. En revanche, la gamme extrêmement étendue des sûretés *françaises* (*supra* 2.3.2.3.1 sous *a*) créera des obstacles considérables à la naturalisation de sûretés constituées à l'étranger.

Deuxièmement, les efforts qui devront être déployés par le créancier (et le débiteur) pour assurer la naturalisation d'une sûreté constituée à l'étranger dépendront du degré de conformité de celle-ci à l'institution locale équivalente. S'il y a conformité étroite, comme par exemple entre les réserves de propriété en *Autriche* et en *République fédérale d'Allemagne*, le créancier n'aura besoin de rien faire. Dans d'autres cas, par exemple en cas de déplacement vers la *France*, il faudra déployer des efforts considérables pour parvenir à une naturalisation correspondante. Si aucune initiative dans ce sens n'a été prise, la sûreté étrangère risque de devenir caduque ou de ne plus produire que des effets limités, par exemple comme privilège légal.

Troisièmement, sur un plan technique, la naturalisation devrait céder une continuité entre la sécurité constituée à l'étranger et la sécurité locale. Elle n'est que la transformation d'une sûreté préexistante qui préserve son identité, bien qu'elle puisse changer de forme et d'effet. Chaque fois que le moment où une sûreté a été constituée a de l'importance (par exemple dans les règles relatives aux préférences frauduleuses), la constitution initiale au *situs* étranger devrait être prise en considération.

3.2.2.1.2 *Adaptation*

Il est toujours nécessaire d'adapter une sûreté constituée à l'étranger aux exigences de la législation nationale du pays où l'on veut la naturaliser, même si cela signifie que l'ancienne et la nouvelle sûreté ne sont plus absolument identiques, l'important étant que la sûreté produise les effets prévus. Les effets d'une sûreté peuvent toutefois dépendre du respect de certaines formalités. Ainsi, en *République fédérale d'Allemagne* et en *Suisse*, les règles de fond en ce qui concerne la réserve de propriété sont pratiquement analogues et cependant de nombreuses clauses de réserve de propriété arrêtées en Allemagne sont devenues inopérantes lorsque les biens grevés ont été transférés en Suisse, les créanciers allemands ayant omis de procéder à leur inscription comme l'exige la loi suisse.

Si la nouvelle *lex rei sitae* impose certaines formalités, par exemple l'inscription, pour qu'une sûreté demeure valable, celles-ci doivent également être respectées en ce qui concerne les sûretés constituées à l'étranger. D'un autre côté, il se peut que la nouvelle *lex rei sitae* n'exige l'accomplissement de certaines formalités qu'à l'occasion de la constitution de la sûreté (par exemple un acte notarié ou une attestation par deux témoins, etc). Le principe universellement accepté *locus regit actum* s'applique alors et la législation du nouveau lieu n'exige donc pas que ces formalités soient respectées ou répétées dans le cas d'une sûreté constituée à l'étranger.

L'expérience prouve que les exigences des législations nationales en matière de publicité, en particulier en ce qui concerne l'inscription, constituent les principaux problèmes que pose dans la pratique l'adaptation d'une sûreté constituée à l'étranger aux conditions de validité fixées par la nouvelle *lex situs*. Les difficultés entraînées sont de deux types.

La première est uniquement psychologique. De nombreux exportateurs, en particulier les ressortissants de pays où il n'existe pas de système d'inscription, ignorent qu'ils doivent procéder à l'inscription de leur sûreté et risquent donc de la perdre. Ainsi, de nombreux exportateurs allemands, qui jouissaient d'une réserve de propriété sur des biens qu'ils avaient vendus en Suisse, ont perdu leur sûreté faute d'en avoir pris inscription comme l'exige la loi suisse. L'ignorance de la législation étrangère applicable n'est bien entendu pas un problème qui peut être résolu par des moyens juridiques à proprement parler.

Les systèmes juridiques qui fixent un délai maximum d'inscription, calculé habituellement à compter de la date de la constitution de la sûreté, posent toutefois un véritable problème juridique. La grande majorité de ces actes législatifs n'envisage pas une importation future des biens grevés et ne prévoit donc pas une extension du délai d'inscription après l'importation. L'on trouve deux exceptions dignes d'intérêt aux *Etats-Unis* et au *Canada*.

Le Code de commerce uniforme des *Etats-Unis* prévoit un délai de grâce de quatre mois après l'importation des biens grevés, avant l'expiration duquel les nouvelles formalités nécessaires à la perfection de la sûreté doivent être accomplies, si ladite sûreté avait déjà été rendue parfaite [dans l'Etat de l'exportateur]. Ces formalités une fois accomplies, la sûreté "continue d'être parfaite dans [le nouvel] Etat".

Etats-Unis : Uniform Commercial Code, art. 9-103, 3), troisième phrase.

Si les formalités conduisant à la perfection de la sûreté sont accomplies après l'expiration du délai de quatre mois, elles ne produisent aucun effet rétroactif permettant d'assurer la perfection à compter du déplacement des biens celle-ci ne prenant effet qu'au moment où les formalités nécessaires sont réalisées dans le nouvel Etat. Il en va de même si la sûreté n'avait pas été rendue parfaite conformément à l'ancienne *lex situs* et si des formalités entrainant la perfection ont été accomplies pour la première fois en application de la nouvelle *lex situs*.

Art. 9-103, 3), quatrième et cinquième phrase.

Dans l'ensemble, ce texte a été conservé dans la nouvelle version du Code proposée en 1972, sous réserve, toutefois, de quelques légères modifications. Premièrement, le délai de grâce de quatre mois peut être remplacé par un délai d'une durée inférieure correspondant au délai de perfection en vigueur dans l'ancienne *lex situs*, si celui-ci vient plus tôt à expiration. Deuxièmement, les règles régissant les effets d'une sûreté pour laquelle les nouvelles formalités nécessaires à la perfection n'ont été faites que tardivement ou d'une sûreté encore imparfaite rendue pour la première fois parfaite ont été abrogées, sans doute parce qu'elles ont été considérées comme inutiles. Troisièmement, si les formalités devant confirmer la perfection de la sûreté n'ont pas été faites à temps et si la sûreté est donc devenue imparfaite à l'expiration du délai de grâce, ladite sûreté est "par la suite réputée avoir été imparfaite vis-à-vis de toute personne ayant acquis les biens après leur déplacement".

Uniform Commercial Code, version de 1972, art. 9-103, 1), *d*.

La complexité de ces règles donne une idée des problèmes pratiques qui risquent de se poser dans ce domaine.

Les dispositions *canadiennes* sont plus simples et leur conception est légèrement différente. Le délai de grâce pour l'inscription de la sûreté au nouveau lieu est fixé différemment : il commence à courir à partir du moment où le créancier gagiste a reçu notification du lieu où les biens grevés ont été transportés dans la province et vient à expiration au bout de trente jours (dans quelques provinces au bout de 21 jours).

(Uniform) Bills of Sale Act (1928), révisé en 1955, amendé en 1959, art. 13; *(Uniform) Conditional Sales Act* (1922), révisé en 1955, amendé en 1959, art. 7.

Cette règle est bien entendu beaucoup plus favorable au créancier et donc plus dure vis-à-vis des tiers résidant au nouveau lieu. Des années peuvent s'écouler avant que le créancier ne soit informé du nouveau lieu où se trouvent les biens grevés et cependant il est protégé durant toute cette période. Il n'est pas absolument certain, bien que cela soit probable, qu'une sûreté constituée à l'étranger demeure valable pendant le délai de grâce de 30 jours. Les textes législatifs énumèrent les personnes auxquelles la sûreté n'est plus opposable, si aucune nouvelle inscription n'est prise avant l'expiration du délai de grâce : à savoir un créancier du débiteur ou un acheteur de bonne foi ayant acquis les biens à titre onéreux et sans notification de la sûreté.

Voir les dispositions citées plus haut.

Ces personnes sont les mêmes que celles auxquelles une sûreté constituée dans le pays est inopposable, à moins d'avoir fait l'objet d'une inscription.

Voir *(Uniform) Bills of Sale Act*, art. 4, 1) et *(Uniform) Conditional Sales Act*, art. 3.

Ainsi entre en fait en jeu la notion de perfection au sens américain.

Des délais de grâce analogues devraient être prévus pour tous les moyens de publicité, non seulement pour tous les systèmes d'inscription, mais également en ce qui concerne les exigences relatives à l'établissement d'un contrat formel ou au marquage des biens grevés (voir plus haut 2.3.3.4). Une solution qui permettrait de surmonter les difficultés posées par la réinscription, c'est-à-dire le principal obstacle à franchir pour que les exigences de la nouvelle *lex situs* soient remplies, consisterait à remplacer ou à compléter les divers systèmes d'inscription nationaux par un registre international. Cette solution, si ell est applicable, ne l'est que sur une base régionale. Elle a, en fait, été proposée récemment par les milieux économiques pour les communautés européennes (voir plus haut 2.6.2.3.2, *c*).

Ces formalités mises à part, s'il n'existe aucune équivalente entre la sûreté constituée à l'ancien lieu et celles disponibles au nouveau lieu, les parties peuvent être amenées à transformer la sûreté dont elles avaient convenu à l'origine. Ainsi, si des biens sur lesquels un vendeur étranger bénéficie d'une réserve de propriété sont importés en *France*, il sera souhaitable de transformer cette réserve de propriété en l'un des types de sûreté existant dans ce pays (voir plus haut 2.3.2.3.1, al. *a*). Les parties devront conclure un nouveau contrat et assurer son inscription.

C'est toujours au créancier gagiste qu'il appartient de prendre l'initiative d'adapter la sûreté aux exigences formelles de la législation du nouveau lieu afin qu'elle demeure valable ou de la transformer en un nouveau type de sûreté. Toutefois, dans bien des cas, en particulier en cas de transformation en un nouveau type de sûreté, la coopération du débiteur peut s'avérer nécessaire. L'obligation de coopérer peut être déduite implicitement du contrat primitivement conclu entre les parties. En particulier, lorsque le contrat prévoit que les biens grevés auront à franchir des frontières, le débiteur doit être considéré comme tenu de coopérer à toute mesure qui pourrait être nécessaire à la constitution d'une sûreté équivalente au nouveau lieu où se trouvent les biens grevés. Il serait préférale, toutefois, d'énoncer cette obligation expressément afin d'éviter les doutes et les incertitudes.

3.2.2.2. *Exception : biens en transit*

Il est certainement nécessaire de procéder à l'opération difficile qui consiste à "naturaliser" les sûretés étrangères lorsque des biens sont transférés dans un autre pays de façon plus ou moins définitive. Mais il est fort douteux qu'une telle "naturalisation" soit nécessaire aussi dans les cas très fréquents où des biens affectés en sûreté ne font que passer par un ou plusieurs pays étrangers avant de retourner bientôt à leur pays d'origine. Des milliers d'automobiles traversent quotidiennement les frontières des pays d'Europe, automobiles qui sont l'objet de réserve de propriété, de restrictions au droit de transfert de la propriété ou de contrats de location-vente; il en est de même du matériel onéreux transporté par camion ou par les touristes. Il serait absurde de penser qu'il faut, dans chacun de ces cas, suivre une procédure complexe pour tenir compte de l'endroit où se trouve provisoirement le bien (peut-être est-ce le cas des immatriculations), lorsqu'il y a lieu, comme en France ou en Italie (voir plus haut 2.5.1.4). Cela serait la fin du tourisme international ou du transport de marchandises. Les sûretés constituées au point d'attache permanent de ces biens continuent manifestement d'exister telles quelles au cours du voyage. Cette affirmation demeure valable tant que les biens n'entrent pas en contact avec le système juridique du pays de transit, c'est-à-dire tant que nul ne fait valoir sur les biens en question de droit fondé sur le système juridique du pays de transit. Il est permis de penser que cela est vrai dans plus de 99 p. 100 des cas.

De même, apparamment, Goode and Ziegel 220.

Plus douteux est le cas où les biens sont l'objet d'une transaction ou d'une mesure d'exécution ou de saisie dans le pays de transit (par exemple, les biens affectés en sûreté sont volés ou vendus, ou un créancier local exerce un privilège légal sur les biens ou entame une procédure d'exécution). En pareil cas, il peut paraître indispensable d'adapter la sûreté étrangère à l'une des catégories qui existent à son emplacement actuel. Cette conclusion n'est cependant pas convaincante car elle peut avoir de très vastes conséquences. Ainsi, les sûretés constitutées à l'étranger devraient être inscrites si l'inscription est requise par la législation en vigueur au lieu où se trouvent actuellement les biens; et si aucun délai particulier n'est prévu pour les sûretés "importées", celles-ci seraient toujours dépourvues d'effet à leur nouvel emplacement.

Il semblerait bon que les sûretés grevant des biens en transit qui, par un acte juridique ou un autre, se trouvent affectées par la législation du pays de transit demeurent soumises à la législation de leur point d'attache, c'est-à-dire du lieu où elles ont été constituées, tant que ce point n'est pas transféré dans un autre pays. D'un autre côté, l'effet juridique de tout acte affectant la sûreté dans le pays de transit doit être régi par la législation de cet endroit. Un arrêt de la Cour suprême de la *République fédérale d'Allemagne* constitue un précédent partiel justifiant ce principe général. La Cour suprême a reconnu la validité d'une sûreté constituée en France sur un camion français en vertu du décret de 1953 lorsque le camion a été saisi en Allemagne par un créancier allemand. La Cour n'a pas cherché à "transplanter" la sûreté française dans une des catégories allemandes, mais a reconnu, sans doute en vertu des règles de fond du droit français mais conformément aux règles de procédure de la loi du for, que cette sûreté fondait la demande du créancier français d'être payé par préférence.

Cour suprême fédérale, 20 mars 1963, *BGHZ* 39, 1973, *IPRspr*. 1962/63 n° 60. Cet arrêt a été unanimement appuyé par la doctrine allemande.

La saisie par le créancier local, en revanche, était certainement régie par la loi du for, pour ce qui est tant du fond que de la procédure.

La règle énoncée ci-dessus n'est cependant pas encore généralement acceptée.

Il faut noter une exception connexe en ce qui concerne les biens en transit; elle s'applique principalement aux marchandises vendues à l'exportation et qui, en chemin vers le pays d'importation, traversent divers autres pays. Ici encore, il n'y a pas lieu de supposer que le statut juridique d'une sûreté constituée dans le pays d'exportation se trouve affecté dans chaque pays de transit, tant que les biens n'entrent pas en contact avec la législation d'un de ces pays. La doctrine est fortement divisée sur ce point,

Voir Rabel, *Conflict of Laws* IV (1958) 101, mais le problème ne semble guère avoir d'importance dans la pratique, comme le prouve la rareté de la jurisprudence à ce sujet.

3.2.2.3 *Constitution d'une sûreté en vertu d'une future* lex situs

Les principales difficultés qui se posent lorsqu'il s'agit d'adapter une sûreté à une nouvelle *lex situs* pourraient être évitées si l'on pouvait constituer une sûreté selon la législation du pays d'importation tandis que les biens affectés en sûreté se trouvent encore dans le pays d'exportation. Cette méthode évite la nécessité de se conformer à la réglementation du lieu d'origine des biens car ce n'est pas là que la sûreté est requise, mais à leur emplacement futur, dans le pays de l'acheteur. On peut ainsi plus facilement transférer une sûreté d'un système juridique à un autre.

On peut citer deux exemples tirés de la pratique internationale des affaires. Dans une affaire, General Electric avait vendu des postes de télévision à New York à une société vénézuélienne, sous réserve de propriété. Il avait été convenu que le contrat de vente devait être régi par la législation de l'Etat de New York, mais la réserve de propriété par le droit vénézuélien. Lors de la faillite de l'acheteur, le vendeur américain a été autorisé à récupérer les biens. Le tribunal *vénézulien* a considéré que l'accord entre les parties soumettant la réserve de propriété au droit vénézuélien était valable pour le motif (probablement sans importance) que les parties étaient libres de choisir la loi applicable. Il a considéré en outre que l'authentification de la signature des parties par un notaire de New York satisfaisait aux exigences de forme énoncées à l'article 5, *b* de la loi n° 491.

Voir plus haut 2.3.3.2, al. *b*. Jugement du Juzgado Segundo de Primera Instancia en lo Mercantil (Distrito Federal) du 12 mars 1970 — non publié.

Dans une autre affaire, le vendeur italien de certaines machines devant être livrées à un acheteur allemand établi dans la *République fédérale d'Allemagne* avait oralement formulé une réserve de propriété. En droit italien, un tel accord est inopposable au tiers, mais il est pleinement valable en droit allemand.

Voir plus haut 2.3.3.2, al. *b*, et 2.3.3.1.

Lorsque les machines furent saisies en Allemagne par les créanciers de l'acheteur, la Cour suprême fédérale a considéré que cette saisie était nulle étant donné que les parties étaient réputées s'être entendues sur une réserve de propriété conformément au droit allemand.

Cour suprême fédérale, 2 février 1966, *BGHZ* 45, 95, *IPRspr.* 1966/67, n° 54.

Ce n'est qu'aux *Etats-Unis* que la loi reconnaît cette pratique. Par dérogation au principe de la *lex rei sitae*, la validité d'une sûreté constituée à l'étranger est régie par la loi du for, sous réserve de deux conditions. Premièrement, les parties doivent, au moment de la constitution de la sûreté, s'être entendues sur le fait que les biens seraient maintenus dans l'Etat du for. Deuxièmement, les biens affectés en sûreté doivent avoir été transférés dans cet Etat dans un délai de 30 jours après la constitution de la sûreté.

Etats-Unis : Uniform Commercial Code, s. 9-103, 3), deuxième phrase. Le texte révisé en 1972 maintient cette règle pour l'essentiel, mais avec certains perfectionnements :

1) L'application de cette disposition est désormais limitée aux sûretés du vendeur et du bailleur de fonds (voir plus haut 2.3.2.2);

2) Cette règle est maintenant bilatérale, et plus unilatérale comme précédemment (lorsqu'elle n'était applicable qu'aux importations dans l'Etat du for);

3) La loi du lieu de destination des biens ne régit que la perfection (c'est-à-dire l'opposabilité aux tiers) et pas les autres conditions de validité;

4) Le délai de 30 jours court à partir de la date de réception des biens par le débiteur; voir s. 9-103, 1), *c*.

Une analyse de la jurisprudence et des textes législatifs permet de dégager les éléments suivants : 1) Pour ce qui est de la forme de la règle relative aux conflits, une règle bilatérale est manifestement préférable à une règle unilatérale. Cette dernière ne s'applique qu'aux biens importés, tandis que la première englobe également les biens exportés. Il va de soi que la sûreté ne peut être pleinement efficace que si les deux pays intéressés par la transaction appliquent une règle correspondante. 2) Dans les pays qui n'ont pas de disposition spéciale relative aux conflits, la règle ne trouve pas son fondement dans l'autonomie de la volonté des parties, mais dans la *lex rei sitae* générale, telle que viennent la modifier les circonstances particulières de l'espèce. 3) La limitation du champ d'application de la règle aux sûretés du vendeur et du bailleur de fonds paraît justifiée. Les biens affectés en sûreté pour garantir le remboursement d'un emprunt ne sont généralement pas destinés à des échanges internationaux. 4) Cette nouvelle règle peut soulever le problème, comme l'illustre l'affaire vénézuélienne, de savoir si certains documents publics étrangers satisfont aux exigences du pays d'importation si la "perfection" d'une sûreté dans ce dernier pays dépend de formalités autres que l'inscription. 5) L'efficacité, dans la pratique, de cette "perfection anticipée" permettra de procéder à l'inscription de sûretés grevant des biens importés avant que ceux-ci ne pénètrent sur le territoire du pays d'importation. 6) Le statut des droits que des tiers ont acquis sur les biens avant qu'ils ne quittent le pays d'exportation est encore incertain. Peut-être faudrait-il appliquer des considérations semblables à celles qui valent en cas de biens en transit (voir plus haut 3.2.2.2).

3.2.2.4 *Obligations imposées par la législation du pays exportateur*

Pour limiter les problèmes découlant de l'existence dans le pays de l'acheteur de règles impératives concernant la forme d'un contrat portant réserve de propriété des biens vendus, la *République démocratique allemande* exige de l'acheteur qu'il se conforme à ces exigences en temps utile et qu'il en fournisse la preuve au vendeur.

République démocratique allemande : Gesetz über internazionale Wirtschaftsverträge (1976), art. 233, 2.

3.2.3 *Règles uniformes en matière de conflits*

Il est bon de faire une distinction entre les tentatives législatives qui ont été faites d'assurer une uniformité des règles relatives aux conflits et les propositions d'unification qui ont été formulées plus récemment.

3.2.3.1 *Unification des règles relatives aux conflits par la voie législative*

Jusqu'à présent, le résultat des diverses tentatives qui ont été faites pour unifier les règles relatives au conflit en matière de sûreté a été mince.

3.2.3.1.1 *Code Bustamente de 1928*

Selon l'article 111 du Code Bustamente du droit international privée de 1928,

Société des Nations, *Recueil des Traités*, vol. LXXXVI, p. 113. Règle en vigueur dans 15 pays d'Amérique latine.

les biens donnés en gage sont considérés comme situés au domicile du créancier. Cette règle est manifestement inspirée du principe selon lequel un gage exige le transfert de la possession au créancier. Dans le titre relatif aux contrats, les articles 214 à 217 qualifient de "territoriales" certaines dispositions relatives aux gages. Cela signifie probablement que c'est la législation du lieu de résidence du créancier qui s'applique.

Comme le Code ne mentionne pas les sûretés sans dépossession, il n'est guère utile dans la pratique aujourd'hui.

3.2.3.1.2 *Traité de Montevideo en matière de droit commercial terrestre*

Quatre dispositions de ce traité

Nations Unies, *Registre des textes des conventions et autres instruments relatifs au droit commercial international* (1971), p. 251. Traité en vigueur en Argentine, au Paraguay et en Uruguay.

concernant le "gage" commercial. L'article 20 assujettit les rapports contractuels entre créancier et débiteur à la loi du lieu où le bien se

trouvait au moment de la constitution du gage. Les articles 21 et 22 concernent les déplacements internationaux de biens gagés. Afin de sauvegarder les droits acquis en vertu de la première *lex situs*, les exigences tant de forme que de fond de la deuxième *lex situs* doivent être satisfaites (art. 21). Apparemment, les droits acquis, au lieu dans lequel les biens ont été déplacés, par des tiers de bonne foi, sont régis par la législation de ce lieu (art. 22, par. 1). Ces dispositions correspondent aux règles générales non écrites relatives aux conflits énoncées plus haut (voir 3.2.1.2).

3.2.3.1.3 *Convention de La Haye de 1958 sur la loi applicable au transfert de la propriété en cas de vente à caractère international d'objets mobiliers corporels*

Cette convention, qui n'est pas encore en vigueur et qui ne le sera probablement jamais, détermine la loi qui est applicable en cas de transfert de propriété dans le cadre des ventes internationales.

Conférence de La Haye de droit international privé, *Recueil des conventions de La Haye* (1970), p. 16.

Cette convention ne régit par conséquent que les réserves de propriété dans les ventes internationales. Le paragraphe 4 de l'article 2 de cette convention stipule que la loi applicable aux contrats de vente détermine entre les parties la validité des clauses de réserve de propriété au profit du vendeur. A l'égard des créanciers de l'acheteur, les droits éventuels du vendeur impayé, comme un privilège légal ou un droit de revendication découlant en particulier d'une réserve de propriété, sont régis par la loi du lieu où sont situés les biens lorsqu'une créance est invoquée pour la première fois ou lorsque les biens sont saisis (art. 4, par. 1). Cette règle d'applicabilité de la *lex rei sitae* vaut également pour une vente de biens sur documents; dans ce cas, c'est l'emplacement des documents plutôt que des biens qui importe (art. 4, par. 2).

Ce sont là les seules règles applicables à l'un des divers types de sûreté sans dépossession. Pour ce qui est de leur teneur, le trait marquant de ces règles est la façon dont elles suivent le principe de la *lex rei sitae*. En fixant comme *situs* le lieu où se trouvent les biens lorsqu'une créance est invoquée pour la première fois ou lorsque les biens sont saisis, la convention corrobore la thèse développée plus haut en ce qui concerne le régime des biens en transit; du fait qu'une créance est invoquée ou que les biens sont saisis, ces derniers entrent manifestement en contact juridique avec la *lex situs* (voir plus haut 3.2.2.2). D'un autre côté, si ce contact juridique n'existe pas, le *situs* est sans importance aux termes de la Convention. Tout au moins pour les biens en transit, cette interprétation restrictive de la *lex rei sitae* est fort raisonnable.

3.2.3.2 *Propositions récentes*

Quelques-unes des principales propositions avancées ces dernières années méritent d'être examinées ici.

3.2.3.2.1 *Le projet de la Fédération bancaire de la Communauté économique européenne*

Outre ses propositions concernant un système international unique d'inscription (voir plus haut 2.6.2.3., par. 2, *c*), la Fédération bancaire de la CEE a mis au point certaines règles relatives aux conflits en matière de sûretés sans dépossession (à l'exclusion des réserves de propriété).

Fédération bancaire de la Communauté économique européenne : projet de convention relative aux effets extra-territoriaux des sûretés mobilières dans dessaisissement (sans date).

Aux termes de ce projet, le rang des sûretés ainsi que l'acquisition par des tiers des biens gagés sont régis par la *lex situs* (art. 3, par. I et IV).

Des règles uniformes de fond déterminent le rang des privilèges attachés aux différentes sûretés. Elles prévoient également que des biens gagés ne peuvent devenir immeubles par destination, et contiennent des dispositions subrogeant le créancier nanti dans la créance de son débiteur sur le prix d'achat lorsque ce dernier a vendu les biens à un tiers de bonne foi (art. 3, par. II, III et VI).

Une troisième catégorie de règles spécifie quelle est la règle correspondante de chaque système de droit interne applicable aux sûretés qui, du point de vue de ce système, sont constituées à l'étranger. Comme on l'a dit, le paragraphe I de l'article 3 renvoie à la *lex situs* pour ce qui est du rang des privilèges; le sous-paragraphe 2 indique ensuite expressément pour chaque pays du type particulier de sûreté et stipule que les règles suivies pour déterminer le rang des privilèges afférents à cette sûreté seront applicables à tout litige pouvant surgir dans ce pays à propos du rang des privilèges afférents à toute catégorie de sûreté constituée à l'étranger. L'article 4 contient une disposition semblable en matière de réalisation des sûretés et de faillite. Cette règle suppose tacitement qu'en pareil cas les procédures sont assujetties à la loi du for. Si une telle procédure affecte une sûreté constituée à l'étranger, l'article 4 indique la catégorie correspondante de sûreté nationale, et la sûreté constituée à l'étranger se trouve soumise aux mêmes règles.

3.2.3.2.2 *Réserves quant à l'utilité des règles relatives aux conflits*

L'étude française (p. 73) se montre fort sceptique quant à l'utilité des règles relatives aux conflits. Elle fait observer que ces règles ont une certaine valeur entre pays dont les règles de fond sont semblables (comme dans le cas de l'Autriche et de la République fédérale d'Allemagne) mais qu'elles se sont révélées inefficaces dans les pays dont le droit interne diffère considérablement du fait qu'en pareil cas la clause de sauvegarde tirée de l'ordre public est fréquemment invoquée. Il est donc recommandé que l'attention porte principalement sur une harmonisation des règles de fond en vigueur dans les divers pays.

Cette conclusion générale ne tient pas compte de la possibilité d'unifier les règles relatives aux conflits en matière de sûretés et, par conséquent, n'évalue pas l'utilité que pourrait avoir une telle unification.

Chose curieuse, parmi les trois solutions possibles envisagées pour unifier les règles de fond applicables aux sûretés, la solution "de moyen terme" est présentée comme consistant en règles de conflits de lois. L'étude française mentionne (p. 74) le projet de convention sur la faillite élaboré par les pays membres de la CEE en 1970, qui prévoit apparemment, entre autres, la reconnaissance mutuelle des réserves de propriété (voir plus haut, 2.6.1.3). En fait, les dispositions pertinentes du projet de convention posent des règles de fond uniformes (voir plus haut, 2.6.1.3). L'étude française recommande d'élargir au-delà du domaine de la faillite la portée de ces dispositions.

3.3 *Sûretés sur les automobiles*

Des règles spéciales de conflits peuvent être envisagées pour les automobiles et ce pour deux raisons : premièrement, parce que les véhicules sont beaucoup plus mobiles que les biens ordinaires et deuxièmement, parce que les documents officiels émis pour les automobiles et utilisés, tout au moins dans certains pays, pour l'inscription ou comme moyen de preuve des sûretés (voir plus haut, 2.5.1.5) peuvent présenter de l'intérêt pour les mouvements internationaux de véhicules.

A l'heure actuelle, il ne semble pas exister de règles spéciales consacrées expressément au mouvement international d'automobiles.

3.3.1 *Etats-Unis*

Des règles spéciales intéressantes ont été élaborées aux *Etats-Unis*, principalement pour réglementer les très importants déplacements entre les divers Etats, encore que la loi ne limite pas à ce domaine particulier l'application des règles en question.

Au début, le Uniform Commercial Code s'était contenté d'une règle simple. Aux termes des dispositions applicables, si une sûreté sur des biens faisant l'objet d'un certificat de propriété devait, pour être parfaite, être mentionnée sur le certificat, la perfection de la sûreté était régie par le droit de l'Etat qui l'avait émis.

Uniform Commercial Code, art. 9-103, 4).

Cette disposition s'est révélée simpliste car elle ne tenait pas compte comme il fallait de la différence qui existe entre les Etats des Etats-

Unis qui émettent des certificats de propriété et ceux qui n'en émettent pas. Plus particulièrement, elle ne tenait pas compte du passage d'automobiles d'une catégorie à l'autre. Dans le texte du code de 1972, cette règle a été remplacée par une règle nouvelle et complexe.

La règle principale a été conservée : le droit de l'Etat qui émet le certificat régit la perfection des sûretés [art. 9-103, 2), *b*]. Lorsque le véhicule gagé est déplacé, le droit précédent demeure applicable soit jusqu'à la restitution du certificat de propriété, soit jusqu'à la nouvelle immatriculation du véhicule [art. 9-103, 2), *b*]. Si un véhicule quitte un Etat n'émettant pas de certificat, la règle générale qui régit le déplacement de biens gagés s'applique.

Art. 9-103, 2), *c*, voir plus haut, 3.2.2.1.2.

Les droits des acquéreurs de bonne foi se trouvent également renforcés. Un acheteur autre qu'une personne faisant le commerce des véhicules qui acquiert le véhicule et en reçoit livraison sans avoir connaissance de la sûreté pourra avoir un privilège de rang supérieur à celui du détenteur d'une sûreté constituée dans un autre Etat. Il n'en est ainsi que si la sûreté n'est pas mentionnée sur le certificat ou si ce dernier ne mentionne pas que le véhicule peut faire l'objet de sûretés ne figurant pas sur le certificat [art. 9-103, 2), *d*].

Ces règles nouvelles mettent l'accent voulu sur les problèmes à prévoir en énonçant des dispositions spéciales concernant les conflits pouvant découler du mouvement international des automobiles.

3.3.2 *Propositions figurant dans l'étude de l'UNIDROIT*

Dans son étude, l'UNIDROIT recommande d'adopter pour les automobiles le système de reconnaissance internationale des sûretés tel qu'il a été établi par voie de conventions internationales pour les sûretés sur les navires et les aéronefs. Cela supposerait, selon l'étude (p. 223, 239), la nécessité d'instituer un système d'immatriculation des véhicules à moteur dans chaque pays, d'harmoniser les règles applicables au transfert de propriété et d'introduire une sûreté unique. En matière de conflits de lois, il faudrait élaborer une règle uniforme selon laquelle la loi du lieu d'immatriculation régirait les sûretés sur les véhicules. L'UNIDROIT reconnaît cependant que les tribunaux n'ont apparemment pas encore ressenti la nécessité de s'écarter de la règle générale de la *lex rei sitae* (p. 226).

Nous avons noté ailleurs nos objections à propos de l'institution d'un système spécial d'immatriculation qui servirait de point de convergence pour une règle relative aux conflits de lois (voir plus haut, 2.6.2.3, al. 2, *a*).

Toutefois, cette objection n'est pas dirigée contre la teneur de la règle proposée. Au contraire, pour l'essentiel, cette règle est parfaitement conforme à l'idée que nous nous faisons nous-mêmes du statut juridique des biens en transit (voir plus haut, 3.2.2.2). La règle de conflits de lois proposée ne dépend pas, en réalité, de l'existence d'un système d'immatriculation de caractère classique dans chaque pays. Par "immatriculation", on peut entendre la procédure administrative d'immatriculation des véhicules à moteur, procédure qui existe probablement partout. La même idée peut également être exprimée en renvoyant à la législation de l'Etat qui a délivré la plaque d'immatriculation assignée aux véhicules.

L'étude de l'UNIDROIT fait également allusion, à l'occasion, à la "plaque" comme déterminant la loi applicable (p. 223).

3.4 *Sûretés sur le matériel ferroviaire roulant*

Il ne semble pas que des règles particulières en matière de conflits aient été élaborées pour le matériel ferroviaire roulant.

Toutefois, une règle affecte indirectement les sûretés sur ces moyens de transport. Le matériel roulant d'une compagnie de chemins de fer ainsi que les wagons privés sont exempts de saisie hors du pays d'origine.

Convention internationale concernant le transport des marchandises par chemin de fer (CIM) de 1961, art. 56, par. 3; Convention internationale concernant le transport des voyageurs et des bagages par chemin de fer (CIV) de 1961, art. 56, troisième partie [Zweigert/Kropholler, *Sources du droit uniforme international II* (1972), p. 537, 586].

Sur une échelle géographique limitée, la reconnaissance des sûretés constituées à l'étranger est assurée dans les pays membres de l'"Eurofima" (société internationale pour le financement et l'acquisition en commun de matériel ferroviaire roulant).

Convention du 20 octobre 1955, Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 378, p. 160.

Selon l'alinéa *a* de l'article 3, l'"Eurofima" reste propriétaire du matériel roulant financé par elle jusqu'au moment où elle a reçu l'intégralité du prix d'achat. Aux termes de la Convention, cette propriété est reconnue dans tous les Etats contractants.

4. — Recommandations

4.1 *Propositions de fond*

Nos propositions concrètes en vue de l'harmonisation des règles de fond relatives aux sûretés, telles qu'elles découlent de l'analyse comparative qui précède, ont été résumées dans les conclusions figurant à la fin des différentes sections de la deuxième partie. Les suggestions détaillées concernant les règles de conflit régissant les sûretés figurent dans l'analyse et la discussion contenues dans la troisième partie.

4.2 *Méthode d'application*

La question à envisager à ce stade concerne la meilleure méthode pour appliquer les différentes propositions visant à harmoniser le droit existant. Trois grandes méthodes apparaissent possibles : une convention portant loi uniforme, une loi type et des recommandations.

4.2.1 *Convention portant loi uniforme*

Une réglementation internationale se présentant sous la forme d'une convention énonçant des règles de fond et des règles de conflit de lois uniformes ne semble pas indiquée en l'occurrence. Par opposition à la vente internationale, aux transports internationaux ou à l'usage international d'effets de commerce, les effets transnationaux des sûretés demeurent encore relativement limités. Il serait probablement difficile d'obtenir des gouvernements un appui suffisant pour pouvoir convoquer une conférence internationale devant examiner la question relativement technique des sûretés; et même s'il était possible de s'entendre sur un instrument international, les parlements nationaux pourraient répugner à le ratifier, ou ne le faire qu'avec une extrême lenteur.

4.2.2 *Loi type*

A défaut de convention portant loi uniforme, une autre possibilité serait d'élaborer une loi type ou peut-être, à une échelle moindre, des règles types. La différence essentielle réside dans le fait qu'une loi type n'impose pas aux Etats contractants, du fait de la ratification d'une convention internationale ou de l'adhésion à une telle convention, la lourde obligation d'introduire des règles unifiées dans leur législation nationale. Un autre avantage est qu'il peut être plus facile d'adapter des règles types au cadre général du droit national. Cette considération est particulièrement importante dans le cas de règles types sur les sûretés, qui ne prétendront probablement jamais couvrir tous les aspects de cette branche du droit mais seulement compléter ou modifier un nombre relativement limité de règles nationales existantes.

Il va de soi que la forme simplifiée et la souplesse de la méthode de la loi type, pour laquelle la signature peut suffire, risquent également de compromettre le succès d'une telle entreprise. Peut-être que la persuasion morale ou l'appréhension intellectuelle des vertus des règles types conduiront certains Etats à les adopter. Il se peut cependant que d'autres doivent être persuadés de le faire par des moyens plus fermes comme une insistance de la part des institutions internationales de financement.

Cette dernière considération met en lumière la nécessité de s'assurer le concours de ces institutions aux tous premiers stades du processus d'élaboration de règles types. Cela permettrait également de s'assurer les compétences de financiers ayant acquis une vaste

expérience internationale et de bénéficier de l'apport de personnes devant constamment assurer un juste équilibre entre les intérêts opposés des créanciers et des débiteurs.

4.2.3 *Recommandations*

De simples recommandations, même si elles émanent d'une organisation internationale du plus grand renom, n'auront pas suffisamment de poids, que ce soit sur le plan moral ou autrement, pour qu'elles soient adoptées par un nombre important d'Etats.

4.2.4 *Conclusion*

Nous suggérons par conséquent que les règles soient élaborées sous la forme d'une loi type ou de règles types. A cette fin, aussi bien au stade de l'élaboration qu'à celui de la diffusion des règles, il conviendra de s'assurer les avis et le concours des grandes institutions financières internationales.

APPENDICES

I. — Liste des textes législatifs cités

Afrique du Sud

Notarial Bonds (Natal) Act, n° 18, 1932 (renseignements communiqués par le Gouvernement sud-africain à la CNUDCI le 24 novembre 1970, annexe B, p. 277)

Allemagne, République fédérale d'

Konkursordnung (10 février 1877), tel qu'amendé (*Schönfelder, Deutsche Gesetze*, feuillets mobiles, n° 110)

Loi du 3 mai 1886 (*RGBL*. 131).

Loi prussienne sur les domaines ferroviaires (8 juillet 1902) [*GS* 1902, 237]

Loi du 7 mars 1934, telle qu'amendée (*RGBI*. 1934 II 91)

Loi sur les crédits pour baux agricoles (5 août 1951) [*BGBI*. I 494]

Loi relative aux chemins de fer fédéraux (13 décembre 1951) [*BGBI*. I 955], telle qu'amendée

Angleterre

Railways Companies Act, 1867 (c. 127) [*Halsbury's Statutes of England*, 2nd ed. 1950, vol. XIX, p. 771]

Bills of Sale Act, 1878 (*Halsbury's Statutes of England* vol. 2, éd. 2, 1948, p. 557)

Bills of Sale Act (1878) *Amendment Act*, 1882 (*Ibid.*, p. 574)

Companies Act, 1948 (*Halsbury's Statutes of England* vol. 22, éd. 2, 1950, p. 452)

Sale of Goods Act, 1893 (*Halsbury's Statutes of England* vol. 22, éd. 2, 1950, p. 985)

Argentine

Ley n° 12.962 sobre prenda con registro (27 mars 1947), telle qu'amendée en 1963 (*Código de comercio de la República Argentina*, 1960, p. 461)

Decreto-Ley n° 6582 sobre régimen legal de los automotores (30 avril 1958) [*Código civil de la República Argentina y leyes complementarias*, Lajouane (ed.) 1969, 1010]

Decreto n° 9722 du 18 août 1960 (*Ibid.*, 1019)

Ley de concursos n° 19551 (4 avril 1972) [*El Derecho* 42 (1972) 1071]

Australie

— *Nouvelle Galles du Sud*

Bills of Sale Act, 1898-1938 (*New South Wales Statutes* 1824-1957, vol. I, p. 323)

Liens on Crops and Wool and Stock Mortgages Act, 1898 (*New South Wales Statutes 1824-1957*, vol. VI, p. 302)

— *Queensland*

Bills of Sale and Other Instruments Act, 1955 (*Queensland Statutes* 1954-1955, p. 345)

Hire-Purchase Act, 1959 (*Queensland Statutes* 1959-1960, p. 12)

— *Victoria*

Hire-Purchase Act, 1959 (*Victoria Acts of the Parliament* 1959, p. 159)

Instruments Act, 1958 (Victorian Statutes 1958, vol. IV, p. 151), tel qu'amendé par *Instruments (Bills of Sale) Act*, 1958 (*Victoria Acts of the Parliament* 1958 n° 6438)

Railways Act, 1958 (*Victorian Statutes* 1958, vol. VII, p. 429)

— *Australie occidentale*

Bills of Sale Act, 1899-1957 (*Reprinted Acts of the Parliament of Western Australia* vol. 12 (1958) s.v. *Bills of Sale*)

Autriche

Loi du 19 mai 1874 (*RGBL*. 1963; *Österreichisches Recht* V h 5)

Konkursordnung (10 décembre 1914), tel qu'amendé (*Die Konkurs-, Ausgleichs- und Anfechtungsordnung*, 5e éd. 1970, p. 1)

Belgique

Loi hypothécaire (16 décembre 1851) [*Les Codes Larcier* vol. I, éd. 1965, p. 154]

Loi sur la mise en gage du fonds de commerce. . . (25 octobre 1919), telle qu'amendée (*Ibid.*, p. 271)

Bolivie

Decreto Supremo n° 5608 du 21 octobre 1960

Brésil

Loi n° 492 sur les nantissements ruraux (30 août 1937) [*Novissimo Vade-mecum Forense*, 7e éd. 1969, p. 369]

Décret-loi n° 1027 sur le registre des contrats de vente avec réserve de propriété (1 janvier 1939) *Ibid.*, p. 423)

Décret-loi n° 1271 sur le nantissement des machines industrielles (16 mai 1939) [*Ibid.*, p. 374]

Décret-loi n° 1625 autorisant la constitution de sûretés sur les produits de l'élevage porcin (23 septembre 1939) [*Ibid.*, p. 374]

Décret-loi n° 1697 étendant les dispositions du décret-loi n° 1271 (23 octobre 1939) [*Ibid.*, p. 375]

Décret-loi n° 4 191 du 18 mars 1942 sur le nantissement des machines industrielles installées dans les locaux de tiers [*Ibid.*, p. 376]

Décret-loi n° 7 661 sur la faillite et le concordat (21 juin 1945) [*Ibid.*, p. 725]

Ley n° 2931 sobre o penhor industrial de veículos automotores. . . (27 octobre 1956) [*Ibid.*, p. 377]

Loi n° 4728 du 14 juillet 1965 (telle qu'amendée et complétée par le décret-loi n° 911 du 1er octobre 1969) [Orlando Gomes, *Alienação fiduciária em garantia* (2e éd. 1971) 175]

Canada

Loi sur les chemins de fer (statuts révisés du Canda 1970, ch. R-2)

(Uniform) Bills of Sale Act (1928), révisé en 1955, amendé en 1959 (Conférence des commissaires sur l'uniformité de la législation au Canada, lois types recommandées de 1919 à 1961, 1962, p. 15). La loi ou des dispositions équivalentes ont été adoptées dans 9 des 12 provinces (bien qu'avec des modifications).

(Uniform) Conditional Sales Act (1922), révisé 1955, amendé en 1959 (Conférence des commissaires sur l'uniformité de la législation au Canada, lois types recommandées de 1919 à 1961, 1962, p. 45). La loi a été adoptée, en partie avec de légères modifications, dans 6 des 12 provinces.

— *Alberta*

Conditional Sales Act (Revised Statutes of Alberta 1955, chap. 54)

— *Colombie britannique*

Conditional Sales Act (Statutes Brit. Col. 1961, chap. 9)

— *Manitoba*

Lien Notes Act (Revised Statutes of Manitoba 1954, chap. 144)

— *Nouveau-Brunswick*

Conditional Sales Act (Revised Statutes of New Brunswick 1952, chap. 34)

— *Ontario*

Conditional SalesAct (Revised Statutes of Ontario 1970, chap. 76)

— *Saskatchewan*

Conditional Sales Act (Revised Statutes of Saskatchewan 1965, chap. 393)

Chili

Loi n° 4702 sur la vente de biens meubles à tempérament (6 décembre 1929) [*Código de comercio*, éd. oficial 1970, p. 419]

Règlement relatif au registre spécial des gages prévu par la loi sur la vente des meubles à tempérament (31 décembre 1929) [*Ibid.*, p. 427]

Ley de quiebras n° 1 297 (23 juin 1931) [*Ibid.*, p. 265]

Loi n° 5687 relative au contrat de "*prenda industrial*" (17 septembre 1935) [*Ibid.*, p. 589]

Règlement relatif au registre de "*prenda industrial*" (5 avril 1928) [*Ibid.*, p. 595]

Décret n° 1.151 approuvant le règlement du registre des véhicules automobiles (16 avril 1963) [*Recopilación de Reglamentos* 16 (1963-1965) p. 547]

Chypre

Agricultural Instruments (Hire-Purchase) Law, 1922 (*Law of Cyprus* 1959, chap. 27)

Corée (République de)

Loi n° 868 sur la mise en gage des automobiles (23 novembre 1961)

Danemark

Konkurslov (25 mars 1872), tel qu'amendé (*Karnov's Lovsamling*; 6e éd. 1961, p. 1871)

Tingslysningslov (31 mars 1926) [*Ibid.*, p. 2016]

Egypte

Loi n° 11 sur la vente et le nantisssement des fonds de commerce (29 février 1940) (*Répertoire permanent de législation égyptienne*, s.v. Fonds de commerce)

Loi n° 29/1940 concernant certaines dérogations aux règles du Code civil sur le nantissement (25 mai 1940) [*Ibid.* s.v. Crédit hypothécaire agricole d'Egypte, p. 11]

Espagne

Ley sobre hipoteca mobiliaria (16 décembre 1954) [*Leyes civiles de España*, Reus (éd.) 1964, I partie III, p. 1]

Règlement d'application du 17 juin 1955 [*Ibid.*, I partie III, p. 30)

Etats-Unis

Bankruptcy Act (*United States Code* title 11)

Interstate Commerce Act (*United States Code* title 49)

Finlande

Loi sur l'hypothèque immobilière (17 février 1923) [*Finlands Lag* 1969 sub Ci 84, p. 197]

Loi du 24 novembre 1950 [*Finlands Lag* 1969 sub EK 97, p. 872]

France

Loi relative à la vente et au nantissement des fonds de commerce (17 mars 1909) [Dalloz, *Code de commerce*, 1969/70, p. 423]

Loi relative au nantissement de l'outillage et du matériel d'équipement (18 janvier 1951) [Dalloz, *Code de commerce*, 1969/70, p. 441]

Décret du 30 septembre 1953 (*J.O.*, 1er octobre 1953, p. 8628; Dalloz, *Code civil* sub art. 2074, cc)

Instruction ministérielle du 27 octobre 1956 (*J. O.* 21 novembre 1956, p. 11141)

Loi n° 67-563 sur le règlement judiciaire, la liquidation des biens, la faillite personnelle et les banqueroutes (13 juillet 1967) [Dalloz, *Code de commerce*, 62e éd. 1969/70, p. 251]

Hongrie

Code civil de 1959, décret gouvernemental n° 37 de 1967 (12.X) Karm. (Traduction anglaise dans Szasz, *Hungarian Statutes Governing Foreign Trade*)

Inde

Indian Railways Act, 1890 (*India Code*, 1969, VII part I, p. 33)
Motor Vehicles Act, 1939 (*ibid.*, VII part III, p. 15)

Israël

Loi sur les nantissements (1967) [traduction anglaise dans *Israel Law Review* 4, 1969, p. 443]

Italie

Décret-loi n° 436 sur les contrats de vente d'automobiles. . . (15 mars 1927) [*Gazz.Uff.* 11 avril 1927, n° 84, Lex 1927, 551]

Règlement d'application du 29 juillet 1927 (*Gazz.Uff.* 5 octobre 1927, Lex 1927, 1441)

Décret n° 267. *Disciplina del fallimento, del concordato preventivo, della amministrazione controllata. . .* (16 mars 1942) [Franchi/Feroci/Ferrari, *I quattro codici*, 1956, p. 871]

Loi n° 1329 sur l'acquisition de machines neuves (28 novembre 1965) [Franchi/Feroci/Ferrari, *Codice civile*, 1966, p. 1107]

Japon

Loi sur le nantissement ferroviaire (n° 53) [13 mars 1905], telle qu'amendée (traduction anglaise dans *EHS Law Bulletin Series Japan II* sub I B)

Loi sur la vente à crédit des véhicules agricoles (29 mars 1933) [*EHS Law Bulletin Series II*, IL 1]

Loi sur la mise en gage des véhicules automobiles (n° 187) [1er juin 1951] (traduction anglaise dans *EHS Law Bulletin Series II* sub I E 1)

Loi sur le nantissement du matériel de construction (15 mai 1954) [traduction anglaise dans *EHS Law Bulletin Series II* sub IG]

Loi sur le nantissement des fonds de commerce (30 avril 1958) [*EHS Law Bulletin Series II*, IM]

Kenya

Chattels Transfer Ordinance, 1930 (*Laws of Kenya*, 1962 ch. 28)

Liban

Loi relative à la vente à crédit des autovéhicules, machines agricoles et industrielles (20 mai 1935)

Décret législatif n° 11 du 11 juillet 1967 (sur la vente et le nantissement d'un fonds de commerce) [*Code de commerce* 1968]

Loi uniforme sur la vente

Loi uniforme sur la vente de 1964 (La Haye) [*Zweigert/Kropholler, Sources of International Uniform Law/Sources du droit uniforme international*, vol. I, 1971, A 137, F 137, AH 137]

Luxembourg

Arrêté portant réglementation de la mise en gage du fonds de commerce (27 mai 1937) [*Mémorial* 1937, 386]

Maroc

Dahir réglementant la vente à crédit des véhicules automobiles (17 juillet 1936) (*Les codes Marocains*, 1953, I 152)

Mexique

Ley general de titulos y operaciones de credito (26 août 1932) [*Código de comercio y leyes complementarias*, 22e éd., 1971, p. 229]

Nueva ley de quiebras y de suspensión de pagos (31 décembre 1942) [*Nueva Ley de Quiebras y de Suspensión de Pagos*, 1950]

Nicaragua

Loi sur le nantissement agricole et industriel (6 août 1937) [*Código de comercio de la República de Nicaragua*, 2e éd., 1949, p. 319]

Norvège

Loi modifiant la législation sur les nantissements (9 juin 1895) [*Norges Lover* 1682-1969, p. 254]

Loi sur la garantie des crédits industriels par la constitution de sûretés (8 mars 1946) [*Ibid.* p. 1404]

Loi du 5 février 1965 sur la Banque agricole d'Etat (*Ibid.*, p. 2373)

Nouvelle-Zélande

Chattels Transfer Act, 1924 (*New Zealand Statutes Reprint* 1908-1957, vol. I, p. 839)

Ouganda

Bills of Sale Act (*Laws of Uganda* 1964, Cap. 77)

Panama

Loi n° 22 sur le nantissement agricole (15 février 1952) [*Código civil de la República de Panama* 1960, p. 544]

Décret-loi n° 2 sur les hypothèques mobilières (24 mai 1955) [*Ibid.*. 1960, p. 521]

Paraguay

Decreto-Ley n° 896 sobre prenda con registro (22 octobre 1943) [Laconiels, *Repertorio de Jurisprudencia*, 1948, p. 521]

Pérou

Loi n° 2402 sur l'inscription des nantissements agricoles (16 décembre 1916) [*Código civil*, 1962, p. 808]

Loi n° 6565 sur les ventes à tempérament (12 mai 1929) [Goldschmidt, *Las ventas con reserva de dominio en la legislación venezolana y en el derecho comparado*, 1956, p. 97]

Decreto Supremo du 13 mai 1953 (*Ibid.*, p. 99)

Philippines

Loi sur l'hypothèque mobilière (1er août 1906), loi n° 1508 (*The Philippine Commercial Laws and Code of Commerce*, 11e éd. 1962, p. 191)

Pologne

Code civil de 1934.

Portugal

Decreto-Ley n° 40079 (8 mars 1955) [*Coleção Oficial de Legislação Portuguesa* 1955 I 142]

Code de procédure civile (28 décembre 1961) [*Código de processo civil*, 1967]

République démocratique allemande

Code civil de 1975
Gesetz über internationale Wirtschaftsverträge (1976)

République Dominicaine

Loi n° 1608 sur la vente des biens meubles avec réserve de propriété (29 décembre 1947) [Goldschmidt, *Las ventas con reserva de dominio en la legislación venezolana y en el derecho comparado*, 1956, p. 121]

Scandinavie

Droit maritime uniforme 1891/1893 (Zweigert/Kropholler, *Sources of International Uniform Law/Sources du droit uniforme international*, vol. II, 1972, A 237)

Loi uniforme sur les ventes (1905/1907) [*Ibid.*, vol. I, 1971, A 158, F 158, AL 158]

Suède

Règlement sur la vente de biens sans dépossession du vendeur (hypothèques mobilières) [20 novembre 1845] (*Sveriges Rikes Lag* 1972, p. 584)

Loi sur le nantissement des fonds de commerce (29 juillet 1966) [*Ibid.*, p. 662]

Loi sur les biens immobiliers (17 décembre 1970) [*Ibid.*, p. 160]

Loi sur l'introduction de la nouvelle loi sur les biens immobiliers du 17 décembre 1970 (*Ibid.*, p. 241)

Suisse

Bundesgesetz betreffend Schuldbetreibung und Konkurs (loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite) [11 avril 1889], telle qu'amendée (*Schuldbetreibung und Konkurs*, 1950, p. 1)

Loi fédérale concernant la constitution de gages sur les entreprises de chemins de fer et de navigation et la liquidation forcée de ces entreprises (25 septembre 1917) [*Bereinigte Sammlung der Bundesgesetze und Verordnungen* 1848-1947, VII 253]

Décret du Tribunal fédéral du 29 mars 1939 (*Ibid.*, vol. 2, p. 668)

Tchécoslovaquie

Loi sur le commerce international (4 décembre 1963) [*Gesetz über die Rechtsbeziehungen im internationalen Handel vom 4. Dezember 1963*, 1966]

Thaïlande

Loi sur l'immatriculation des machines (14 avril 1971)

Tunisie

Décret relatif à la vente à crédit des véhicules ou tracteurs/automobiles (7 novembre 1935) [*Recueil de Législation tunisienne* III]

Union des Républiques socialistes soviétiques

Code civil de la RSFSR de 1964, Code de procédure civile de la RSFSR de 1964.

Uruguay

Ley n° 5/649 sobre prenda rural (21 mars 1918) [*Código de comercio de la República Oriental del Uruguay*, 1964, p. 337]

Décret d'application de la loi sur le nantissement rural (20 août 1918) [*Ibid.*, p. 344]

Ley 8.292 sobre Prenda Industrial (24 septembre 1928) [*Ibid.*, p. 350]

Décret d'application de la loi sur le nantissement industriel (29 novembre 1928) [*Ibid.*, p. 352]

Loi n° 12 367 du 8 janvier 1957 (*Ibid.*, p. 378)

Venezuela

Ley del Banco agrícola y pecuario (29 mai 1946) [*Compilación legislativa de Venezuela*, éd. 2, 1956, vol. II, p. 353]

Règlement de la Corporación Venezolana de Fomento (21 août 1947) [*Ibid.*, p. 821]

Décret n° 491 sur les ventes sous réserve de propriété (26 décembre 1958) [*Boletin del Instituto de Derecho Comparado de México* 12 (1959) p. 142]

Ley de hipotecas mobiliarias y prenda sin desplazamiento de posesión (27 février 1973) [*Gaceta Legal* n° 341, p. 2]

II. — Publications souvent citées

Conseil de l'Europe, Comité européen de coopératif juridique, "Aspects internationaux de la protection juridique des droits des créanciers" (CCJ [72] 26) établi par le Service de recherches juridiques comparatives du CNRS à Paris et cité Etude française;

Conseil de l'Europe, Comité européen de coopération juridique, "La vente des biens meubles à tempérament et à crédit dans les pays membres du Conseil de l'Europe" (CCJ [68] 10), établi par et cité UNIDROIT;

Goode and Ziegel, *Hire-Purchase and Conditional Sale. A comparative Survey of Commonwealth and American Law* (1965);

Les assurances de crédit (éd.), "La réserve de propriété dans le monde et autres garanties de vendeur d'effets mobiliers" (*looseleaf* 1971), cité Devel et Sépulchre, respectivement;

Mertens, *Eigentumsvorbehalt und sonstige Sicherungsmittel des Verkäufers im ausländischen Recht* (1964).

B. — Note du Secrétariat sur le livre 9 de l'*Uniform Commercial Code* des Etats-Unis d'Amérique (A/CN.9/132)*

TABLE DES MATIÈRES

	Paragraphes
INTRODUCTION	1-9
DISPOSITIONS DE FOND DU LIVRE 9	10-86
La convention constitutive de sûreté	10-20
Constitution des sûretés	10-13
Autres classes de la convention constitutive de sûreté	14-20
La "perfection" d'une sûreté	21-42
La perfection par la prise de possession	23-25
La perfection pour le dépôt	26-36
Certificat de propriété	37
Lois et traités des Etats-Unis	38
Perfection automatique	39-42
Rang des sûretés	43-62
Détenteurs de privilèges	44-45
Autres détenteurs de sûretés	46-56
Acquéreurs	57-60
Syndic de faillite	61-62
Immeubles par destination	63-67
Produit	68-71
Procédure en cas de défaut du débiteur	72-77
Transactions étrangères	78-86
Reconnaissance des sûretés constituées à l'étranger	78-80
Perfection des sûretés constituées à l'étranger	81-86

Introduction

1. A titre d'introduction à l'examen de la question intitulée "Sûretés" à la huitième session de la Commission, le Secrétariat avait fait un exposé oral sur le Livre 9 de l'*Uniform Commercial Code* des Etats-Unis d'Amérique. Plusieurs représentants ont prié le Secrétariat de publier cet exposé[1]. Le présent document est présenté comme suite à cette demande.

2. L'*Uniform Commercial Code* (UCC) est une loi uniforme régissant certains aspects du droit com-

* 28 février 1977.

[1] *Documents officiels de l'Assemblée générale, trentième session, Supplément n° 17* (A/10017), par. 62 (*Annuaire. . ., 1975*, première partie, II, A).

mercial, que 49 des 50 Etats ont adoptée. Cette loi comprend neuf grandes parties intitulées Livres (''*articles*'' en anglais). Le Livre 9 régit les sûretés constituées sur les biens meubles. Il ne traite pas des sûretés immobilières, sauf dans la mesure où il y a conflit de priorités entre, d'une part, les sûretés sur les immeubles par destination, c'est-à-dire les biens meubles (chaudière par exemple) qui deviennent attachés à un fonds, et, d'autre part, les sûretés immobilières proprement dites[2].

3. Avant l'adoption du Livre 9, il y avait une grande diversité de sûretés mobilières reconnues dans un ou plusieurs des 50 Etats[3]. Ce manque d'uniformité est illustré par la section 9-102,2) qui dispose que le Livre 9 s'applique ''aux sûretés créées par contrat, y compris le gage (*pledge*), l'affectation aux fins de règlement (*assignment*), l'hypothèque mobilière (*chattel mortgege*), le nantissement mobilier (*chattel trust*), la fiducie (*trust deed*), le privilège du dépositaire ou du commissionnaire (*factor's lien*), le nantissement de l'équipement (*equipment trust*); la vente sous condition, le *trust receipt* ou d'autres contrats portant constitution de privilège ou rétention de propriété ou le bail et la consignation, envisagé comme sûreté''.

4. Chaque sorte de sûreté obéissait à des règles propres concernant les conditions de forme nécessaires à sa validité, les droits du créancier nanti contre le débiteur et les tiers, ceux du débiteur contre le créancier nanti et les prescriptions à respecter en matière de dépôt ou d'enregistrement. En raison du grand nombre de sûretés diverses, il pouvait y avoir dans un même Etat une demi-douzaine de systèmes différents de dépôt ou d'enregistrement des sûretés mobilières, certains d'entre eux au niveau local, d'autres au niveau de l'Etat, et il fallait compulser tous les registres pour déterminer la condition des biens d'un débiteur.

5. Malgré la multiplicité des sûretés, l'ensemble présentait encore des lacunes. Dans de nombreux Etats, une sûreté ne pouvait être constituée sur les stocks malgré le réel besoin des formes de financement qu'une telle sûreté autorise. Dans les Etats où le crédit sur stocks était possible, le prêteur finançant un processus de fabrication n'était souvent pas certain de toutes les conditions à remplir pour maintenir une sûreté juridiquement valide lorsque le bien qui supporte la sûreté passe de l'état de matière première à celui de produit semi-fini, puis de produit fini.

6. Cette diversité déroutante des sûretés et des règles juridiques gênait considérablement l'extension du crédit au niveau national. En cas de cessation de paiement du débiteur, de nombreux créanciers s'apercevaient que leurs sûretés n'étaient pas réalisables parce qu'elles n'avaient pas été constituées et ''rendues parfaites'' conformément à la loi de l'Etat dans lequel ils cherchaient à en obtenir la réalisation[4]. D'autres prêteurs qui étaient informés des dispositions de la loi constataient que les frais consentis pour conformer leurs techniques de financement aux exigences d'un si grand nombre de systèmes de sûretés alourdissaient fortement le coût du crédit sur garantie.

7. Le Livre 9 a été conçu et élaboré pour surmonter ces difficultés. Ses objectifs étaient :

— De moderniser le droit des sûretés;

— De créer un système cohérent et unifié de sûretés à l'intérieur de chaque Etat;

— D'uniformiser le droit des sûretés des Etats et autres entités politiques des Etats-Unis.

Les milieux commerciaux et juridiques américains s'accordent à reconnaître que le Livre 9 a résolu ces problèmes de façon satisfaisante, même si l'on n'a pu arriver à une uniformisation complète entre les législations des Etats, du fait que certains d'entre eux ont adopté des dispositions non uniformes.

8. Le Livre 9 se distingue surtout des textes législatifs antérieurs par le fait qu'une série de dispositions unifiées, reposant sur des considérations fonctionnelles, s'applique à toutes les formes de sûretés constituées sur des biens meubles de quelque nature qu'ils soient. En particulier, on a éliminé les différences qui existaient dans les dispositions législatives antérieures à l'UCC entre les droits et obligations des parties lorsque le créancier a un droit de propriété sur le bien supportant la sûreté (par exemple dans les contrats de vente sous condition) et les droits et obligations des parties lorsque le débiteur conserve le droit de propriété sur le bien gagé. Par contre, l'UCC établit une distinction entre la ''sûreté afférente au prix d'acquisition'' et les autres formes de sûretés[5]. Le Livre 9 a également résolu les difficultés que soulevait la constitution de sûretés sur les stocks ou les créances non représentées par un instrument. Les dispositions du Livre 9 s'appliquent également aux crédits contre garantie consentis à l'industriel, au commerçant, au fermier et au consommateur[6]. Cette loi unifiée sur les sûretés résulte de l'établissement d'un nouveau cadre conceptuel qui reprend souvent des notions anciennes en les formulant différemment. Bien que la rédaction du Livre 9 soit détaillée et, dit-on, parfois confuse, ce cadre conceptuel est simple en fait.

9. Plusieurs versions du Livre 9, qui diffèrent uniquement par des détails techniques, ont été promulguées. L'étude qui suit se fonde sur le texte en vigueur, celui de 1972.

Dispositions de fond du livre 9

La convention constitutive de sûreté

Constitution des sûretés

10. Puisque le Livre 9 ne régit que les sûretés conventionnelles et laisse de côté celles qui prennent naissance par l'effet de la loi, il doit y avoir un contrat

[2] Sect. 9-313. Voir par. 63 à 67 ci-dessous.

[3] La législation des ''Etats'' désigne la législation d'un des 50 Etats; celle du gouvernement national reçoit généralement l'appellation de ''législation fédérale''.

[4] Pour la notion de ''perfection'', voir par. 21 à 42 ci-dessous.

[5] Pour la notion de ''prix d'acquisition'' et les conséquences qui en découlent pour les parties, voir par. 49 à 53 ci-dessous.

[6] Outre le Livre 9, il existe un certain nombre d'autres dispositions législatives qui se rapportent aux transactions portant sur des biens de consommation et impliquant la constitution d'une sûreté.

exprès pour que la sûreté soit valide[7]. Ce contrat est appelé "convention constitutive de sûreté". Il est assujetti à un petit nombre de conditions de forme pour être valide et pour que l'exécution puisse en être poursuivie contre le débiteur et contre les tiers[8].

11. La convention constitutive de sûreté peut être verbale si la "partie nantie" détient le bien affecté en garantie[9]. Une convention orale validée par la possession est l'équivalent, dans le Livre 9, de la sûreté antérieurement connue sous le nom de gage[10].

12. Si le créancier nanti n'est pas en possession du bien affecté en garantie, l'accord doit être couché par écrit et signé par le débiteur[11]. Aux termes de l'UCC, cette signature peut se faire par une estampille, des moyens mécaniques ou à la main[12]. Il n'est pas nécessaire qu'elle soit légalisée par un notaire ou authentifiée d'une autre façon.

13. Une convention constitutive de sûreté doit comprendre une description détaillée du bien gagé[13]. La "description. . . est suffisante, qu'elle soit spécifique ou non, si elle individualise raisonnablement ce qui est décrit"[14]. Cette règle supprime l'ancienne procédure de "numéro de série" en vertu de laquelle la description devait être spécifique. En conséquence une convention constitutive de sûreté peut décrire le bien gagé par une expression aussi générale que "tout le stock", si c'est effectivement une description exacte du bien affecté en garantie. Toutefois, lorsque cela est possible, les parties individualisent généralement de façon précise le bien gagé.

Autres clauses de la convention constitutive de sûreté

14. Outre ces conditions minimum de validité, dans les faits les conventions constitutives de sûreté comprennent de nombreuses clauses précisant l'accord intervenu entre les parties. A part quelques exceptions, le Livre 9 laisse une entière liberté de rédaction aux parties, du moment que les dispositions ne violent pas les normes générales de bonne foi[15].

15. Deux clauses contractuelles, dont la validité était auparavant incertaine, sont à présent expressément autorisées : ce sont les clauses relatives aux "avances futures" et aux "biens à acquérir".

16. Aux termes de la clause sur les avances futures, une sûreté immédiate est constituée afin de garantir le remboursement d'une somme que le créancier accepte de prêter au débiteur à un certain terme futur. Il existait un vague préjugé contre de telles clauses dans les dispositions législatives antérieures à l'UCC. Même si quelques Etats seulement avaient été jusqu'à refuser systématiquement de reconnaître la validité de ces clauses, la jurisprudence avait fortement restreint l'utilité de ces arrangements. Les tribunaux considéraient fréquemment qu'un droit sur un bien gagé existant au moment où la sûreté était constituée en garantie d'avances à consentir dans un avenir déterminé, n'était valide que dans la mesure où la convention originelle indiquait le montant précis des avances à consentir et même les dates auxquelles elles devaient être faites.

17. Or, ces détails ne sont souvent pas connus au moment de la conclusion de l'accord. Il est possible que les parties souhaitent conclure une convention pour une ligne de crédit sur laquelle le débiteur pourra tirer ultérieurement lorsque le besoin s'en fera sentir; elles peuvent également garantir ces avances futures par une sûreté sur un gage particulier. Il serait toujours possible de parvenir au même résultat en concluant une convention constitutive de sûreté chaque fois qu'un versement est effectué ou qu'un crédit est accordé. Dans un tel système, le rang de chaque sûreté dépendrait de la date à laquelle elle aurait été "rendue parfaite". Aux termes du Livre 9, une clause de la convention constitutive de sûreté en vertu de laquelle un certain bien gagé garantit les avances faites ultérieurement au débiteur par la partie nantie est valide et en général la sûreté unique prendra rang du jour de sa perfection[16].

18. De même, avant la promulgation du Livre 9, il existait un préjugé généralisé contre les clauses relatives aux biens à acquérir, en vertu desquelles le débiteur constituait une sûreté sur des biens dont il deviendrait ultérieurement propriétaire. Ce préjugé reposait sur trois arguments principaux. Selon le premier, une personne ne pouvait logiquement donner une sûreté immédiate sur une chose qu'elle ne détenait pas encore. Certains tribunaux ont consenti à reconnaître que la clause relative aux biens à acquérir était une promesse du débiteur de constituer une sûreté sur les biens au moment où le débiteur acquerrait un droit sur ceux-ci, promesse dont les tribunaux pourraient ordonner l'exécution, mais cette théorie n'était pas sans créer de problèmes du point de vue de la législation sur la faillite[17]. Le deuxième argument était qu'il fallait

[7] Toutefois certaines sûretés limitées, créées en vertu du Livre 2 (De la vente) et du Livre 4 (Des recouvrements bancaires), sont également comprises sans qu'un contrat exprès soit nécessaire. Sect. 9-203, 1).

[8] Pour avoir "priorité" sur les droits de la plupart des tiers, la sûreté doit être "parfaite". Pour l'étude de la perfection et du rang des sûretés, voir par. 21 à 62 ci-dessous.

[9] Sect. 9-203, 1).

[10] La possession sert également à "rendre parfaite" la sûreté. Voir par. 23 à 25 ci-dessous.

[11] Sect. 9-203, 1), *a*.

[12] Sect. 1-201, 39).

[13] Sect. 9-203, 1) *a*. "En outre, lorsque la sûreté porte sur des récoltes sur pied ou à planter ou du bois de couper, [la convention constitutive de sûreté doit comprendre] une description du lieu d'exploitation."

[14] Sect. 9-110.

[15] La section 1-208 limite l'utilisation d'une clause aux termes de laquelle une partie a la faculté de procéder au paiement ou à l'exécution par anticipation ou d'exiger une garantie supplémentaire "à volonté" ou "lorsqu'elle s'estime menacée". La section 9-501, 3) énumère les règles traitant de la procédure à appliquer en cas de défaut de paiement, auxquelles les parties ne peuvent ni renoncer ni déroger. Aucune convention modifiant le rang de préférence des tiers ne lie un tiers en l'absence d'un accord de sa part. Cf. Sect. 9-316.

L'obligation générale d'agir de bonne foi est énoncée à la section 1-203.

[16] Pour la validité de la clause sur les avances futures, voir sect. 9-204, 3). Pour le rang des sûretés en général, voir par. 43 à 62 et 66 et 67 ci-dessous. Les problèmes particuliers de priorité soulevés par les clauses sur les avances futures sont traités aux sections 9-301, 4), 9-307, 3), 9-312, 3), 4) et 7).

[17] Si le droit ne commençait à prendre effet qu'au moment de la faillite, ou à tout moment dans les 120 jours précédant la faillite, il constituerait une préférence suspecte au regard de l'article 60, *a*, 1)

protéger les débiteurs contre la tendance qu'ils avaient à trop s'engager en constituant des sûretés sur des marchandises qu'ils espéraient recevoir. Le troisième argument était que la clause relative aux biens à acquérir était un moyen de frustrer les autres créanciers du débiteur.

19. Quelle que soit la valeur de ces arguments dans certains contextes, ils ont posé des problèmes aux commerçants dont le principal actif était soit les stocks soit des créances échues à encaisser et qui souhaitaient affecter cet actif en garantie de prêts consentis par des banques ou d'autres établissements financiers. Dans les deux cas, la valeur total de l'actif considéré restait normalement dans des limites constantes mais les éléments en variaient d'un jour à l'autre.

20. Du fait qu'aux Etats-Unis les commerçants avaient grand besoin de crédits garantis par les stocks ou les créances échues à encaisser, un certain nombre de procédés nouveaux ou de pratiques nouvelles avaient été mis au point dès avant la promulgation de l'UCC pour surmonter les préjugés qui faisaient obstacle à l'utilisation des clauses relatives aux biens à acquérir. Bien que ces procédés, qui n'ont aujourd'hui qu'un intérêt historique, aient revêtu diverses formes, ils avaient tous deux points communs : ils étaient compliqués et onéreux. La promulgation du Livre 9, qui autorise expressément l'utilisation de la clause relative aux biens à acquérir, a fortement réduit les complications et les coûts[18].

La "perfection" d'une sûreté

21. Si le créancier nanti se contente de conclure avec le débiteur un accord portant constitution de sûreté, celle-ci est "imparfaite". Une sûreté imparfaite est valable à tous égards et est opposable au débiteur et à tous les tiers. Cependant, elle est subordonnée aux droits de la plupart des tiers, y compris le syndic de faillite[19]. Aussi une sûreté imparfaite ne présente-t-elle guère d'intérêt pratique en cas d'insolvabilité du débiteur, c'est-à-dire au moment le plus important. Inversement, les droits des tiers sont généralement subordonnés à une sûreté "parfaite"[20].

22. Selon le type de gage et la transaction en jeu, une sûreté peut être parfaite selon les modalités ci-après[21] :

La prise de possession du gage;

Le dépot d'un "état de financement" auprès du service gouvernemental compétent;

La mention de la sûreté sur un certificat de propriété;

L'application des dispositions d'une loi ou d'un traité édictée ou conclu par les Etats-Unis, c'est-à-dire par le Gouvernement fédéral, lorsqu'il y a lieu;

La perfection automatique.

La perfection par la prise de possession

23. Comme on l'a noté plus haut, la sûreté n'a pas à être constatée par un écrit si le créancier nanti prend possession du gage. De même, la prise de possession du gage par le créancier nanti constitue perfection de la sûreté[22]. Par conséquent, le gage qui existait avant l'UCC est maintenant une sûreté constituée conformément à l'UCC et parfaite par la possession. Il convient de noter en passant que le Livre 9 reproduit la loi antérieure sur le gage, selon laquelle le créancier nanti doit prendre toutes les mesures raisonnablement nécessaires pour assurer la garde et la préservation de la chose en sa possession[23].

24. Aux termes du Livre 9, le créancier nanti se trouve en possession dès lors que le gage se trouve matériellement en sa possession ou en celle d'un tiers qui le détient pour son compte[24]. Il n'y a pas de possession "présomptive" lorsque le gage se trouve entre les mains du débiteur[25].

25. Sur le plan commercial, les sûretés possessoires ne revêtent de l'importance que pour les effets de commerce et titres mobiliers[26] ainsi que les connaissements, récépissés d'entrepôt et autres titres représentatifs négociables[27]. Dans chacun de ces cas, la possession du document crée une sûreté sur la créance ou sur les droits ou les biens qu'il représente.

La perfection par le dépôt

26. Le moyen le plus usuel de parfaire une sûreté consiste à déposer un état de financement auprès du service gouvernemental compétent. Une sûreté peut être parfaite par dépôt pour tout type de gage, à l'exception des sûretés sur des sommes d'argent ou des effets de commerce, lesquelles ne peuvent être parfaites que par prise de possession, ou des sûretés sur certains biens qui, en vertu de lois spéciales, doivent être parfaites par mention sur un certificat de propriété ou selon d'autres modalités[28].

27. Sous le régime en vigueur avant la promulgation de l'UCC, il était usuel de parfaire des sûretés comme les hypothèques mobilières ou les contrats de vente sous condition par l'inscription ou le dépôt du contrat

de la Loi sur les faillites. Pour cette raison, la théorie du "privilège flottant" en vigueur dans certains systèmes juridiques ne peut être appliquée aux Etats-Unis.

[18] Sect. 9-204, 1).

[19] Sect. 9-301, 1).

[20] Le concours entre les tiers et les détenteurs de sûretés parfaites est examiné aux paragraphes 43 à 62 et 66 à 57 ci-dessous.

[21] Les modalités de perfection d'une sûreté font l'objet des sections 9-302 à 9-305.

[22] Sect. 9-302, 1), *a*; 9-305.

[23] Sect. 9-207.

[24] Sect. 9-305.

[25] Voir cependant l'examen de la perfection automatique aux paragraphes 39 à 42 ci-dessous.

[26] Les plus importants "titres mobiliers" sont les actions ou obligations d'une société. Pour la définition technique, voir la section 9-102, 1), *a*.

[27] "Un récépissé d'entrepôt, un connaissement ou autre titre représentatif est négociable :

a) S'il stipule que les biens doivent être livrés au porteur ou à l'ordre d'une personne désignée; ou

b) Lorsque cela est reconnu dans le commerce international, s'il est libellé à l'ordre d'une personne désignée ou de ses ayants droit." Sect. 7-104, 1).

[28] Sect. 9-302, 1); 9-304, 1).

renseignements adressées par téléphone, encore qu'ils n'y soient pas tenus par le Livre 9. Il existe également des organismes commerciaux qui font des recherches dans les registres pour le compte de leurs clients.

36. Une fois déposé, l'état de financement est valable cinq ans à compter de la date du dépôt, après quoi il expire[35]. Des avis de prorogation peuvent être déposés pour étendre la durée de validité de l'état initial[36]. Il n'existe pas de limite quant au nombre de prorogations possibles. Si l'avis de prorogation est déposés pour étendre la durée de validité de l'état initial[36]. Il n'existe pas de limite quant au nombre de date de dépôt de l'état initial.

Certificat de propriété

37. Dans la plupart des Etats, les véhicules automobiles et biens analogues, une fois vendus au consommateur, doivent faire l'objet d'un certificat de propriété sur lequel sont mentionnées les sûretés dont ils sont éventuellement grevés. Dans tous les Etats qui exigent l'émission d'un certificat de propriété, la perfection est constituée par l'apposition de cette mention[37]. A tous autres égards, la sûreté sur les véhicules automobiles est régie par le Livre 9.

Lois et traités des Etats-Unis

38. Le gouvernement fédéral a, par voie législative ou conventionnelle, créé des régimes de sûretés spéciaux sur des types d'articles déterminés qui présentent un intérêt national ou international spécial. Certains de ces régimes ne concernent que la reconnaissance des sûretés dans d'autres pays[38], certains autres ne prévoient qu'un moyen de perfection et subordonnent les autres aspects de la sûreté au droit des divers Etats[39] tandis que, dans un petit nombre de cas, un régime complet a été créé[40]. Dans ces situations, en cas de conflit entre la législation fédérale et les dispositions du Livre 9 considérées, en tant que loi d'Etat, c'est la première qui prévaut.

Perfection automatique

39. Il existe un certain nombre de situations dans lesquelles la sûreté est considérée comme parfaite alors même que le gage se trouve en la possession du débiteur et qu'aucun état de financement n'a été déposé. Dans chaque cas, l'ensemble des coûts entraînés par la perfection, y compris le temps passé à remplir les formulaires et à les envoyer au bureau compétent, a été considéré comme sans rapport avec la perte de sécurité juridique que cela représente pour des tiers pouvant agir dans l'ignorance de l'existence de la sûreté. Le cas le plus commun est celui où le débiteur, pour garantir le paiement du prix d'acquisition, a donné une sûreté sur des biens (autres que des véhicules automobiles ou des immeubles par destination) achetés pour son usage personnel ou pour celui de son ménage[41]. Cependant, deux autres situations seulement, étroitement liées entre elles, présentent de l'intérêt sur le plan commercial[42].

40. Dans la mesure où une sûreté sur des documents *négociables*[43] découle d'une nouvelle contrepartie[44] donnée en vertu d'une convention constitutive de sûreté passée par écrit, elle est automatiquement parfaite pendant un délai de 21 jours à compter de la date à laquelle elle prend effet[45]. Ce type de sûreté peut se rencontrer lorsqu'un prêteur avance les fonds nécessaires au débiteur pour payer une traite qui est accompagnée d'un document négociable. Même si le prêteur ne prend pas possession du document, il peut avoir une sûreté parfaite sur ce document pendant un délai de 21 jours. A l'expiration de ce délai, la sûreté ne demeurera parfaite que si un état de financement est déposé ou si le créancier prend possession du document[46].

41. De même, lorsque le créancier nanti a avancé des fonds et pris en gage un document négociable, le document peut être restitué au débiteur et la sûreté demeurera parfaite pendant un délai de 21 jours si le document est restitué au débiteur pour lui permettre de vendre la chose ou de prendre les dispositions préliminaires nécessaires à leur aliénation[47].

42. Dans ces cas, parfois qualifiés de "transactions sur *trust receipt*", le débiteur a besoin d'avoir possession des documents négociables pour revendre la marchandise et pour obtenir ainsi les fonds nécessaires au remboursement du créancier nanti ou, pour "charger, décharger, trier, expédier, transborder, fabriquer, traiter la chose ou la soumettre à quelque autre opération avant de la vendre ou de l'échanger"[48]. Le Livre 9 ainsi que la loi fédérale sur la faillite prévoient que la sûreté demeure parfaite pendant un délai de 21 jours alors même que c'est le débiteur qui a la pos-

[35] Sect. 9-403, 2).

[36] *Ibid.*

[37] Sect. 9-302, 3), *b*. Les véhicules automobiles faisant partie du stock d'un marchand d'automobiles neuves ou usagées sont soumis au système normal de perfection par dépôt d'un état de financement.

[38] Par exemple, la Convention relative à la reconnaissance internationale des droits sur aéronefs, Genève, 19 juin 1948, Nations Unies, *Recueil des Traités*, vol. 310, p. 151.

[39] Par exemple, 49 USCA sect 20 c (matériel ferroviaire roulant), 49 USCA sect. 1403 (aéronefs).

[40] Par exemple, 46 USCA, sect. 911 à 984 (loi fédérale sur l'hypothèque des navires).

[41] Bien qu'une sûreté afférente au prix d'acquisition créée sur des biens autres que des véhicules ou des immeubles par destination, achetés pour l'usage personnel du débiteur ou celui de son ménage soit automatiquement parfaite et bénéficie d'une préférence à l'égard d'autres créanciers ainsi qu'en cas de faillite, l'acheteur du bien gagé sera réputé l'avoir acquis libre de toute sûreté, même si celle-ci était parfaite, "s'il l'achète sans avoir connaissance de la sûreté, moyennant contrepartie et pour son usage personnel ou pour celui de son ménage, à moins qu'avant l'achat le créancier nanti n'ait déposé un état de financement couvrant ledit bien". Sect. 9-307, 2).

La notion de "sûreté afférente au prix d'acquisition" est examinée plus en détail aux paragraphes 49 à 56 ci-après.

[42] La liste des sûretés qui sont parfaites automatiquement sans dépôt ni prise de possession figure aux alinéas *b*, *c*, *d*, *e*, *f* et *g* de la section 9-302, 1).

[43] Pour l'idée de documents négociables, voir la note 27 ci-dessus.

[44] L'expression "nouvelle contrepartie" n'est pas définie mais, d'une façon générale, il y a lieu de la distinguer de l'"ancienne contrepartie", c'est-à-dire d'une dette antérieure. Voir Sect. 9-108, commentaire officiel n° 2.

[45] Sect. 9-304, 4).

[46] Sect. 9-304, 6).

[47] Sect. 9-304, 5).

[48] *Ibid.*

lui-même ou d'une copie intégrale du contrat. Cette pratique a généralement disparu : sous le régime du Livre 9, le créancier nanti dépose un état de financement[29]. "Un état de financement est suffisant s'il indique les noms du débiteur et du créancier nanti, est signé par le débiteur, indique pour le créancier nanti une adresse à laquelle il soit possible d'obtenir des renseignements concernant la sûreté, mentionne l'adresse postable du débiteur et contient une indication générique du gage ou une description des biens grevés[30]."

28. Cette forme simplifiée de dépôt est connue sous le nom de dépôt-notification. L'état de financement notifie à toute personne pouvant être intéressée que le débiteur qui y est désigné peut avoir constitué des sûretés sur les types de gage ou sur les biens qui y sont énumérés. Le fait qu'un état de financement a été déposé ne signifie pas nécessairement qu'il existe une sûreté en faveur du créancier nanti qui y est désigné. Il se peut que l'état de financement ait été déposé avant la constitution de la sûreté ou, inversement, que l'obligation envers le créancier nanti ait été satisfaite sans que l'état de financement ait été annulé.

29. L'intérêt pour le créancier de faire déposer un état de financement même s'il n'existe alors aucune sûreté en vigueur est que si par la suite, à un moment quelconque, il conclut avec le débiteur un accord portant constitution de sûreté sur un bien ou un type de bien décrit dans l'état de financement, la sûreté se trouve automatiquement parfaite dès la conclusion de l'accord. Il n'y a aucun délai, ne serait-ce que de quelques minutes, entre la constitution de la sûreté et la naissance du droit de préférence qui y est attaché à l'égard des tiers. En outre, point qui revêt encore plus d'importance pour le créancier nanti, la préférence attachée à la perfection remonte à la date du dépôt et non à la date de la constitution de la sûreté[31].

30. Ce système de dépôt-notification est particulièrement important lorsque le même créancier nanti accorde périodiquement des crédits au même débiteur. Un état de financement décrivant le gage comme étant le "stock" suffirait à parfaire une série ultérieure de sûretés portant chacune sur une partie ou la totalité du stock. Le fait que l'état de financement puisse être déposé avant la signature de l'acte portant constitution de la sûreté permet au créancier, lors de la négociation d'une ligne de crédit qui sera utilisée par la suite, d'être certain qu'en cas d'insolvabilité du débiteur et jusqu'à concurrence de toutes les avances de crédit qu'il a consenties, il aura le droit d'être payé par préférence aux autres créanciers ayant déposé des états de financement à une date ultérieure[32].

31. Il convient de noter que la préférence attachée à toute sûreté constituée par la suite en vertu du dépôt de l'état de financement semblerait permettre à un débiteur sur le point de se trouver en état de cessation de paiements de favoriser certains de ses créanciers chirographaires par rapport à d'autres en concluant avec eux des accords portant constitution de sûreté. Bien que le Livre 9 lui-même ne contienne aucune règle de nature à éviter un tel résultat, aucune disposition n'a été jugée nécessaire étant donné que la loi fédérale sur la faillite contient des dispositions très strictes qui considèrent comme nulle toute sûreté garantissant une obligation préexistante constituée dans les 120 jours précédant la faillite.

32. Bien que le système du dépôt-notification permette d'inclure des descriptions extrêmement larges dans l'état de financement, dans le grand nombre de cas où l'état de financement a pour but de parfaire un prêt ou une avance de crédit unique, l'acte constitutif de la sûreté et de l'état de financement contiennent souvent une définition précise et identique.

33. Le Livre 9 n'est pas catégorique quant à la question de savoir si les états de financement doivent être déposés auprès d'organes de l'administration locale ou sur une base centralisée pour l'ensemble de chaque Etat. Il existe trois systèmes "officiels" différents et quelques Etats ont adopté des variantes de ces trois systèmes officiels[33].

34. Les systèmes de dépôt local et centralisé ont tous deux leurs avantages. La plupart des demandes de renseignements sur la solvabilité d'entreprises, d'agriculteurs et de consommateurs locaux proviennent de sources locales; il est plus commode de pouvoir consulter les registres sur place et, pour de tels débiteurs, le système centralisé ne présente guère d'avantages. D'un autre côté, un système de dépôt centralisé est préférable lorsque le débiteur a plus d'un établissement, car, dans ce cas, si l'on applique un système de dépôt local, l'état de financement pourrait être déposé au lieu de l'un quelconque de ces établissements. On a constaté ces dernières années une lente tendance à la centralisation des systèmes de dépôt.

35. Les registres sont ouverts au public, de sorte qu'un créancier éventuel peut déterminer si elles contiennent un état de financement. Tenant compte du fait qu'il peut être difficile de faire des recherches dans des registres éloignés, il a été prévu une disposition selon laquelle le conservateur des registres doit, sur demande (et moyennant paiement d'un droit), délivrer un certificat indiquant si, à la date et à l'heure qui y sont portées, les registres contiennent un état de financement en vigueur nommant un débiteur particulier et, dans l'affirmative, indiquant la date et l'heure du dépôt de chacun de ces états ainsi que les nom et adresse de chaque créancier nanti[34]. En outre, dans certains Etats, les conservateurs répondront à des demandes de

[29] Sect. 9-402. "Une copie du contrat portant constitution de sûreté suffit en tant qu'état de financement, s'il contient [les renseignements requis pour un état de financement] et est signé par le débiteur." Sect. 9-402, 1). Pour décourager le dépôt de contrats portant constitution de sûreté comme état de financement, un grand nombre d'Etats perçoivent pour le dépôt un droit plus élevé si l'état de financement n'est pas de dimensions standards : 5 x 7 pouces, soit 127 x 178 mm.

[30] Sect.9-402, 1).

[31] Sect. 9-312, 5), *a*.

[32] Sous réserve des droits des détenteurs d'une créance afférente au prix d'acquisition. Vo8r par. 49 à 56 ci-après.

[33] Sect. 9-401, 2).

[34] Sect. 9-407, 2). Pour les modalités selon lesquelles un prêteur éventuel peut déterminer le montant actuel des sommes dues par le débiteur ainsi que les biens spécifiques donnés en gage par celui-ci, voir la section 9-208 et le commentaire officiel y relatif.

session des documents et qu'il n'y a pas de dépôt. Toutefois, quiconque achète de bonne foi du débiteur les documents ou les marchandises représentées par les documents a un droit de préférence par rapport au créancier nanti détenteur d'une sûreté sur les documents ou sur les marchandises[49]. En d'autres termes, une telle sûreté parfaite ne présente d'intérêt qu'en cas de concours avec d'autres créanciers, mais pas en cas de conflit avec un acheteur de bonne foi[50].

Rang des sûretés

43. Un créancier bénéficiaire d'une sûreté tiendra à parfaire celle-ci de façon à prendre rang contre des tiers lors de la distribution de l'actif du débiteur en cas d'insolvabilité. Le créancier nanti peut avoir à faire valoir la sûreté qu'il détient sur un bien donné contre quatre grandes catégories de tiers :

Les détenteurs de privilèges qui ne sont pas des sûretés;

D'autres détenteurs de sûretés;

Les acquéreurs du bien gagé;

Le syndic de faillite.

Détenteurs de privilèges

44. En général, les privilèges légaux ou judiciaires priment toutes les sûretés qui sont imparfaites au moment où le privilège est constitué[51]. Inversement, des sûretés parfaites ont la préférence sur tous les privilèges ayant pris naissance postérieurement à la date de perfection.

45. La principale exception à cette règle est que, lorsque le privilège repose sur la possession de la chose et découle de la fourniture de services ou de matériaux appliqués à un bien grevé d'une sûreté dans le cours ordinaire des activités du créancier, ledit privilège prime normalement une sûreté parfaite[52]. La situation donnant le plus couramment naissance à cette forme de privilège est celle dans laquelle une automobile ou un autre bien grevé d'une sûreté parfaite est confié à un mécanicien pour être réparé. Le mécanicien a un privilège sur le bien en sa possession à concurrence de la contre-valeur des réparations effectuées par lui. Ce privilège prime normalement une sûreté sur l'automobile rendue parfaite à une date antérieure. Cependant, si le mécanicien rend l'automobile au débiteur, il perd son privilège sur le bien en sa possession et par conséquent son rang de préférence.

Autres détenteurs de sûretés

46. Lorsqu'il y a concours entre deux sûretés non parfaites constituées sur le même bien, la préférence est donnée à la sûreté qui s'est attachée la première audit bien[53].

47. Lorsqu'il y a concours entre une sûreté parfaite et une sûreté imparfaite, la sûreté parfaite prime même si elle a été constituée postérieurement et même si, au moment de sa constitution ou de sa perfection, le bénéficiaire avait connaissance de la sûreté imparfaite antérieurement constituée[54].

48. En général, lorsqu'il y a concours entre deux sûretés parfaites, leur rang est déterminé par la date de leur perfection[55].

49. Il est fait exception à cette règle lorsque la sûreté ultérieurement est une "sûreté afférente au prix d'acquisition". Une sûreté est dite afférente au prix d'acquisition : i) si le vendeur d'un bien a pris ou retenu sur celui-ci une sûreté destinée à garantir la totalité ou une partie du paiement de son prix (situation analogue à la vente sous condition dans le régime antérieur au Code uniforme); ou ii) si une banque ou un autre établissement de crédit a financé l'acquisition de ce bien et a pris sur celui-ci une sûreté destinée à garantir le remboursement de l'avance consentie[56].

50. A la différence de la situation qui existait antérieurement à l'UCC aux termes de la loi sur les ventes sous condition, le détenteur d'une sûreté afférente au prix d'acquisition n'a à l'encontre du débiteur aucun droit que n'ont pas les autres créanciers nantis. En particulier, il n'est pas autorisé à reprendre "son" bien si le débiteur ne s'acquitte pas de son obligation, à moins que ce dernier n'y consente[57].

51. Toutefois, une sûreté afférente aux prix d'acquisition peut primer une sûreté parfaite antérieure qui n'a pas la même qualification si la procédure adéquate est suivie[58].

52. *Exemple* : A a une sûreté sur tout le matériel d'équipement de D "en sa possession ou à acquérir pendant la durée de la convention portant constitution de la sûreté" en garantie d'un prêt de 1 000 dollars. La sûreté de A a été rendue parfaite le 1er février. Le 1er mars, D achète à B une nouvelle machine-outil au prix de 10 000 dollars. Il paie 1 000 dollars comptant et s'engage à verser les 9 000 dollars restants au cours des trois années suivantes. Pour garantir son obligation de 9 000 dollars, il consent à B une sûreté sur la machine. Bien que A détienne une sûreté parfaite sur la machine-outil en vertu de la clause pré-existante rela-

[49] Sect. 9-307, 1); 9-309.

[50] Même en cas de vente non autorisée, le créancier nanti continuera d'avoir une sûreté parfaite sur le produit de la vente. Voir les paragraphes 68 à 71 ci-après.

[51] Article 9-301, 1), *b* et 3).

[52] Sect. 9-310.

[53] Sect. 9-312, 5), *b*. Pour le moment où une sûreté s'attache à un bien, voir sect. 9-203, 2).

[54] Sect. 9-301, 1), *a*.

[55] Sect. 9-312, 5), *a*. A strictement parler, cette affirmation n'est pas exacte lorsqu'un état de financement a été déposé antérieurement à la conclusion de l'acte portant constitution de la sûreté. Comme il a été noté plus haut au paragraphe 29, en pareil cas, le rang se prend de la date de dépôt bien que la sûreté demeure imparfaite tant qu'elle ne n'est pas matérialisée.

[56] Sect. 9-107.

[57] En fait, dans un cas particulier concernant les biens de consommation, le droit du bénéficiaire d'une sûreté de conserver le bien gagé en paiement de l'obligation qui lui est due est plus restreint lorsqu'il s'agit d'une sûreté afférente au prix d'acquisition que lorsqu'il s'agit d'une autre sûreté. Comparer les paragraphes 1 et 2 de la section 9-505. Voir également par. 72 ci-après.

[58] Sect. 9-312, 3) et 4).

tive aux biens à acquérir, sûreté qui a pris rang à compter du 1er février, B prime A en vertu de sa sûreté afférente au prix d'acquisition s'il parfait cette sûreté au moment où D reçoit possession de la machine ou dans les 10 jours suivants[59].

53. Si la sûreté afférente au prix d'acquisition porte sur les stocks, le créancier qui en bénéficie doit, pour avoir priorité, notifier par écrit toute personne qui a déposé un état de financement relatif au stock[60]. La raison de cette règle spéciale est que le créancier qui bénéficie d'une sûreté assise sur les stocks de son débiteur s'attend qu'il y ait une rotation des divers éléments du stock, toutes les nouvelles acquisitions étant appelées à s'intégrer au gage en remplacement des éléments vendus dans le cours normal des activités du débiteur. Si tel ne doit pas être le cas, il faut qu'il en soit avisé en temps utile pour protéger ses intérêts.

54. Il convient de noter que lorsque les sûretés ont été parfaites par le dépôt d'un état, la règle qui accorde la préférence au premier à déposer l'état et le jeu du système de dépôt-notification risquent de conduire à une situation dans laquelle un débiteur peut avoir des difficultés à affecter certains de ses biens en garantie d'un emprunt.

55. *Exemple*. A a déposé un état de financement le 1er février en prévision de prêts qu'il se propose de consentir à D dans l'avenir. L'état de financement décrit le gage comme "la totalité des stocks actuellement possédés ou à acquérir". Les prêts prévus ne se réalisent pas. Le 1er juillet, D s'adresse à B pour négocier un emprunt qu'il offre de garantir par une sûreté constituée sur ses stocks. B vérifie les états de financement inscrits sous le nom de D et prend connaissance de celui que A a fait enregistrer. B sait que si A consent un jour un crédit à D en se garantissant sur les stocks de celui-ci, la sûreté de A primera la sienne, même s'il a été le premier à consentir une avance à D. Dans une pareille situation, B peut refuser son concours à D aussi longtemps que A conserve la possibilité, en consentant ultérieurement une avance de fonds, de se munir d'une sûreté qui prendrait rang avant la sienne.

56. Les dispositions du Livre 9 prévoient deux moyens d'éviter ce résultat. D'abord, comme il a été indiqué plus haut, si B avance les fonds nécessaires pour assurer le paiement du prix d'achat d'un bien acquis par B et suit la procédure prescrite en ce cas, sa sûreté primera celle de A. En second lieu, la section 9-404 autorise le débiteur (D) à exiger de la partie garantie (A) de faire radier l'état de financement "lorsqu'il n'y a pas d'obligations garanties non acquittées, d'engagement de consentir des avances, d'encourir des obligations ou de fournir autrement contrepartie", comme c'est le cas dans l'exemple donné.

Acquéreurs

57. La règle générale est que les acquéreurs d'un bien grevé l'acquièrent sous réserve des sûretés qu'il supporte[61]. Mais il y a plusieurs exceptions importantes à cette règle.

58. Si la sûreté est *imparfaite*, celle-ci n'est pas opposable à l'acquéreur qui "fournit contrepartie et reçoit délivrance du bien gagé sans avoir connaissance de la sûreté dont il est grevé"[62].

59. Si une sûreté sur des titres ou des effets négociables [ou sur la combinaison d'un instrument négociable et d'une sûreté, c'est-à-dire un "chattel paper" (titre de créance garanti) selon la terminologie du Livre 9] est rendue parfaite par le dépôt d'un état de financement, par l'effet des règles de perfection automatique énoncées aux sections 9-304, 4) et 5)[63] ou comme il est prévu à la section 9-306, 2) et 3)[64], c'est-à-dire si la sûreté est rendue parfaite de toute autre manière que par la prise de possession du gage, l'acquéreur de bonne foi des instruments, des effets ou du titre de créance garanti les reçoit libres de la sûreté[65].

60. L'exception la plus importante à la règle générale est que, dans le cas d'une sûreté parfaite constituée sur les stocks, l'acheteur agissant dans le cours ordinaire de ses affaires (à l'exception de celui qui acquiert des produits agricoles d'un agriculteur) reçoit les biens achetés libres de la sûreté, même s'il a connaissance de son existence[66]. Cette règle s'explique par le fait que lorsque les stocks sont affectés en sûreté, on doit s'attendre qu'ils soient vendus par le débiteur dans le cours ordinaire de ses activités. Si l'obligation n'est pas immédiatement exigible, le droit du créancier garanti se ramène à l'assurance que sa sûreté s'attachera au produit de la vente[67] et, s'il l'a stipulé dans l'accord portant constitution de la sûreté par une clause relative aux biens à acquérir, aux stocks de remplacement.

Syndic de faillite

61. La faillite est régie par le droit fédéral. En cas de conflit avec le droit d'un Etat, y compris avec le Code uniforme, c'est le droit fédéral de la faillite qui prévaut.

62. Quand une personne fait faillite, "un syndic de faillite" est nommé et chargé de gérer les avoirs du débiteur, de diriger ses affaires si la poursuite en apparaît justifiée, et de payer les créanciers. En général, le syndic de faillite reçoit l'actif du débiteur sous réserve de toutes sûretés antérieures *parfaites*. Par contre, une sûreté imparfaite n'a aucune valeur en cas de faillite et le créancier muni d'une telle sûreté est assimilé à un créancier chirographaire aux fins de la distribution de l'actif du failli.

Immeubles par destination

63. La solution des conflits entre une sûreté sur un bien meuble et une sûreté sur un bien immobilier auquel

[59] Sect. 9-312, 4).
[60] Sect. 9-312, 3).
[61] Sect. 9-306, 2).
[62] Sect. 9-301, 1), *c*.
[63] Voir ci-dessus par. 40 à 42.
[64] Voir ci-dessous par. 68 à 71.
[65] Sect. 9-308 et 9-309.
[66] Sect. 9-307, 1).
[67] Voir ci-dessous par. 68.

ledit bien personnel est attaché a posé des problèmes particulièrement difficiles à résoudre. Aux Etats-Unis, le droit immobilier ne suit pas les mêmes règles que le droit des biens meubles et varie sensiblement d'un Etat à l'autre. Il y a en particulier d'importantes divergences sur le point de savoir dans quelles circonstances un bien meuble devient suffisamment solidaire d'un fonds pour être assujetti aux droits existants sur ce fonds, auquel il n'est cependant pas entièrement incorporé, autrement dit sur la définition de l'immeuble par destination. Vu ces difficultés, la rédaction primitive de la section 9-313 relative au rang des sûretés constituées sur des immeubles par destination a été jugée inadéquate et le texte de cette section a été assez profondément remanié en 1972.

64. Même aux termes de la définition de 1972 des immeubles par destination, à savoir des biens qui "deviennent si étroitement liés à un fonds particulier qu'ils donnent naissance à un droit ressortissant au droit immobilier", mais qui ne sont pas "des matériaux de construction ordinaires incorporés dans un aménagement foncier"[68], la question de savoir quels biens doivent en définitive être considérés comme immeubles par destination doit être résolue d'après les dispositions non uniformes du droit immobilier de chacun des Etats. Les biens qui sont liés d'une certaine manière à un fonds particulier mais qui ne sont pas immeubles par destination peuvent : i) demeurer des biens ordinaires, auquel cas les règles régissant normalement les sûretés mobilières sont applicables ou ii) être intégrés au fonds auquel cas aucune des règles régissant les sûretés mobilières ne sont applicables.

65. Pour conférer sa perfection à une sûreté constituée sur des immeubles par destination, il faut déposer un état de financement renfermant tous les renseignements normalement demandés plus "une description du fonds"[69]. L'état de financement doit être déposé "au bureau auprès duquel une hypothèque sur le fonds serait normalement déposée ou inscrite"[70]. Dans certains Etats, il s'agit du même bureau auprès duquel il y a lieu de déposer les états de financement relatifs aux sûretés mobilières, mais, dans d'autres Etats, il s'agit d'un bureau différent.

66. Les deux grandes règles à appliquer pour déterminer le rang d'une sûreté sur un immeuble par destination par rapport à un droit sur un bien immobilier sont, sous réserve de certaines dispositions de détail, les suivantes :

— Une sûreté sur l'immeuble par destination, qu'elle soit ou non afférente au prix d'acquisition, ne prime un droit sur le bien immobilier ultérieur que si un état de financement a été déposé avant que ledit droit ne prenne effet[71];

— Une sûreté afférente au prix d'acquisition d'immeubles par destination prend rang avant tout droit préexistant sur un bien immobilier, y compris les hypothèques immobilières et autres sûretés assises sur un fonds, si l'état de financement est déposé avant que les biens deviennent immeubles par destination ou dans les 10 jours qui suivent[72].

67. Les commentaires officiels de la section 9-313 expliquent que la préférence accordée aux sûretés afférentes au prix d'acquisition d'immeubles par destination par rapport aux hypothèques immobilières préexistantes et aux autres droits immobiliers analogues, préférence qui constitue une nouveauté dans le droit de la plupart des Etats, a pour but de faciliter l'octroi de crédits à court terme nécessaires à la modernisation des immeubles grâce à l'installation de nouveaux équipements, tels que chaudières, appareils de climatisation, etc., ce qui ne peut à la longue que rendre service aux spécialistes du financement de l'immobilier[73].

Produit

68. Le "produit" englobe tout ce qui est reçu à l'occasion de la vente, de l'échange ou de toute autre forme d'aliénation du bien gagé[74]. Dans certains cas, celui des stocks par exemple, la vente est non seulement autorisée mais encore souhaitée par le créancier nanti car ce n'est que par ce moyen que le débiteur pourra se procurer l'argent qui lui permettra de s'acquitter de sa dette. Dans d'autres cas, l'aliénation peut ne pas avoir été autorisée ou même être involontaire, lorsque par exemple le bien gagé a été détruit par le feu, le produit de l'assurance devenant alors un "produit" au sens du Livre 9[75].

69. Quelle que soit la nature de l'aléniation et quelle que soit la nature du produit qui en résulte, la règle générale veut que, sauf convention contraire, un accord portant constitution d'une sûreté confère automatiquement à la partie nantie une sûreté sur tout produit identifiable[76]. De plus, si la sûreté constituée sur le bien initialement affecté en garantie a été rendue parfaite, il en va de même de la sûreté sur le produit[77].

70. La sûreté sur le produit vaut pour tous les produits qui peuvent encore être identifiés. Il en est ainsi que ces produits soient d'autres biens reçus en échange, des créances ou effets échus à encaisser, des chèques non encore déposés ou des espèces qui n'ont pas été incorporées à une masse. Une fois que le produit a pris la forme de comptes de caisse ou bancaires ou d'autres comptes de dépôt dans lesquels il a été incorporé à d'autres fonds, une sûreté parfaite continue

[68] Sect. 9-313, 1), *a* et 2).
[69] Sect. 9-402, 5).
[70] Sect. 9-401, 1) et 9-313, 1), *b*.
[71] Sect. 9-313, 4), *b*.

[72] Sect. 9-313, 4), *a*. Cette règle ne s'applique pas lorsque l'intérêt concurrent sur le fonds immobilier est une hypothèque garantissant un prêt à la construction qui a été inscrite avant que les biens deviennent immeubles par destination ou si lesdits biens sont devenus immeubles avant l'achèvement de la construction [sect. 9-313, 4), *b*].
[73] Sect. 9-313, par. 8 du commentaire officiel.
[74] Sect. 9-306, 1).
[75] Ce point n'était pas clair dans les versions du Livre 9 antérieures à 1972. La section 9-306, 1) est maintenant libellée, en partie, comme suit : "Les indemnités d'assurance payables en raison de la perte ou du dommage causés au bien gagé constituent un produit, sauf dans la mesure où elles sont payables à une personne autre qu'une partie à l'accord portant constitution de la sûreté".
[76] Sect. 9-306, 2).
[77] Sect. 9-306, 3). Cette disposition fait l'objet d'un certain nombre d'exceptions techniques, mais importantes qui sont énoncées à la section 9-306, 3).

à grever le compte de caisse ou le compte de dépôt à concurrence d'un montant qui ne peut être plus élevé que celui de tout produit en espèces reçu par le débiteur dans les 10 jours précédant l'institution de la procédure engagée du fait de son insolvabilité, moins certaines déductions[78].

71. Lorsque les biens gagés qui viennent à être aliénés sont des stocks, une sûreté s'étendant au produit et une clause relative aux biens à acquérir prévoyant que les unités entrant en stock relèveront de l'accord constitutif de la sûreté servent pratiquement le même but. Dans les deux cas, la valeur totale des biens affectés en garantie de l'exécution de l'obligation reste à peu près pareille même si les composantes changent.

Procédure en cas de défaut du débiteur

72. La procédure à suivre en cas de défaut du débiteur vise à réaliser un double objectif : assurer autant que faire se peut d'une part que le créancier nanti recevra l'argent qui lui est dû et d'autre part que le débiteur subira une perte aussi limitée que possible. Par suite de cette approche, le créancier nanti a perdu le droit unilatéral qui lui était reconnu en vertu des dispositions types relatives à la vente conditionnelle antérieures au Code uniforme (c'est-à-dire la rétention du titre de propriété) de reprendre "son" bien et de le conserver. Après le défaut du débiteur, le créancier nanti peut proposer de conserver le bien gagé pour solde de tous comptes. Toutefois, si le débiteur s'y oppose, comme il le fera si le bien gagé peut être vendu pour un montant plus élevé que celui de la créance impayée, le bien doit être vendu[79]. De plus, tout solde excédentaire provenant de la vente de biens gagés doit être remis au débiteur[80].

73. Avant le Code uniforme, la prise de possession du bien gagé et la vente sur saisie incombaient souvent à des officiels, généralement le shérif. L'expérience a montré que ce n'était pas là le meilleur système, ni pour le créancier ni pour le débiteur. Il était lent, les formalités étaient onéreuses et le prix reçu pour le bien gagé ne représentait généralement qu'une faible partie de sa valeur. Le droit reconnu pendant un délai déterminé au débiteur, de racheter le bien gagé au prix payé lors de la vente sur saisie, majoré des frais, n'offrait pas de garantie contre un prix de vente peu élevé. En fait, l'existence d'un tel droit de rachat diminuait la valeur du bien aux yeux de celui qui l'avait acquis lors de la vente sur saisie, si bien que le prix de vente tombait encore plus bas.

74. Le Livre 9 est fondé sur le principe que, l'un dans l'autre, il vaut mieux pour chacun que la vente en réalisation du gage soit aussi proche d'une vente commerciale que possible. En conséquence, "sauf convention contraire, un créancier nanti a, en cas de défaut du débiteur, le droit de prendre possession du bien gagé. . . sans intervention judiciaire si cela peut être fait sans incident ou [le créancier nanti] peut procéder par voie d'action [judiciaire]"[81]. Après avoir pris possession du bien gagé après le défaut du débiteur, le créancier "peut vendre, louer ou aliéner de toute autre manière tout ou partie du bien gagé tel quel ou après lui avoir fait subir une préparation ou un traitement commercialement raisonnable"[82].

75. "L'aliénation du bien gagé peut être publique ou privée, et elle peut faire l'objet d'un ou de plusieurs contrats. Ledit bien peut être vendu ou aliéné de toute autre manière soit comme une unité soit par lot et en tout temps, en tout lieu et à n'importe quelle condition, mais chaque aspect de l'aliénation, y compris la méthode, la manière, le temps, le lieu et les conditions, doit être commercialement raisonnable[83].

76. L'expérience que l'on a acquise du Livre 9 au cours des 10 ou 20 ans depuis lesquels il est en vigueur a montré que lorsque le débiteur est lui-même un commerçant, il n'a guère de raisons de craindre les risques d'abus de la part du créancier nanti inhérents à ces procédures en cas de défaut. Les débiteurs commerçants connaissent le marché du bien gagé et ils peuvent soit le vendre eux-mêmes au meilleur prix possible et en affecter le produit à l'obligation qu'ils ont contractée, soit conseiller le créancier sur les possibilités de vente. Si celui-ci ne suit pas ces conseils et reçoit pour le bien gagé un prix inférieur à celui qu'il aurait pu obtenir autrement, un tribunal pourra ultérieurement conclure que l'aliénation n'a pas été effectuée "d'une manière commercialement raisonnable"[84].

77. Il existe dans le Livre 9 des règles spéciales destinées à protéger les débiteurs consommateurs qui sont moins bien armés pour se protéger contre des créanciers nantis qui iraient trop loin[85]. De plus, ces dernières années, un certain nombre de nouvelles dispositions législatives et réglementaires ont été adoptées, en particulier par le gouvernement fédéral, en vue de protéger les consommateurs, et certaines d'entre elles concernent la procédure en cas de défaut visée dans le Livre 9.

Transactions étrangères

Reconnaissance des sûretés constituées à l'étranger

78. Si une sûreté est constituée dans un Etat et que le bien gagé est par la suite transporté dans un second

[78] Sect. 9-306, 4). On s'est demandé si cette disposition serait appliquée lors d'une procédure de faillite, mais la question n'a pas encore été tranchée clairement.

[79] Sect. 9-505. Pour une règle plus restrictive dans laquelle la sûreté est une sûreté afférente au prix d'acquisition sur des biens achetés à des fins personnelles, familiales ou domestiques, voir la section 9-505, 1).

[80] Sect. 9-504, 2).

[81] Sect. 9-503.

[82] Sect. 9-504, 1).

[83] Sect. 9-504, 3).

[84] "Le fait qu'il aurait été possible d'obtenir un meilleur prix en procédant à la vente à un moment différent ou selon une méthode différente de celle qu'a choisie le créancier nanti ne suffit pas en soi à prouver que la vente n'a pas été faite d'une manière commercialement raisonnable. Si le créancier nanti vend le bien gagé selon la méthode en usage dans tout marché reconnu pour ce type de bien ou s'il le vend au prix courant du marché en vigueur au moment de la vente ou s'il l'a vendu de toute autre manière conformément aux pratiques commerciales raisonnables en usage entre personnes faisant le commerce du type de bien vendu, il l'a vendu d'une manière commercialement raisonnable." Sect. 9-507, 2).

[85] Sect. 9-505.

Etat, le créancier nanti souhaitera être à même de réaliser sa sûreté dans le second Etat. Même aux Etats-Unis, avant que le Code uniforme ne connaisse une application généralisée, cela n'a pas été sans causer de graves problèmes car il existait dans certains Etats des sûretés qui n'avaient aucun équivalent dans d'autres. Il s'ensuivait parfois que la sûreté initiale était perdue si le bien gagé était retiré de l'Etat d'origine avec ou sans le consentement du détenteur de la sûreté.

79. Tel n'est plus le cas en vertu du Livre 9. Si une sûreté a été constituée valablement dans un Etat en vertu des dispositions du Livre 9, il est acquis qu'elle sera reconnue comme ayant été valablement constituée, en vertu de ces mêmes dispositions, dans tout autre Etat dans lequel le bien gagé peut avoir été transporté. En outre, il serait rare qu'une sûreté ait été valablement constituée en vertu de la loi d'un pays étranger mais qu'elle ne soit pas valable en vertu des critères du Livre 9, tout au moins si la convention portant constitution de la sûreté était en forme écrite[86].

80. Dans l'Etat où la réalisation de la sûreté est poursuivie, les droits et obligations du débiteur et du créancier nanti ainsi que l'ordre de préférence des divers créanciers sont ceux qui sont spécifiés dans le Livre 9 et non pas ceux qui sont prévus par la loi de l'Etat où la sûreté a été constituée[87]. Les sûretés constituées dans d'autres Etats des Etats-Unis, sauf la Louisiane, produisent leurs effets conformément à la manière dont elles ont été constituées maintenant que tous les Etats, à part la Louisiane, ont promulgué le Code uniforme. Bien que les sûretés constituées dans des pays étrangers soient soumises à un régime différent du régime sous lequel elles ont été constituées, on a l'assurance que leurs effets seront reconnus. De plus, comme le Livre 9 permet aux parties de stipuler la majorité des dispositions figurant dans l'accord constitutif de la sûreté, les clauses d'un accord conclu à l'étranger régiront la transaction, sauf pour ce qui est des dispositions qui violent les quelques interdictions spécifiques prévues dans le Livre 9. Toutefois, le système des préférences peut être différent de celui qui existait dans le pays où la sûreté a été constituée.

Perfection des sûretés constituées à l'étranger

81. Il serait possible de reconnaître l'acte étranger de perfection de la sûreté dans la même mesure que l'est l'acte étranger de constitution de celle-ci. Toutefois, une fois que le bien gagé a été transporté dans un deuxième Etat, les tiers soucieux de déterminer le statut de ce bien, le rechercheront sous le nom du débiteur dans le bureau compétent de cet Etat. Ils n'y trouveront pas l'état de financement initial. Par ailleurs, un créancier nanti se trouverait par trop désavantagé si la sûreté n'était plus parfaite dès que le bien gagé était enlevé de l'Etat dans lequel la sûreté a été parfaite à l'origine. On ne saurait attendre d'aucun créancier qu'il surveille constamment le bien grevé pour voir s'il n'a pas été déplacé. Le déplacement du bien grevé est, bien entendu, une éventualité qui a plus de chance de se produire entre deux Etats des Etats-Unis qu'entre deux pays.

82. On a eu recours à plusieurs moyens différents pour surmonter ces difficultés. Bien avant l'application généralisée du Code uniforme, certaines lois fédérales prévoyant à l'échelon du pays un système de perfection intéressant certains types de gages présentant un intérêt national ou international, avaient été promulguées[88]. De nombreux Etats, mais pas tous, exigent pour les véhicules automobiles un certificat de propriété sur lequel tous les droits concernant le véhicule, y compris les sûretés, doivent être portés. Aussi longtemps que la translation de ce certificat de propriété n'a pas été effectuée, la sûreté qui y est mentionnée est parfaite où que le véhicule puisse se rendre.

83. Pour les autres biens grevés d'une sûreté qui a été rendue parfaite dans un Etat, le Livre 9 dispose que la perfection demeure valide pendant quatre mois après que le bien en question a été transporté dans un autre Etat[89]. Si dans ce délai de quatre mois, le créancier nanti assure à nouveau la perfection de sa sûreté par la prise de possession ou le dépôt d'un état de financement dans le deuxième Etat, la perfection continue à être valide dans cet Etat et la sûreté prend rang à la date de l'acte de perfection initial accompli dans le premier Etat.

84. *Exemple :* le créancier nanti rend parfaite une sûreté constituée sur des machines en déposant un état de financement dans l'Etat X le 1er février. Le 1er mars, le débiteur transporte les machines dans l'Etat Y. (Peu importe qu'il le fasse avec ou sans consentement du créancier.) La sûreté continuera automatiquement à être parfaite dans l'Etat Y jusqu'au 1er juillet. Si le créancier nanti la rend à nouveau parfaite en déposant un état de financement dans l'Etat Y avant le 1er juillet, la sûreté prendra rang dans l'Etat Y le 1er février, date de la perfection initiale dans l'Etat Y. Si le créancier rend à nouveau la sûreté parfaite dans l'Etat Y le 15 juillet, c'est-à-dire après l'expiration du délai de quatre mois, cette dernière prendra rang dans l'Etat Y le 15 juin.

85. Ce système de perfection de la sûreté dans deux Etats différents n'est pas nécessaire si le bien gagé a été acheté dans l'Etat X étant entendu qu'il serait transporté dans les 30 jours dans l'Etat Y. Si le vendeur délivre le bien dans l'Etat Y, il n'y a, bien entendu, aucun problème; puisque c'est là que l'acheteur acquiert ses droits sur le bien, la sûreté grève le bien dans l'Etat Y et doit y être parfaite. Toutefois, si le vendeur délivre le bien dans l'Etat X et si l'acheteur doit le transporter dans l'Etat Y, la sûreté grevant le bien doit être parfaite dans l'Etat X aussi bien que dans l'Etat Y si l'on veut que le détenteur de la sûreté soit pleinement

[86] Le fait qu'une sûreté valablement constituée dans un autre Etat doit produire ses effets ressort clairement de la section 9-103. Il est difficile de savoir si une sûreté constituée à l'étranger serait reconnue en vertu des dispositions du Livre 9 si elle n'était pas valable lorsqu'elle a été constituée. Mais voir section 1-105 sur le droit des parties de choisir le droit applicable à la sûreté.

[87] Bien que ce résultat ne soit nulle par expressément énoncé, il serait suprenant qu'en vertu de la section 1-105 une loi autre que celle de l'Etat où le bien corporel gagé se trouve au moment où est instituée la procédure en cas de défaut soit appliquée.

[88] Voir plus haut, par. 38.

[89] Sect. 9-103, 1), *d*.

protégé. Afin d'éviter la nécessité d'avoir à opérer deux dépôts en pareil cas, le Livre 9 dispose que le créancier nanti peut opérer le dépôt dans l'Etat où le bien est destiné à être transporté, c'est-à-dire l'Etat Y, et la sûreté est parfaite dans l'Etat X pendant une période de 30 jours[90]. Si le bien gagé reste dans l'Etat X pendant plus de 30 jours, la sûreté doit être parfaite à nouveau dans l'Etat X pour que la perfection soit maintenue sans solution de continuité.

[90] Sect. 9-103, 1), *c*.

86. *Exemple :* des biens sont vendus et livrés au débiteur dans l'Etat X le 1er juin, étant entendu qu'ils seront transportés dans l'Etat Y pendant le mois de juin. Une sûreté sur ces biens (normalement pour le solde impayé du prix) est parfaite dans l'Etat Y le 1er juin. Les biens sont transportés dans l'Etat Y le 20 juin. Pendant la période allant du 1er au 30 juin, la sûreté est parfaite dans l'Etat X, bien qu'aucun acte de perfection n'ait eu lieu dans ledit Etat. La sûreté est également parfaite dans l'Etat Y et elle prend rang le 1er juin.

III. — ARBITRAGE COMMERCIAL INTERNATIONAL

Note du Secrétaire général (A/CN.9/127)*

1. A sa dix-septième session, qu'il a tenue à Kuala Lumpur (Malaisie) du 30 juin au 5 juillet 1976, le Comité juridique consultatif africano-asiatique[1] a examiné le Règlement d'arbitrage que la CNUDCI a approuvé à sa neuvième session[2].

2. A l'issue de ses délibérations, le 5 juillet 1976, le Comité juridique a adopté au sujet de l'arbitrage commercial international une décision dont le texte est joint en annexe à la présente note.

3. La Commission voudra peut-être prendre note du fait qu'au paragraphe 2 de sa décision, le Comité consultatif l'a félicitée d'avoir mené à bien ses travaux sur le Règlement d'arbitrage de la CNUDCI dont il a recommandé l'application pour le règlement des litiges nés des relations commerciales internationales.

4. La Commission voudra peut-être également prendre note du fait qu'au paragraphe 3 de sa décision, le Comité juridique l'a invitée à envisager la possibilité d'élaborer un protocole à la Convention des Nations Unies pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères de 1958. En vue de faciliter l'examen du paragraphe 3 de la décision du Comité juridique par la Commission, le Secrétariat a établi le document A/CN.9/127/Add.1** dans lequel sont analysées les différentes propositions du Comité juridique.

** Non reproduit dans le présent volume.

[1] Sont membres du Comité juridique les 32 Etats suivants : Bangladesh, Egypte, Gambie, Ghana, Inde, Indonésie, Iran, Iraq, Jamahiriya arabe libyenne, Japon, Jordanie, Kenya, Koweit, Malaisie, Maurice, Népal, Nigéria, Oman, Pakistan, Philippines, Qatar, République arabe syrienne, République de Corée, République populaire démocratique de Corée, République-Unie de Tanzanie, Sierra Leone, Singapour, Somalie, Sri Lanka, Thaïlande, Turquie et Yémen.

[2] Voir le rapport de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international sur les travaux de sa neuvième session, *Documents officiels de l'Assemblée générale, trente et unième session, Supplément n° 17* (A/31/17); par. 56 et 57 (*Annuaire. . . 1976*, première partie, II, A).

* 20 octobre 1976.

ANNEXE

Décision du Comité juridique consultatif africano-asiatique sur l'arbitrage commercial international

(Prise à la dix-septième session, à Kuala Lumpur, le 5 juillet 1976)

Le Comité juridique consultatif africano-asiatique :

1. Recommande aux Etats de la région africano-asiatique qui n'ont pas ratifié la Convention des Nations Unies pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères de 1958 ou qui n'y ont pas adhéré d'envisager la possibilité de ratifier ladite Convention ou d'y adhérer;

2. Félicite la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international d'avoir mené à bien ses travaux sur le Règlement d'arbitrage de la CNUDCI, dont il recommande l'application pour le règlement des litiges nés des relations commerciales internationales;

3. Invite la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international à envisager la possibilité d'élaborer un Protocole qui serait joint en annexe à la Convention des Nations Unies pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères de 1958 en vue de préciser, notamment, les points suivants :

a) Lorsque les Parties sont convenues que les litiges survenant entre elles seront soumis à l'arbitrage conformément à certaines règles, qu'elles aient eu en vue un arbitrage *ad hoc* ou un arbitrage institutionnel, l'arbitrage est régi par ces règles nonobstant les dispositions contraires du droit interne et la sentence est reconnue et exécutée par tous les Etats contractants;

b) Lorsqu'une sentence arbitrale a été rendue à la suite d'une procédure n'assurant pas un traitement équitable à l'une ou l'autre des parties, elle ne devrait être ni reconnue ni exécutée;

c) Lorsqu'un organisme étatique est partie à une transaction commerciale à l'occasion de laquelle il a été conclu une convention d'arbitrage, il ne devrait pas pouvoir invoquer l'immunité attachée à la souveraineté de l'Etat intéressé pour éviter qu'un litige soit soumis à l'arbitrage conformément à ladite convention.

IV. — RESPONSABILITÉ EN CAS DE DOMMAGES CAUSÉS PAR DES PRODUITS DESTINÉS AU COMMERCE INTERNATIONAL OU ENTRANT DANS LES CIRCUITS DU COMMERCE INTERNATIONAL

A. — Rapport du Secrétaire général : responsabilité en cas de dommages causés par des produits entrant dans les circuits du commerce international (A/CN.9/133*)

TABLE DES MATIÈRES

	Paragraphes
INTRODUCTION	1-9
PREMIÈRE PARTIE : L'ÉVOLUTION DU DROIT DE LA RESPONSABILITÉ DU FAIT DES PRODUITS : CONSIDÉRATIONS DE PRINCIPE	1-30
A. — La confiance du consommateur à l'égard du producteur	3-10
B. — Création et limitation des risques	11-22
C. — Imputation des frais et répartition des pertes	23-30
DEUXIÈME PARTIE : FONDEMENT DE LA RESPONSABILITÉ DANS LE CADRE D'UN SYSTÈME UNIFORME	1-51
A. — Promesse contractuelle (y compris les garanties)	1-15
B. — Négligence	16-31
C. — Responsabilité stricte	32-51
TROISIÈME PARTIE : ÉLÉMENTS ET CHAMP D'APPLICATION DU RÉGIME UNIFORME DE RESPONSABILITÉ	1-82
A. — Les personnes qui encourent une responsabilité	1-18
B. — Champ d'application des règles uniformes	19-29
C. — Types de produits couverts par un régime de responsabilité unifié	30-41
D. — Personnes au profit desquelles la responsabilité est instituée	42-54
E. — Types de dommages et dommages indirects couverts	55-63
F. — Moyens de défense (et charge de la preuve)	64-68
G. — Montants maximums en tant que limites absolues	69-73
H. — Délai de prescription	74-76
I. — Rapports entre le régime uniforme et les autres règles de responsabilité	77-82
QUATRIÈME PARTIE : LA RESPONSABILITÉ DU FAIT DES PRODUITS ET L'ASSURANCE	1-74
A. — Pratique actuelle concernant l'assurance de la responsabilité du fait des produits	3-18
B. — Tarification de l'assurance de la responsabilité du fait des produits	19-29
C. — Les effets sur l'assurance d'un rattachement de la responsabilité	30-43
D. — Incidences du fondement de la responsabilité sur l'assurance	44-57
E. — Limites monétaires, prescription et moyens de défense	58-74
CONCLUSIONS	1-7

Introduction

1. A sa huitième session (1er-17 avril 1975), la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international a examiné un rapport du Secrétaire général sur la "Responsabilité en cas de dommages causés par des produits destinés au commerce international ou entrant dans les circuits du commerce international"*. La Commission a décidé de poursuivre les travaux relatifs à cette question et a prié le Secrétaire général "d'établir un nouveau rapport qui sera soumis à l'examen de la Commission, si possible à sa dixième session, et dans lequel seraient étudiés, entre autres, les points suivants :

a) La mesure dans laquelle l'absence de règles uniformes régissant la responsabilité du fait des produits affecte les transactions internationales;

b) La praticabilité et les avantages de l'unification à l'échelon mondial, par opposition à l'unification à l'échelon régional;

c) La relation entre cette question et les régimes d'assurances qui ont été ou qui pourraient être conçus à cet égard;

d) La mesure dans laquelle la responsabilité pourrait être limitée, les modalités selon lesquelles elle pourrait l'être et les effets éventuels des différentes techniques utilisées à cette fin;

e) Les types de produits à raison desquels la responsabilité devrait être instituée;

f) Les catégories de personnes pouvant être tenues pour responsables et au profit desquelles la responsabilité pourrait être instituée;

g) Les types de dommages susceptibles d'indemnisation;

h) Les types de transactions entrant dans le champ d'application des règles uniformes proposées;

i) La relation entre toutes règles uniformes envisagées et les normes de sécurité relatives à des produits et dont l'application est obligatoire dans de nombreux pays en vertu de la législation nationale[1]."

2. En outre, la Commission "a été d'avis que le Secrétariat devrait également examiner la question de savoir s'il serait opportun de distribuer, en temps utile, un questionnaire destiné à recueillir des renseignements sur la doctrine et la jurisprudence pertinentes, ainsi que sur la position des gouvernements à l'égard des problèmes en jeu"[2]. Donnant suite à cette suggestion, le Secrétaire général a adressé un questionnaire aux gouvernements sous le couvert d'une

* A/ON.9/103, *Annuaire. . ., 1975*, deuxième partie, V.

* 12 avril 1977.

[1] *Documents officiels de l'Assemblée générale, trentième session, Supplément n° 17* (A/10017), par. 103; *Annuaire. . ., 1975*, II, A.

[2] *Annuaire. . ., 1975*, première partie, II, A, par. 102.

note verbale en date du 26 mars 1976. Les 35 réponses que le Secrétariat avait reçues au 31 mars 1977 sont analysées dans le document A/CN.9/139*.

3. Le présent rapport a été préparé en application de la décision précitée, en tenant compte des renseignements communiqués par les gouvernements dans leurs réponses au questionnaire, ainsi que des vues exprimées par leurs représentants à la huitième session de la Commission.

4. Il arrive que la consommation ou l'utilisation d'un produit entraîne un préjudice ou un dommage. La question se pose alors de savoir de qui, dans quelles circonstances, et dans quelle mesure, la victime peut obtenir réparation. C'est de ces questions que traite le rapport.

5. La question de la responsabilité civile en cas de dommages causés par des produits peut être considérée à la fois comme une question de droit classique et comme un nouveau développement du droit. Traditionnellement, la responsabilité en cas de dommages causés par les vices de marchandises a été essentiellement envisagée dans le contexte du lien contractuel existant entre le vendeur et l'acheteur. Ce n'est qu'exceptionnellement qu'une responsabilité pour un tel préjudice a été imposée en vertu du droit général des délits et quasi-délits (torts).

6. Le nouveau développement du droit se caractérise par une prise de conscience du caractère unique des dangers présentés par les produits, ainsi que par certaines considérations de principe qui tendent à faire de la "responsabilité du fait des produits" un sujet de droit à part. Reflétant un souci croissant de protection du consommateur, la nouvelle approche tend à être plus globale puisqu'elle étend la responsabilité à d'autres personnes que celles immédiatement liées par le contrat, et allège d'une certaine manière la charge de la preuve reposant sur la victime.

7. Plusieurs facteurs favorisent cette évolution du droit de la responsabilité du fait des produits, notamment le développement considérable tant de la production que de la consommation; l'apparition sur le marché de produits nouveaux et complexes qui sont souvent fabriqués à une grande échelle par des procédés industriels compliqués; l'acheminement du bien consommation jusqu'à l'acheteur final par de longues chaînes de distribution; l'utilisation de contenants et emballages réduisant les possibilités de contrôle intermédiaires; et le recours à une publicité qui cherche à créer la confiance chez le consommateur. Ces facteurs d'évolution, ainsi que divers autres, se rencontrent surtout dans les pays industrialisés, mais ils ne sont pas inconnus dans les autres, tout d'abord parce que ces pays importent de plus en plus de biens industriels et aussi parce qu'il se produit actuellement dans ces pays une évolution économique analogue, qui peut être déjà en partie réalisée.

8. C'est au niveau des échanges mondiaux que la diversité du droit de la responsabilité du fait des produits est la plus gênante et qu'elle donne lieu à certains problèmes qui pourraient être atténués par l'adoption d'un régime de responsabilité uniforme.

9. Le rapport se présente comme suit : la première partie est consacrée à un examen des traits originaux de la responsabilité du fait des produits et de certaines grandes considérations de principe. La deuxième partie contient une étude de différentes théories de la responsabilité en vue de déterminer la base appropriée d'un régime uniforme de responsabilité du fait des produits. La troisième partie expose et évalue les arguments touchant certaines exigences et certains éléments supplémentaires ayant trait à la portée et à l'étendue de la responsabilité. La quatrième partie passe en revue les conséquences, sur le plan de l'assurance, de ces propositions relatives au fondement et à l'étendue de la responsabilité, ainsi que diverses autres questions intéressant la couverture de la responsabilité du fait des produits. Enfin, certaines suggestions quant à la direction que pourraient prendre les travaux futurs sont soumises à l'examen de la Commission.

* Reproduit dans le présent volume, section B ci-dessous.

Première partie. — L'évolution du droit de la responsabilité du fait des produits : considérations de principe

1. La présente partie du rapport sera consacrée à l'examen des grandes considérations de principe qui ont influencé, voire déterminé, l'évolution du droit de la responsabilité du fait des produits en tant que régime particulier de responsabilité pour les dommages causés par des produits. Ces considérations, qui seront examinées sous trois grandes rubriques, à savoir : *a*) la confiance du consommateur, *b*) la création et la limitation des risques et *c*) l'imputation des frais et la répartition des pertes, touchant non seulement le fondement et l'étendue d'un régime de responsabilité uniforme mais également des questions comme celle de savoir qui doit être tenu pour responsable et au profit de qui.

2. Toutefois, quelque utiles que soient ces considérations de principe, elles ne permettent pas à elles seules de résoudre facilement tous les problèmes que pose la responsabilité du fait des produits : leur validité n'est pas la même dans tous les cas et doit être appréciée en fonction de la conjoncture économique de la situation sociale du moment.

A. — La confiance du consommateur à l'égard du producteur

3. La première considération de principe à examiner est la "confiance du consommateur". Dire que les consommateurs et les utilisateurs ne s'attendent pas que les produits soient dangereux, il n'y a certes là rien de nouveau. Néanmoins, la confiance mise dans la sécurité des biens utilisés ou consommés a pris des dimensions nouvelles et importantes. Ce sentiment de confiance est de plus en plus influencé par un certain nombre de faits nouveaux qui ont modifié les schémas de production et de distribution traditionnels : fabrication à grande échelle, production de biens complexes et hautement perfectionnés et méthodes modernes de distribution, dont la conséquence majeure est que le producteur a tendance à être de moins en moins impliqué dans la dernière transaction commerciale avec le consommateur ou l'utilisateur final.

Evolution du raisonnement relatif à la confiance du consommateur

4. Historiquement parlant, l'argument relatif à la confiance du consommateur a été invoqué pour la première fois à propos des marchandises empaquetées ou en conserve, en particulier les articles alimentaires. Sa valeur a, par exemple, été reconnue dans le célèbre arrêt britannique *Donoghue contre Stevenson* [1932] A.C. 562, qui a fait école dans de nombreux pays de *common law*. En l'occurrence, le demandeur affirmait avoir subi une lésion découlant de ce qu'il avait consommé de la bière de gingembre vendue dans une bouteille opaque qui contenait les restes décomposés d'un escargot. Le motif principal de la responsabilité, comme l'a déclaré l'un des juges, était que le fabricant avait vendu ses produits "sous une forme témoignant

de son intention de les voir parvenir au consommateur final dans l'état où ils sont partis de chez lui sans qu'il soit raisonnablement possible à un intermédiaire de les examiner" (*ibid.*, 599).

5. Ce raisonnement a contribué à ouvrir la voie à la protection du consommateur qui n'est pas le dernier acheteur, en affirmant la responsabilité du producteur qui était auparavant protégé par ce que l'on a appelé la "conclusion fallacieuse selon laquelle le fabricant d'un article défectueux n'a d'obligation qu'à l'égard de ceux qui ont été en relation contractuelle avec lui"[1].

6. Cette substitution de la partie dépositaire de la confiance (bien souvent le producteur) à la partie à un contrat (généralement le détaillant) ne s'est toutefois pas limitée aux cas d'articles empaquetés, car d'autres événements se sont produits par ailleurs, dont on a reconnu qu'ils contribuaient à susciter la confiance légitime du consommateur. Au premier rang de ceux-ci figurent la complexité et le perfectionnement croissants des produits, qui, ainsi qu'on l'a fait observer, "ne permettent plus à l'utilisateur de faire un choix motivé mais l'obligent à acheter en confiance"[2]. En fait, dès 1953, le juge Jackson, de la Cour Suprême des Etats-Unis, exprimait un point de vue analogue dans la déclaration suivante portant sur les causes de l'abandon progressif de l'adage "caveat emptor" (à l'acheteur de prendre garde) :

> "Nous vivons à une époque où tout est synthétique, où dans une mesure sans cesse croissante, notre population s'en remet à la production de masse pour ses aliments et ses boissons, ses remèdes et son teint, ses vêtements et ses gadgets. Il ne s'agit plus là de produits naturels ou simples, mais de produits complexes dont la composition et les propriétés sont fréquemment tenues secrètes. Une société ainsi dépendante doit maintenant faire preuve d'une plus grande vigilance qu'à l'époque où la vie était plus simple, et elle doit exiger des fabricants ou des producteurs une intégrité et une prudence accrues, car elles sont la seule protection de sa sécurité et de son bien-être. L'acheteur ne peut expérimenter un médicament pour déterminer s'il soigne ou s'il tue. Le consommateur ne peut mettre à l'épreuve le costume de cow-boy de son fils ou le pull-over de sa femme pour savoir s'ils sont susceptibles de prendre tragiquement feu. Le transporteur, par voie terrestre ou par voie maritime, ne peut mettre à l'essai la combustibilité des marchandises en transit. Lorsque l'expérimentation ou la recherche est nécessaire pour déterminer la présence ou le degré de danger, le produit ne doit pas être essayé sur le public, pas plus que le public n'est censé posséder les installations ou les connaissances techniques lui permettant de se rendre compte par lui-même de dangers inhérents mais latents[3]."

[1] Voir John G. Fleming, *The Law of Torts*, 4e éd. (Sydney, Law Book Company, 1971), p. 443.

[2] Voir J. Comté, "Communication au nom de l'Union des industries chimiques", dans *La responsabilité civile du fabricant dans les Etats membres du Marché commun*", Aix-Marseille, Faculté de droit et de science politique, 1974, p. 208.

[3] *Dalehite contre Etats-Unis*, 346 U.S. 15, p. 51 et 52.

Multiplicité des produits et confiance du consommateur

7. La confiance du consommateur est également influencée par le fait que de plus en plus d'articles nouveaux sont constamment mis sur le marché. Le facteur de nouveauté est aggravé par un fait de l'époque moderne, dont on a pris conscience dernièrement, à savoir que certains dangers posés par des produits ne se manifestent que de nombreuses années après la mise en circulation et l'utilisation des produits dangereux. A ce propos, il ne faut pas oublier que toutes les lésions mettant en cause des produits ne sont pas des dommages temporaires accidentels dus au caractère défectueux d'un seul article; une lésion peut être le résultat de dommages accumulés dont la gravité a augmenté progressivement par suite de l'utilisation prolongée d'un ou plusieurs produits du même type ou de types différents. Comme on l'a fait observer, cette dernière catégorie de dommages "ne peut fréquemment pas être définie avec précision, pas plus que le lien de causalité ne peut être complètement établi. L'évolution est lente et cumulative, de sorte que la présence du danger et de la lésion peut n'apparaître qu'au bout de nombreuses années, ou même de plusieurs générations"[4].

Publicité et confiance du consommateur

8. Un autre facteur affectant la confiance du consommateur est l'usage moderne et répandu de la publicité. En recourant à diverses techniques de publicité de masse, le fabricant ou, parfois, le distributeur, présente ses produits au public comme étant sûrs et aptes à leur usage ou à leur consommation. Il est peut-être exagéré, voire outrancier, d'affirmer, comme l'a fait un commentateur[5], qu'"une large proportion des produits de grande consommation sont délibérément aussi mauvais que le marché peut le tolérer et qu'une publicité volontairement fallacieuse les présente comme étant de bien meilleure qualité qu'ils ne le sont effectivement", et que "la combinaison d'une production de mauvaise qualité et d'un art consommé du mensonge fait qu'il est impossible aux utilisateurs des produits fabriqués à la chaîne de distinguer entre les bons et les mauvais sans disposer des services d'un laboratoire général d'essais"; il n'en reste pas moins que la publicité encourage efectivement et engendre la confiance, avec plus ou moins de succès, et qu'il s'agit là d'une situation que la loi ne peut ignorer.

9. Un autre aspect important de la publicité est qu'elle ne fait généralement pas de distinctions, dans la mesure où l'annonceur s'adresse au grand public, que ce soit par l'intermédiaire de la presse, de la radio ou de la télévision, en créant le désir de consommer son pro-

[4] B. Dahl, "Product liability in Scandinavian Law", *Scandinavian Studies in law*, 1975, p. 64.

[5] Thomas Cowan, "Some policy bases of product liability", *Standford Law Review*, vol. 17 (1965), p. 1087. On a avancé l'opinion contraire, à savoir qu'il se peut fort bien que le producteur agisse en fait conformément aux préférences des consommateurs en matière de biens de qualité inférieure et à moindre prix. Voir McKean, "Products liability : trends and implications", *University of Chicago Law Review*, vol. 38 (1970), p. 59.

duit. L'invitation à consommer ne s'adresse pas seulement aux acheteurs potentiels, mais atteint aussi d'autres consommateurs ou usagers. L'annonceur crée ou renforce par là la demande de son produit au sein, par exemple, des membres d'une même famille ou d'une entreprise, lesquels peuvent à leur tour influer sur le choix de l'acheteur et se fier plus tard eux-mêmes à la sécurité du produit lorsqu'ils le consomment ou l'utilisent. Il existe donc bien souvent une filière psychologique qui va au-delà de l'acheteur final, c'est-à-dire de la dernière partie à un contrat dans la chaîne de distribution.

10. Il convient également de prendre note, en ce qui concerne la publicité, de l'effet qu'a sur le détaillant la publicité faite par le producteur ou le grossiste. Le choix du détaillant quant aux marques à détenir en stock est largement tributaire de la demande suscitée par les annonces et, dans son rôle de distributeur, il n'est souvent "guère plus qu'un conduit, un simple dispositif mécanique, par l'intermédiaire duquel la chose vendue doit atteindre l'utilisateur final"[6]. Il n'est donc pas surprenant que, d'après une enquête réalisée au Royaume-Uni, "la plupart des personnes pensent que la responsabilité des défauts d'un produit incombe au premier chef au fabricant plutôt qu'au détaillant"[7]. Toutefois, cette opinion ne se limite pas aux produits qui font l'objet de publicité, car elle est imputable en partie aux autres facteurs qui engendrent la confiance du consommateur et en partie à l'idée fondamentale que c'est le producteur qui crée le danger et qu'il est le mieux placé pour limiter le risque.

B. — Création et limitation des risques

11. La deuxième question fondamentale à examiner, à savoir "la création et la limitation des risques" a trait à la manière dont la société réagit face aux activités de certains de ses membres qui risquent d'occasionner des dommages à des tiers. Les partisans de l'institution d'une responsabilité du fait d'activités de ce genre soutiennent que quiconque crée un risque de dommages à des tiers doit en indemniser les victimes. Ils estiment, en d'autres termes, que l'institution d'une responsabilité du fait des produits se justifie dès lors qu'il n'y aurait pas eu de dommage s'il n'y avait pas eu fabrication et distribution de produits dangereux.

Limitation des risques et effet de dissuasion

12. Outre que l'on justifie ainsi par la création d'un risque l'institution d'une responsabilité en cas de dommage, on fait valoir que le fait même que sa responsabilité puisse être engagée incite le producteur, qui est le mieux placé pour limiter le danger, à accorder une plus grande attention aux problèmes de sécurité, et à s'efforcer de prévenir les dommages. Le juge américain Traynor a succinctement exposé la logique de l'effet de dissuasion de la responsabilité du fait des produits dans une formule devenue classique : "L'intérêt public exige qu'une responsabilité soit instituée chaque fois qu'une telle mesure constitue le moyen le plus efficace de réduire les dangers que les produits défectueux mis sur le marché font courir à la vie et à la santé humaines. Il est bien évident que le fabricant est à même de prévoir certains dangers et d'éviter que certains ne surgissent à nouveau, toutes choses que le consommateur ne peut pas faire.[8]"

13. L'effet de dissuasion, comme les autres effets que vise l'action des pouvoirs publics, ne peut évidemment pas jouer dans tous les cas où une protection est souhaitable. Il se pourra, par exemple, qu'il soit impossible d'obtenir un effet de dissuasion parce que les fabricants, surtout lorsqu'il leur faut faire face à une concurrence très vive, font déjà de leur mieux pour prévenir les dommages. Il ne fait néanmoins aucun doute que dans la plupart des cas où il apparaît nécessaire de veiller plus étroitement à la sécurité, l'étendue de la responsabilité éventuelle est parmi les considérations propres à susciter des initiatives allant dans le sens requis. On peut le vérifier en considérant ce qui s'est passé aux Etats-Unis, où la responsabilité du fait des produits est reconnue dans des cas de plus en plus nombreux. Par exemple, un récent rapport du Ministère américain du commerce signale "l'augmentation des coûts de production imputable aux contrôles de qualité, au retrait du marché de certains articles et aux modifications de conception" comme étant "une des répercussions les plus notables de la reconnaissance de plus en plus fréquente de la responsabilité du fait des produits"[9].

14. Parmi les mesures prises par les fabricants américains pour se protéger à cet égard (et protéger par la même occasion les compagnies d'assurance, qui, souvent, suggèrent ou recommandent fortement l'adoption de telles mesures), on peut citer les suivantes : création d'organisations nationales de normalisation, adoption des normes minima fixées par des organismes publics et des sociétés nationales; recours accru à l'homologation par des laboratoires indépendants; exigences plus strictes en ce qui concerne le contenu de la publicité et la conception des produits; contrôle plus étroit des méthodes de fabrication et des qualifications du personnel de production; amélioration des procédures de contrôle de qualité; expansion au sein de l'entreprise, de la fonction de prévention des risques; création, à l'échelon intersociétés, de commissions indépendantes de contrôle de la sécurité; recours à des consultants indépendants; enfin, dans le cas d'un certain nombre de fabricants de jouets, de négociants en gros et d'entreprises de nettoyage à sec, renonciation pure et simple à certaines fabrications[10].

---

[6] William L. Prosser, "The assault upon the citadel (Strict liability to the consumer)", *Yale Law Journal*, vol. 69 (1960), p. 1123.

[7] Voir *Liability for Defective Products*, Law Commission Working Paper n° 64, Scottish Law Commission Memorandum n° 20 (Londres, 1975), p. 31.

[8] *Escola contre Coca-Cola Bottling, Co.*, 150 p. 2d 436 (Cal. 1944), p. 440.

[9] *Product Liability Insurance*, Rapport du Département du commerce des Etats-Unis (Washington, 1976), p. 13 et 15.

[10] Le succès d'une conférence annuelle sur la prévention des risques imputables aux produits, que le New Jersey Institute of Technology organise depuis sept ans, témoigne également de l'effet de dissuasion que peut avoir l'institution d'une responsabilité du fait des produits. Les fabricants qui participent à cette conférence sont aver-

15. Inciter les fabricants à prêter une plus grande attention aux problèmes de sécurité et faire supporter aux fabricants responsables les pertes qu'avaient auparavant à subir les consommateurs sont deux moyens différents d'accroître la protection du consommateur. Il serait naïf de croire que l'on peut offrir aux consommateurs une protection totale, ne serait-ce que parce que des produits dont la sécurité serait absolue en toutes circonstances seraient tellement coûteux qu'ils seraient hors de portée du consommateur moyen; il est plus réaliste de voir dans l'effet de dissuasion de la responsabilité du fait des produits un moyen de protéger le consommateur dans toute la mesure qui paraît raisonnable compte tenu de considérations économiques et autres.

L'argument de la pénalisation économique

16. On exprime souvent la crainte que si les producteurs sont tenus pour responsables des dommages occasionnés par leurs produits défectueux, ils aient à supporter de ce fait une charge économique excessive. Cette crainte, certes compréhensible, n'est pas toujours entièrement fondée. Dans bien des cas, le coût des mesures de sécurité est minime, surtout si on le compare à celui de la publicité. On sait, par exemple, qu'il n'en coûte même pas 0,2/100 par bouteille de procéder à des essais sous pression à 100 p. 100 visant à réduire les risques d'explosion des bouteilles de boissons gazeuses, et qu'il n'en coûte pratiquement rien de colorer les cires liquides nocives pour que les enfants ne les prennent pas pour du lait ou du sirop[11].

17. En outre, pour prévenir les dommages, il suffit bien souvent d'imposer aux fabricants l'obligation de joindre à leurs produits un mode d'emploi et des mises en garde appropriés. Les frais à engager pour fournir ces renseignements sont souvent moins élevés que ceux entraînés par d'autres mesures de sécurité et ne devraient normalement pas constituer une charge écrasante pour les entreprises. Par ailleurs, il n'en coûte souvent rien ou pratiquement rien de modifier les caractéristiques d'un produit ou d'améliorer les contrôles de qualité.

18. Il est à noter en outre que la reconnaissance de la responsabilité du producteur n'a évidemment aucune incidence sur le coût des produits qui ne sont pas susceptibles de causer des dommages engageant ladite responsabilité, et que dans les cas où le risque de dommages apparaît minime sans que l'on puisse toutefois en nier l'existence, le producteur peut fort bien juger plus économique d'assumer ce risque et d'indemniser les victimes éventuelles que de modifier le produit ou d'instituer des contrôles de qualité plus rigoureux. Il est mieux placé que tout autre pour prendre une pareille décision, car il connaît bien le produit, ses diverses utilisations et ses faiblesses, et l'on peut compter qu'il fera tout son possible pour s'épargner des frais supplémentaires, y compris les frais éventuels d'indemnisation.

19. Si l'institution d'une responsabilité en cas de dommages peut, en pareil cas, n'exercer aucun effet de dissuasion, puisqu'elle n'incite pas le producteur à prendre des mesures préventives, elle n'en est pas moins utile et même nécessaire pour contraindre celui-ci à prendre une décision à cet égard.

20. Les justifications de la pratique consistant à faire assumer au producteur les risques de dommages procèdent de la même logique : "Lorsque les fabricants d'articles de grande série estiment qu'il est plus économique de tolérer certains défauts que d'améliorer les normes de contrôle de qualité, on peut soutenir que c'est à eux d'assumer les conséquences des défauts éventuels, et non pas aux victimes des dommages causés par ces défauts[12]."

21. Ce raisonnement vaut non seulement pour les cas où des produits plus ou moins défectueux se vendent bien du simple fait des caractéristiques du marché, cas qui semblent justifier l'institution d'une responsabilité supplémentaire de manière à mieux sauvegarder les intérêts des victimes, mais aussi lorsque les fabricants font courir certains risques aux consommateurs pour des raisons qui ne sont pas nécessairement répréhensibles. Ce dernier type de situation peut par exemple résulter de l'application des méthodes de contrôle par sondage employées dans la fabrication en grande série.

22. Les règles de contrôle par sondage ou les tolérances de fabrication peuvent impliquer une probabilité de dommages au consommateur relativement élevée, soit parce que le fabricant ne se soucie pas ou n'est pas en mesure de prévoir et de calculer exactement l'importance des risques, soit tout simplement parce qu'il parie sur sa chance. Il se peut aussi que le fabricant répugne à instituter des contrôles de qualité plus rigoureux qui permettraient de réduire les risques pour différentes raisons techniques, notamment si l'inspection de certains composants d'un produit très complexe implique le recours à des essais destructifs. Enfin, l'acceptation d'un certain risque peut se justifier d'un point de vue économique parce que les frais d'indemnisation éventuels sont moins élevés que ceux qu'entraînerait l'adoption de mesures de sécurité supplémentaires.

C. — Imputation des frais et répartition des pertes

Généralités

23. La troisième thèse fondamentale qui a contribué au développement du droit de la res-

tis tout simplement que "s'ils n'utilisent pas de bonnes méthodes de fabrication, ils auront à payer les pots cassés, c'est-à-dire qu'il leur faudra indemniser les victimes des dommages causés par leurs produits, recevoir des réclamations des consommateurs et remplacer les articles retournés, qu'ils perdront des clients du fait de la longévité insuffisante de leurs produits et qu'ils subiront les conséquences d'une utilisation inefficace de la main-d'œuvre et des matières premières". [*Actes de la Conférence, PLP/76, Product Liability Prevention Conference* (Newark, New Jersey Institute of Technology, 1976)], p. iii.

[11] Voir *Final Report of the National Commission of Product Safety* (Etats-Unis, 1970), p. 68 et 69.

[12] *Liability for Defective Products*, Law Commission Working Paper nº 64, Scottish Law Commission Memorandum nº 20 (Londres, 1975), p. 32.

ponsabilité du fait des produits est celle de la répartition des pertes ou de la répartition des risques, dont les tenants soutiennent que les victimes doivent cesser de subir les conséquences économiques des accidents, lesquelles doivent être assumées par les entreprises dont les activités sont à l'origine desdits accidents. Le facteur risque devient alors "l'un des éléments du coût d'une activité économique donnée, qui peut être réparti dans le corps social par le jeu d'un régime d'assurance ou par répercussion directe sur le prix des produits"[13].

24. Il est bien évident que par sa nature et son objet, un régime d'assurance a pour effet de répartir les risques. Le titulaire d'une police d'assurance s'impose une charge financière fixe (prime), tandis que le montant des frais qu'il pourrait avoir à supporter en cas de dommages engageant sa responsabilité s'il n'était pas assuré est indéterminé; le régime, qui fait souvent intervenir un système de réassurance, permet en outre de répartir le risque entre tous les assurés. Cet effet de répartition des risques des assurances responsabilité civile est certes très important du point de vue économique, et une autre partie du présent rapport lui est spécialement consacrée (voir plus loin, quatrième partie), mais il convient de noter que cet effet ne tient pas une place centrale dans la théorie de la répartition des risques créés par les produits. Une fois contractée une assurance responsabilité civile, le seul moyen de répartir les risques consiste à répartir les coûts correspondants, comme Traynor, juge à la Cour suprême de Californie, l'a noté voici déjà bien longtemps :

> "Les frais, les pertes de temps et les dégradations de la santé entraînés par une blessure peuvent prendre des proportions catastrophiques pour la victime; cela pourrait être évité, puisque le fabricant peut s'assurer contre le risque d'occasionner des blessures, et peut *répartir ce risque dans le corps social en en faisant un facteur du coût du son activité économique*. . . Quelle que soit la rareté des accidents et la manière aléatoire dont ils se produisent, le risque de les voir survenir est un risque permanent et général. Contre ce risque, il convient d'instituer une protection générale et permanente, et c'est le fabricant qui est le mieux à même d'offrir cette protection." [C'est nous qui soulignons[14].]

25. La thèse selon laquelle le fabricant, si c'est à lui que l'on impute l'essentiel des risques, est aussi mieux placé que tout autre pour répartir ces risques en faisant supporter à l'ensemble des consommateurs le coût des dommages ne vaut pas seulement pour les fabricants qui contractent des assurances responsabilité civile et répercutent le coût des primes sur le prix de leurs produits. Elle vaut aussi dans le cas des fabricants qui pratiquent l'auto-assurance en calculant leurs prix de manière à pouvoir constituer des fonds de réserve ou à couvrir les frais réels d'indemnisation; là encore, on peut en effet faire valoir "qu'il n'est pas juste que le coût d'un dommage demeure à la charge d'une victime fortuite, et que c'est au fabricant qu'il appartient d'assumer ce coût, qu'il peut répartir entre l'ensemble des consommateurs en fixant ses prix en conséquence"[15].

26. Dans les deux cas, on peut dire qu'une fraction minime du prix payé par le consommateur représente une prime d'assurance accident. Il apparaît nettement plus juste de mettre ainsi à contribution l'ensemble des acheteurs plutôt que de laisser au destin le choix d'une victime. La répartition interne du risque entre tous les acheteurs peut certes jouer quel que soit le fondement de la responsabilité; selon un système où la faute est le critère de la responsabilité, par exemple, la prime d'assurance incorporée au prix du produit est calculée de manière à couvrir le coût de l'indemnisation des victimes des dommages entraînés par une faute. Cela étant, l'existence d'un système que l'on pourrait assimiler à un régime d'assurance mutuelle auquel participeraient les acheteurs, dans la mesure où il est considéré comme juste, a atténué l'importance des fautes commises par les fabricants, l'accent étant mis sur la nécessité d'indemniser les victimes. Il convient donc de noter que la thèse dite de la "responsabilité de l'entrepreneur", ne procède pas simplement de l'idée que le propriétaire d'une entreprise est en mesure de redistribuer convenablement le coût d'un dommage : cette thèse procède aussi et surtout de l'idée qu'il est raisonnable de répartir le risque en majorant le prix de vente, et que cette pratique répond aux exigences de la justice distributive.

Une répartition des risques n'est pas toujours possible

27. Entre autres objections d'ordre général que l'on a pu soulever à l'encontre de la thèse de la répartition des risques, on a fait valoir qu'elle supposait que le fabricant soit toujours en mesure de reporter les risques sur les consommateurs, ce qui n'est pas forcément le cas. On cite à cet égard l'exemple des secteurs d'activité économique réglementés, où les prix et divers autres paramètres sont fixés par les pouvoirs publics ou soumis à leur approbation, ce qui peut restreindre la possibilité qu'ont les fabricants de répercuter sur les prix de leurs produits les charges financières que leur impose leur responsabilité en cas de dommage causé par les produits. On peut se demander, en pareil cas, dans quelle mesure le risque supplémentaire que courent les fabricants du fait de l'institution de cette responsabilité pourra être réparti en tant qu'élément du coût de l'exercice d'une activité économique.

28. Dans quelle mesure un fabricant peut-il à sa guise "répartir les risques" créés par ses produits ? La

[13] *Goldberg contre Kollsman Instrument Corp.*, 191 N.E. 2d 81 (N.Y. 1963), p. 85. L'American Law Institute a également eu recours à la thèse de la répartition du risque pour défendre sa proposition tendant à instituer des dispositions spéciales régissant la responsabilité en cas de dommages corporels occasionnés à l'usager ou au consommateur, qui ne se confondent pas forcément avec l'acheteur : "L'intérêt public exige que l'indemnisation des victimes de blessures accidentelles occasionnées par des produits destinés à la consommation soit à la charge des responsables de la commercialisation desdits produits et soit considérée comme entrant dans les frais de production au titre desquels il est possible de contracter une assurance responsabilité civile". *Restatement of the Law (Second), Torts*, vol. 2 (Saint-Paul, Minn., American Law Institute Publishers, 1965), commentaire c de la section 402 A, p. 350.

[14] *Escola contre Coca-Cola Bottling Company*, 150 p. 2d 436 (Cal. 1944), p. 441.

[15] John W. Wade, "On the nature of strict tort liability for products", *Insurance Law Journal*, 1974, p. 142.

réponse à cette question ne va certes pas de soi; nous pensons néanmoins que les quelques observations d'ordre général qui suivent permettront d'en fournir certains éléments. Les frais d'indemnisation en cas d'accident ou les primes d'assurance accident ne diffèrent pas par nature des autres coûts, notamment du coût des mesures préventives. Ces frais peuvent donc être assimilés à ceux qui découlent des risques normalement liés à l'exercice d'une activité économique tributaire des caractéristiques du marché, et notamment de la demande. Même le cas limite dans lequel le fabricant est totalement empêché de reporter sur les consommateurs son risque de responsabilité en cas de dommage peut être envisagé positivement. On a fait observer en effet que "si une entreprise se voit contrainte par la situation du marché de cesser ses activités du fait que la fréquence des accidents causés par ses produits l'a amenée à majorer excessivement ses prix, qui ont cessé d'être compétitifs, ses moyens de production pourront être réemployés ailleurs; en définitive, la cessation des activités de cette entreprise aura donc pour effet d'améliorer l'affectation des ressources nationales, eu égard aux préférences des consommateurs"[16]. Cette réaffectation des ressources peut certes aller dans le sens de l'intérêt général dans de nombreux cas, mais elle est à éviter dans d'autres, notamment si l'activité au détriment de laquelle elle s'opérerait est importante du point de vue social ou est consacrée à la fabrication d'un produit indispensable.

29. On peut noter en second lieu que l'existence de régime d'assurance responsabilité civile, qui contribuent à répartir les risques à un premier degré, rend relativement rares dans la pratique les cas où les coûts liés à la responsabilité sont prohibitifs. Quoi qu'il en soit, on peut aussi faire valoir que les fabricants, s'ils sont censés tirer un bénéfice de la fabrication et de la distribution de certains produits, ne devraient pas pouvoir impunément tirer bénéfice d'activités dangereuses[17]. Cet argument ne justifie peut-être pas à lui seul l'imputation d'une responsabilité au fabricant qui cherche à réaliser des bénéfices, mais, en même temps que les autres considérations faisant intervenir la notion d'intérêt général, il semble justifier la thèse selon laquelle c'est en premier lieu à ce fabricant qu'il appartient de supporter les conséquences des dommages qu'il occasionne.

30. Il faut reconnaître aussi que le fabricant n'est bien souvent pas le seul à tirer un profit de la distribution de ses produits et qu'en outre il n'est pas forcément le mieux placé pour assumer les risques créés par ses produits. On peut donc soutenir que dans ces conditions rien ne justifie véritablement que l'on laisse au fabricant le soin de répartir les risques. On pourrait par exemple considérer qu'il appartient à tel ou tel intermédiaire d'assumer la responsabilité des dommages causés par les produits, en particulier "lorsque, comme c'est souvent le cas aujourd'hui, les grandes sociétés de commerce de gros sont en fait les principales responsables de la commercialisation des produits, les fabricants étant relégués au rôle modeste de simples fournisseurs de ces sociétés"[18].

Deuxième partie. — Fondement de la responsabilité dans le cadre d'un système uniforme

A. — Promesse contractuelle (y compris les garanties)

1. Pour trouver une base théorique appropriée à un système uniforme de responsabilité, on pourrait commencer par envisager de fonder le droit à indemnisation sur la violation d'une promesse contractuelle. En effet, la notion de responsabilité contractuelle présente l'avantage d'être connue puisque c'est elle qui est couramment utilisée en droit commercial. En particulier, la question des dommages causés par des produits défectueux entrant dans le commerce international est liée à celle qui fait l'objet du projet de convention sur la vente internationale de marchandises examiné actuellement par la Commission.

2. Un autre argument en faveur de la notion de responsabilité contractuelle serait que l'imputation des risques, de même que la détermination des autres conditions pertinentes du contrat, seraient laissées aux parties aux négociations, lesquelles pourraient décider à quel niveau devrait se situer le "risque pris par le consommateur" et fixer l'étendue de la responsabilité en fonction de leurs besoins et intérêts particuliers. Cette notion peut même sembler préférable du point de vue de la protection du consommateur parce qu'il existe souvent des recours contractuels, indépendamment de toute question de faute, particulièrement dans les cas où il y a violation d'une garantie.

3. En revanche, de nombreuses raisons militent contre l'adoption d'un système de responsabilité contractuelle pour les produits. Les lois régissant d'ordinaire la responsabilité contractuelle contiennent un certain nombre de règles et de stipulations faisant obstacle à l'obtention de résultats justes et raisonnables dans le domaine très spécialisé de la répartition des dommages causés par des produits. Par rapport aux grandes considérations de principe énoncées dans la première partie, les notions de responsabilité contractuelle véritable, c'est-à-dire les notions traditionnelles de responsabilité contractuelle non complétées par des fictions juridiques s'avèrent insuffisantes. En fait, on a souvent dit que ces défauts étaient un des grands moteurs du développement contemporain de la responsabilité extra-contractuelle du fait des produits[1].

[16] Friedrich Kessler, "Products liability", *Yale Law Journal*, vol. 76 (1967), p. 928.

[17] Voir par exemple *Liability for Defective Products*, Law Commission Working Paper n° 64, Scottish Law Commission Memorandum n° 20 (Londres, HMSO, 1975), p. 30; Jacques Ghestin, "Exposé introductif", dans *La responsabilité civile du fabricant dans les Etats membres du Marché commum*, Aix-Marseille, Faculté de droit et de science politique, 1974, p. 23.

[18] William L. Prosser, "The assault upon. . .", *loc. cit.*, p. 1142.

[1] Voir par exemple, Peter Prag, "A comparative study of the concept and development of products liability in the U.S.A., Germany and Scandinavia", *Begal issues of European integration*, 1975, n° 1, p. 67; Paul M. Storm, "Product liability in Europe", in *Proceedings PLP 76, Product Liability Prevention Conference* (Newark, New Jersey Institute of Technology, 1976), p. 1; Friedrich Kessler, "Products liability", *Yale Law Journal*, vol. 76 (1967), p. 881.

4. Il existe, par exemple, nombre de règles qui apparaissent parfaitement logiques dans une transaction commerciale ou une relation similaire entre des parties déterminées mais qui semblent convenir beaucoup moins bien dans le cas de l'indemnisation d'un consommateur ordinaire ayant subi un dommage du fait d'un produit. Une de ces règles est que l'acheteur doit obligatoirement inspecter immédiatement les marchandises et une autre qu'il doit signaler les défauts en temps utile; le droit à indemnisation se trouve également limité par la brièveté habituelle du délai de prescription et enfin par le caractère subjectif de la prévisibilité du dommage.

Doctrine de l'effet relatif des contrats

5. Toutefois, les difficultés que présente ce genre de règles peuvent ne pas être insurmontables, en ce sens que l'on pourrait très bien prévoir des dispositions propres à y remédier dans un instrument de droit uniforme. Toutefois, il reste une caractéristique fondamentale de la notion de responsabilité contractuelle qui doit être considérée comme son "défaut" principal aux fins de la responsabilité du fait des produits : la doctrine classique de l'effet relatif des contrats, qui limite les droits et les recours aux parties contractantes, les tiers se trouvant ainsi sans protection et sans possibilité d'indemnisation[2].

6. Tant que les articles manufacturés parvenaient à l'utilisateur par une seule transaction commerciale, la responsabilité du producteur du fait de produits défectueux ne posait pas de problème spécial. Toutefois, avec l'avénement de la production en masse, la promotion sur une large échelle et l'élongation des chaînes de distribution, qui sont tous des caractéristiques du commerce international des marchandises, on se trouve en face d'une situation nouvelle. L'application exclusive de la responsabilité contractuelle signifierait que le fabricant se trouverait souvent à l'abri de toute action directe en responsabilité, de la part du dernier acheteur (sans parler d'un non-acheteur).

7. Bien que, même dans ce cas, il puisse finalement être mis en cause indirectement au moyen d'une série d'actions successives remontant la chaîne de distribution, ces procédures peuvent être interrompues pour cause d'insolvabilité, d'incompétence, de prescription ou de déclin de responsabilité à un point quelconque de la chaîne de contrats. Surtout, ce genre de procédure récursoire peut être long et coûteux.

8. L'idée selon laquelle il faudrait "court-circuiter" cette procédure plutôt compliquée a été avancée à juste titre comme un grand argument en faveur de l'imposition d'une responsabilité directe au producteur dans l'intérêt non seulement du consommateur, mais aussi des tribunaux, voire des fournisseurs eux-mêmes[3]. Les English and Scottish Law Commissions ont également noté que des poursuites directes permettraient d'économiser des frais de justice, en citant l'affaire de droit anglais *Kasler contre Slavouski* (1928) 1 K.B. 78[4], dans laquelle la responsabilité d'un détaillant envers son client qui avait contracté une dermatite causée par une fourrure avait donné lieu à quatre actions récursoires successives.

9. Les difficultés afférentes au principe de l'effet relatif des contrats deviennent particulièrement évidentes dans les cas où la personne lésée n'est pas l'acheteur lui-même, mais une personne qui lui est rattachée, par exemple son conjoint, son enfant, son invité, son employé ou un donataire. Dans les cas au moins où un dommage corporel ou un dommage matériel réel est causé par des produits défectueux, il est devenu difficile de maintenir la distinction entre le consommateur partie au contrat, d'une part, et les autres personnes, d'autre part. En effet, c'est souvent par hasard qu'une personne plutôt qu'une autre — l'acheteur lui-même, les membres de sa famille, ses invités ou même un tiers — sera lésée par un produit défectueux[5].

10. Il faut reconnaître qu'il existe une différence fondamentale entre la fonction de l'indemnisation contractuelle et celle de la responsabilité en cas de dommage causé par des produits. Une réparation peut être accordée en vertu du contrat pour compenser la perte résultant des défauts de marchandises vendues, c'est-à-dire pour indemniser l'acheteur qui n'a pas pleinement reçu la contrevaleur du prix qu'il a payé. Cette non-exécution des termes du contrat se traduit généralement par des pertes pécuniaires en ce sens que les marchandises présentent moins de valeur pour l'acheteur, et en règle générale elle affecte l'acheteur proprement dit au premier chef. En revanche, la responsabilité du fait des produits vise à indemniser les personnes quelles qu'elles soient qui ont été victimes du vice d'un produit. Ainsi, la notion de responsabilité se justifie essentiellement par le fait matériel que des biens défectueux sont mis dans le circuit de vente et parviennent aux consommateurs et aux usagers, les contrats en question étant considérés simplement comme étant l'expression juridique ou le "véhicule" de la distribution des produits.

Responsabilité du fait des garanties

11. La distinction qui vient d'être faite existe aussi, bien que moins clairement, dans le cas de la responsabilité qui s'attache aux garanties. S'il est vrai que cette méthode est parfois prisée du fait qu'elle permet d'imposer une responsabilité, en faisant abstraction de l'idée de faute, elle vise principalement des questions et des objectifs différents de ceux qui sont en cause dans la responsabilité du fait des produits. Si l'on se place pour commencer sur le plan de leur teneur, les garanties portent rarement sur la possibilité

[2] Pour ce principe et certaines exceptions à celui-ci, voir les réponses des gouvernements au questionnaire, analyse; section II, A., Qs. 3 et 5, par. 2 à 6.

[3] William L. Prosser, "The assault upon the citadel (Strict liability to the consumer)", *Yale Law Journal*, vol. 69 (1960), p. 1124.

[4] *Liability for Defective Products*, Law Commission Working Paper, n° 64, Scottish Law Commission Memorandum n° 20 (Londres, Her Majesty's Stationary Office, 1975), p. 32.

[5] Voir par exemple J. A. Jolowicz, "The protection of the consumer and purchaser of goods under English law", *Modern Law Review*, vol. 32 (1969), p. 6.

d'utiliser le produit en toute sécurité mais se rapportent plutôt à des spécifications concernant la valeur et l'utilité du produit, par exemple sa résistance à l'usure, le fait qu'il se prête à une utilisation particulière, son fonctionnement ou son rendement. Enfin, même lorsque des conditions de qualité ayant des répercussions sur la sécurité sont justifiées, la réparation normalement envisagée n'est pas une indemnisation pour le préjudice ainsi subi, mais un droit véritablement contractuel à la résiliation du contrat, à la réduction du prix d'achat ou au remplacement ou à la réparation de l'article.

12. L'autre situation qui intéresse encore la responsabilité du fait des produits est celle où un dommage résulte du non-respect d'une garantie expresse concernant la sûreté du produit (par exemple un pare-brise en verre de sécurité) ou une garantie "implicite" que, dans des conditions normales, le produit peut être utilisé ou consommé sans danger. Même ici, toutefois, d'après le droit des contrats proprement dit, il ne peut être intenté d'action fondée sur de telles garanties, qu'elles soient expresses ou tacites, que contre celui qui a vendu lui-même la chose à l'usager ou au consommateur puisque c'est lui qui est l'autre partie contractante.

Fictions juridiques remédiant aux carences du droit des contrats

13. Les obstacles posés par la doctrine de l'effet relatif des contrats à l'indemnisation des victimes de dommages causés par des produits ont conduit à l'élaboration, dans de nombreux systèmes juridiques, d'un certain nombre d'artifices et de fiction juridiques visant à les tourner en cas de besoin. Ainsi, par exemple, en ce qui concerne les biens défectueux, quelque 29 théories différentes ont été élaborées à un moment donné aux Etats-Unis pour justifier l'existence d'une responsabilité en l'absence de négligence et de relation contractuelle[6]. Dans ce contexte, on peut également considérer comme "artificielle" la doctrine française suivant laquelle le vendeur professionnel, particulièrement le producteur, est censé connaître les défauts de ses marchandises[7].

14. On peut considérer que le fait même d'avoir à recourir à de tels artifices et fictions juridiques prouve que le droit ordinaire de contrats n'est pas apte à servir de base à un régime de responsabilité du fait des produits, particulièrement à l'échelon international, de sorte que la seule autre possibilité restante serait une notion de caractère extra-contractuel qui pourrait toutefois comprendre la notion de garantie en définissant le "vice" d'un produit en fonction de l'attente légitime du consommateur.

15. Il semblerait encore que puisqu'il s'agit de fournir une protection égale à toutes les victimes de dommages causés par des produits, il serait souhaitable de promulguer des règles uniformes qui soient extra-contractuelles dans la mesure également où elles seraient applicables indépendamment de tout contrat qui pourrait exister entre le demandeur et le défendeur. On s'écarterait par là de la Convention de La Haye sur la loi applicable à la responsabilité du fait des produits[8]. La question des rapports entre une telle loi uniforme et les règles nationales sur les contrats, y compris les lois uniformes sur les ventes, constitue un problème différent dont il sera question plus loin. (Voir ci-dessous, troisième partie, H).

B. — Négligence

16. La première forme de responsabilité extra-contractuelle à envisager est la "négligence" qui est la principale cause d'action dans un système de responsabilité délictuelle et quasi délictuelle (*tort*) fondée sur la notion de faute. En vertu d'un régime de responsabilité du fait des produits fondés sur la "négligence", il y aurait droit à réparation dans le cas où un dommage dû à un produit serait dû à un comportement négligent, celui-ci étant défini comme une conduite telle que la norme que devrait observer un individu raisonnable dans des circonstances données n'est pas respectée. Cette notion de responsabilité s'appliquerait a fortiori en cas de dol, encore que le dol soit trop rare pour servir par lui-même de base à un système de responsabilité.

17. Trois grands arguments peuvent être avancés en faveur de la notion de négligence : elle est largement reconnue; elle est moralement satisfaisante et elle impose une charge moins lourde à l'industrie et au commerce. Dans les paragraphes ci-après, ces arguments seront examinés plus en détail et feront l'objet d'une estimation qui ne sera toutefois que provisoire et générale. Il convient de noter que leur poids dépend beaucoup des objectifs généraux et du système de valeurs en fonction desquels ils sont jugés.

La notion de négligence est généralement reconnue

18. Le fait que la notion de négligence soit généralement reconnue est évidemment très important pour l'unification du droit à l'échelon mondial. Ainsi qu'il ressort des réponses au questionnaire sur la responsabilité du fait des produits, la responsabilité fondée sur une conduite négligente semble être universellement reconnue[9]. Dans la plupart des pays, elle est le fondement normal, sinon exclusif, de la responsabilité extra-contractuelle pour les dommages causés par des produits, encore que l'étendue de la responsabilité et la charge de la preuve varient considérablement suivant les pays. Qui plus est, même les systèmes qui imposent la responsabilité stricte semblent également connaître la responsabilité fondée sur la négligence. Ainsi, il semblerait qu'il pourrait y avoir intérêt à choisir la négligence comme base d'une loi uniforme sur la responsabilité en cas de dom-

[6] William L. Prospper, "Products liability in perspective", *Gonzaga Law Review*, vol. 5 (1970), p. 160.

[7] Voir, par exemple, P. Malinvaud, "La responsabilité civile du fabricant en droit français", dans *La responsabilité civile du fabricant dans les Etats membres du Marché commun*, *op. cit.*, p. 138.

[8] Le deuxième paragraphe de l'article premier de cette convention dispose ce qui suit : "Lorsque la propriété ou la jouissance du produit a été transférée à la personne lésée par celle dont la responsabilité est invoquée, la Convention ne s'applique pas dans leurs rapports respectifs."

[9] Voir analyse, section II, B, 1, Qs 1 et 2, par. 2, 4 à 7.

responsabilité sans faute" était un slogan de la philosophie libérale du dix-neuvième siècle, "l'étendard", a-t-on dit, "d'une société individualiste axée sur l'exploitation commerciale et pour laquelle les droits patrimoniaux comptaient davantage que la protection juridique de la personne contre les dommages corporels"[12].

26. En revanche, de nos jours, le développement industriel est généralement considéré comme un objectif prioritaire parmi d'autres qui ne doit pas être réalisé aux dépens du développement social et en particulier de la sûreté de la vie. L'idée suivant laquelle la croissance économique ne doit pas nuire à la qualité de la vie mais au contraire l'améliorer touche de près la notion de responsabilité du fait des produits et peut amener à conclure que la production et le commerce ne doivent pas être développés aux dépens des victimes accidentelles de produits défectueux.

27. L'argument suivant lequel l'industrie serait mieux protégée par un système de responsabilité fondé sur la négligence semble également être beaucoup plus ténu si l'on se penche de près sur la situation des exportations des pays en développement en l'absence d'un système global unifié de responsabilité. Une partie considérable et de plus en plus importante de leur production est expédiée vers des marchés (des pays développés) où le droit territorial, s'il est applicable comme il l'est souvent, leur impute une responsabilité qu'une faute soit prouvée ou non. Dans des pays beaucoup plus nombreux encore, ils doivent se conformer à des normes de sûreté souvent complexes et exigeantes, soit pour des raisons de concurrence, soit en vertu des règlements d'importation. Par conséquent, si cette tendance se maintient dans les pays développés, on aboutira à une situation dans laquelle, en pratique, le principe de la faute ne protégera réellement l'industrie d'exportation de pays en développement que sur les marchés de quelques rares pays, qui seront généralement eux-mêmes des pays en développement.

28. Une autre raison qui pourrait miner l'argument de la protection des industries des pays en développement est la direction du courant des produits industriels sujets à des actions en responsabilité. Tout compte fait, ces produits vont davantage vers les pays en développement qu'ils n'en proviennent, de sorte qu'un système global uniforme de réparation non fondé sur une faute à prouver ne serait pas nécessairement désavantageux pour les pays en développement. Bien entendu, l'évaluation finale des avantages nets de ce système dépendrait de la situation particulière du pays en question ainsi que de la teneur exacte du système de responsabilité proposé. Il semblerait néanmoins, dans le cas de nombreux pays en développement, que toute diminution éventuelle de la protection accordée à leurs jeunes industries serait compensée par l'amélioration de la protection de leurs consommateurs contre les risques de produits étrangers; en effet tandis que ces pays en développement s'efforcent de s'industrialiser, ils continuent à importer une grande partie des produits industriels et des produits de consommation dont ils ont besoin.

[12] John G. Fleming, *op. cit.*, p. 271 et 272.

29. Une dernière considération a trait à la charge de la preuve. La différence entre un système fondé sur la négligence et un système de responsabilité faisant abstraction de l'existence d'une faute n'est importante du point de vue des chances de poursuite que s'il incombe au demandeur de prouver une négligence de la part du défendeur. Toutefois, le demandeur qui a la charge de la preuve dans une affaire de responsabilité du fait des produits se heurte à des difficultés considérables lorsqu'il essaie d'établir que le producteur ou l'un de ses employés — et plus encore s'il s'agit d'un producteur étranger — n'a pas apporté à sa tâche tout le soin voulu. Etant étranger au processus parfois très complexe de production et ne connaissant pas les procédures de contrôle interne du producteur, il lui serait souvent impossible d'établir et de prouver en détail qu'il y a eu une conduite négligente[13].

30. Il découle de tout cela qu'un système de responsabilité fondé sur la faute où l'accent est mis sur la preuve d'un fait dommageable précis supposé être évident et aisément prouvé peut ne pas être réaliste dans le monde moderne.

31. Un certain nombre de méthodes peuvent être adoptées et le sont déjà dans certains systèmes pour essayer d'alléger la charge de la preuve pour le demandeur sans renoncer pour autant au principe de la responsabilité fondée sur la négligence[14]. On pourrait par exemple considérer, dans une partie ou la totalité des cas de dommage causé par des produits, que la preuve d'un défaut constitue un commencement de preuve ou une présomption de faute, sauf preuve contraire par le défendeur. On pourrait également transférer la charge de la preuve au défendeur, qui devrait prouver qu'il n'y a pas eu négligence de sa part. On pourrait aussi considérer toute violation de dispositions légales, par exemple de normes de sûreté, comme un acte de négligence en soi. Cette dernière méthode, dans laquelle une infraction à une disposition légale serait considérée comme une preuve concluante de négligence, ne semblerait relever d'un système fondé sur la négligence que nominalement, puisqu'elle serait en fait impossible à distinguer d'un système de responsabilité stricte.

C. — Responsabilité stricte

Eléments de la responsabilité stricte

32. Il faut commencer par définir l'expression "responsabilité stricte" et, en particulier, la distinguer de la "responsabilité absolue". La responsabilité est qualifiée de "stricte" dans ce contexte parce que, con-

[13] Voir par exemple, J. Brouwer, "La responsabilité civile du fabricant dans les pays du Marché commun", dans *La responsabilité civile du fabricant dans les Etats membres du Marché commun*, *op. cit.*, p. 30; Robert Patry, "Préface", dans G. Petitpierre, *La responsabilité du fait des produits*, Genève, Librairie de l'Université Georg, 1974, p. VII; *Liability for Defective Products*, Law Commission Working Paper n° 64, Scottish Law Commission Memorandum n° 20 (Londres, 1975), p. 31.

[14] Voir Analyse, Section II, B, 1, Qs 1 et 2, par. 8 et 9, en particulier réponses de l'Allemagne, République fédérale d', de l'Australie, de la Barbade, du Canada, de Chypre, de Fidji, du Pakistan, du Royaume-Uni et de la Sierra Leone.

trairement à la responsabilité fondée sur la négligence, elle est établie sans qu'il soit tenu compte d'une faute subjective. Mais elle diffère sensiblement de la responsabilité "absolue" ou de la responsabilité "sans égard à la faute", en ce sens que l'obligation du demandeur ne se borne pas à prouver seulement que le produit a contribué matériellement au préjudice qu'il a subi; il est tenu d'aller plus loin et de prouver que le dommage découle d'un "défaut" du produit. La responsabilité absolue ou indépendante de la faute, qui n'exige que la preuve de la causalité mais non celle du défaut, ressemble davantage à la responsabilité d'un assureur. Elle n'est pas envisagée ici comme étant susceptible de servir de base d'unification parce que pour autant qu'on le sache, elle n'a été adoptée par aucune loi nationale sur la responsabilité du fait des produits, bien que des propositions en ce sens aient été faites par quelques auteurs[15].

Questions de principe

33. Les considérations de principe examinées plus haut, touchant la responsabilité du fait des produits[16], associées aux limitations qui ont été indiquées pour ce qui est de faire du droit des contrats ou du droit relatif à la négligence en tant que les bases du droit moderne de la responsabilité du fait des produits[17], fournissent des arguments en faveur de la responsabilité stricte du fait des produits. Si l'on admet que les considérations relatives à la confiance du consommateur, à la création et à la limitation des risques et à l'imputation des frais et à la répartition des risques justifient qu'un producteur ou un distributeur soit tenu pour responsable des préjudices causés par les produits défectueux qu'il a mis en circulation et si l'on est, d'autre part, convaincu que les insuffisances du droit des contrats et du principe de la négligence ne permettent pas d'offrir au consommateur une protection ayant l'étendue souhaitée, on n'a plus guère d'autre choix qu'une forme ou une autre de responsabilité stricte. Ces opérations de principe ayant été déjà passées en revue, la fin du présent chapitre sera consacrée à l'étude des principaux obstacles qui pourraient s'opposer à une unification sur la base de la responsabilité stricte.

La nécessité d'un défaut

34. Un élément clef de la responsabilité stricte du fait des produits, qui la distingue de la responsabilité "absolue", est la nécessité d'un défaut, c'est-à-dire de "quelque chose qui ne va pas" avec le produit incriminé. Bien que cet élément soit fondamental, il s'est avéré extrêmement difficile à définir correctement d'un point de vue juridique. Néanmoins, l'importance de cette condition pour tout système d'unification fondé sur la responsabilité stricte exige que l'on s'étende quelque peu à son sujet.

35. Pour ce faire, on pourrait commencer par passer en revue diverses tentatives de définition du terme "défaut" qui ont été faites à l'occasion d'autres projets de cette nature. D'après la Convention européenne (article 2, *c*), "le produit présente un "défaut" lorsqu'il n'offre pas la sécurité à laquelle on peut légitimement s'attendre, compte tenu de toutes les circonstances, y compris la présentation du produit". N'était l'omission de l'additif explicatif commençant par "compte tenu de. . .", la définition donnée dans la proposition de directives des communautés européennes (article 4) est essentiellement identique à celle qui vient d'être citée. Le paragraphe 402A du American Restatement of Torts 2d, qui a été approuvé par de nombreux tribunaux, mentionne le produit vendu "dans un état présentant un danger déraisonnable pour l'utilisateur ou le consommateur ou pour leurs biens"; le commentaire accompagnant cette disposition qualifie ensuite un produit de défectueux "lorsqu'il n'est pas sûr en cas d'utilisation ou de consommation dans des conditions normales", lorsqu'il se trouve "dans un état auquel ne s'attendait pas le consommateur final et qui présentera pour lui un danger déraisonnable" [commentaires *g* et *h*, p. 351].

36. Ces définitions et d'autres combinent donc la notion de "défaut" avec celle, légèrement modifiée, de "peu sûr" ou de "dangereux". Toutefois, bien qu'ils soient utilisés de façon à peu près interchangeable, chacun de ces termes semble obéir à un but de démarcation légèrement différent.

37. Le terme "défaut", qui sous-entend que "quelque chose ne va pas", souligne un point qui n'est pas suffisamment exprimé et clarifié par le simple terme "danger", car l'expression "produits dangereux" pourrait d'une part être prise dans un sens trop large et englober tous les produits qui sont "dangereux" par leur nature et leur objet mêmes (comme la dynamite, une arme à feu, un couteau) ou être interprétée d'autre part dans un sens trop restrictif et n'englober que les produits qui sont génériquement dangereux, c'est-à-dire qui appartiennent à un type ou une série présentant un danger, ce qui exclurait la catégorie des articles individuels contenant des substances étrangères ou présentant des vices résultant d'erreurs en cours de fabrication.

38. Par contre, le terme "défaut" pris séparément semble lui aussi insuffisant, en ce sens qu'il risquerait d'être interprété d'un point de vue trop étroitement contractuel en termes de "non conformité" ou même "d'impropriété à un usage normal ou particulier". De plus, le terme "défaut" évoque avant tout le résultat d'une erreur de fabrication (un "vice") et est moins aisément associé aux autres sources importantes de danger présenté par les produits, comme une conception fautive ou des indications, instructions et mises en garde insuffisantes, par exemple, dont on pourrait souhaiter, en se plaçant du point de vue des principes, qu'elles soient comprises dans la notion de "défaut"[18].

[15] Voir par exemple, Jeffrey O'Connell, "Expanding no-fault beyond auto-insurance : some proposals", *Virginia Law Review*, vol. 59 (1973), p. 749 à 829; W. Freedman, "No-fault and products liability : an answer to a maiden's prayer", *Insurance Law Journal*, 1975, p. 199 à 208.

[16] Voir la première partie.

[17] Voir les sections A et B de la deuxième partie.

[18] Pour ce qui est des divers actes ou omissions donnant naissance à la responsabilité, voir analyse, section II, B, 1 et 2, par. 14.

39. Quoi qu'il en soit, il semble que le problème capital consiste à déterminer la norme ou le degré requis de sécurité. Bien que le critère de responsabilité puisse être difficile à exprimer, eu égard à la multiplicité des articles, des risques présentés par les produits et des questions de principe soulevées, des indications sur la voie à suivre peuvent être obtenues si l'on considère l'attente raisonnable du consommateur pour ce qui est de la sécurité du produit dans des conditions normales de maniement, d'utilisation ou de consommation. Cette demande est justifiée par le fait que c'est le consommateur dont l'attente est importante, car c'est lui qui est protégé par la loi. Le critère de l'attente raisonnable du consommateur manque certes de précision; il n'en présente pas moins l'avantage, particulièrement sensible s'agissant d'un régime uniforme de responsabilité du fait des produits destinés au commerce international, de permettre de tenir compte de toutes particularités locales ou régionales, y compris la situation que recouvre l'expression "ce que l'on peut normalement savoir".

40. Pour l'application de ce critère, divers facteurs doivent être examinés et pesés. Ce sont : l'utilité et le caractère désirable du produit, son utilité pour l'utilisateur et pour le public en général; la probabilité que présente le produit de provoquer des lésions et leur gravité probable; le caractère pratique des mesures d'encouragement à la sécurité, la probabilité qu'il y a d'apporter au produit des améliorations futures qui ne nuisent pas à son utilité; l'effet de dissuation sur la mise au point de nouveaux produits; l'existence de produits de remplacement plus sûrs; l'aptitude de l'utilisateur ou du consommateur à se prémunir contre les dangers en prenant des mesures d'autoprotection ou à supporter les pertes[19].

41. On pourrait peut-être opposer à cette approche l'argument consistant à faire valoir qu'il ne sera certainement pas aisé de faire la part de ces divers facteurs et intérêts aux fins de l'application du critère. On peut y répondre en déclarant que la difficulté ne sera pas plus grande que celle qu'il y a, par exemple, à déterminer "l'obligation de diligence" ou "la norme que devrait observer un individu raisonnable" dans les affaires traditionnelles de négligence. D'autre part, il n'est pas rare, et d'aucuns pensent qu'il s'agit là d'une bonne pratique législative, que des textes législatifs conçus pour régir une multitude de situations concrètes, dont certaines ne peuvent être prévues à l'avance, comportent un critère général et souple en fonction duquel les tribunaux sont en mesure de faire face à des états de chose imprévus et à des situations nouvelles.

Risques de développement et risques inhérents au système

42. Deux types de risques relatifs aux produits soulèvent des problèmes particuliers. L'un est ce que l'on appelle les "risques de développement", qui se réfèrent à une caractéristique dangereuse d'un produit que les connaissances scientifiques existant lors de sa mise en circulation ne permettent pas de découvrir. L'autre, qui est parfois assimilé à une forme de "risque de développement", peut être qualifié de "risque inhérent au système" et concerne des produits possédant des propriétés dangereuses connues qui ne peuvent toutefois être éliminées en utilisant la technologie disponible.

43. Eu égard au caractère inévitable du danger, commun aux deux types de risques, l'imputation d'une responsabilité pourrait être considérée comme inéquitable et comme une charge trop lourde pour le défendeur. Dans le cas des risques de développement en particulier, on pourrait faire observer qu'il n'est pas possible de calculer les pertes éventuelles et on pourrait écarter la notion de responsabilité sous prétexte qu'elle dissuaderait les innovations et les progrès sans pour autant encourager la sécurité[20].

44. Par contre, on pourrait envisager d'imposer une responsabilité en pareil cas (ainsi qu'il est, par exemple, proposé dans les deux textes européens) pour les raisons suivantes. Si le développement économique porte atteinte à la vie ou à la santé humaines, on peut considérer que la réparation, même s'agissant de préjudices "inévitables", constitue une mesure souhaitable de politique sociale car, sinon, peut-on dire, les victimes seraient sacrifiées comme "animaux d'expérience" pour le bien public. Quant à "l'inévitabilité", on pourrait faire observer que, dans la pratique, c'est souvent une question d'argent et de volonté qui fait que l'on peut obtenir ou non les connaissances scientifiques et techniques voulues pour éliminer à temps les risques. De plus, si la caractéristique dangereuse du produit n'était en aucune façon décelable, le demandeur lui-même serait souvent dans l'incapacité de déterminer la cause des pertes qu'il a subies et de fournir une preuve scientifique suffisante.

45. Ce dernier facteur peut expliquer pourquoi les cas de risques de développement sont en fait très rares dans la jurisprudence[21]. Les risques inhérents au système semblent être rares eux aussi. On peut en donner comme principaux exemples le cas du sang contenant le virus de l'hépatite et celui du vaccin contre la rage de Pasteur. On pense qu'en matière de risques de développement et de risques inhérents au système, la décision ne peut être prise qu'en examinant chaque cas séparément. C'est ainsi, par exemple, qu'on pourrait rejeter la requête du demandeur, en faisant valoir que le produit ne présentait pas un défaut déraisonnable, et l'indemniser d'une autre façon, peut-être au titre du régime national d'assurance-maladie; ou bien on tiendrait le défendeur pour responsable mais on l'aiderait à supporter la charge de l'indemnisation en lui versant une subvention publique destinée à tenir compte de l'utilité générale du produit en cause.

---

[19] Voir par exemple, David A. Fischer, "Products liability — The meaning of defect", *Missouri Law Review*, vol. 39 (1974), p. 359. John W. Wade, "On the nature of strict tort liability for products", *Insurance Law Journal*, 1974, p. 151.

[20] Voir par exemple, Richard E. Byrne, "Strict liability and the scientifically unknowable risk", *Marquette Law Review*, vol. 57 (1974), p. 675; David A. Fischer, "Products liability. . .", *loc. cit.* p. 350.

[21] En ce qui concerne la situation aux Etats-Unis, voir John G. Fleming, "Draft convention on products liability (Council of Europe)", *American Journal of Comparative Law*, vol. 23 (1975), p. 732.

46. Cette dernière solution pourrait également être retenue afin d'encourager la mise au point de produits de très grande nécessité, mais comportant virtuellement des risques. En outre, le fait d'inclure toutes ces éventualités dans le régime de responsabilité empêcherait le défendeur d'invoquer l'état de la science pour se défendre dans de nombreuses situations qui ne le justifient pas. D'autre part, ce serait aussi agir de façon conforme à l'attente raisonnable du consommateur, qui découle de l'affirmation implicite que le produit est sûr[22], la responsabilité tenant davantage à l'état du produit une fois achevé plutôt qu'à tout acte ou omission intervenant dans sa production. Avant tout, étant donné la rareté de fait de ces deux types de risques, il n'est pas déraisonnable d'invoquer la politique de la répartition des risques, notamment lorsqu'elle met en jeu une assurance, pour ne pas, comme cela est souvent demandé, exclure les risques de développement et les risques inhérents au système du champ de la responsabilité, demande qui peut souvent être motivée par les idées traditionnelles de faute et de prévisibilité.

La responsabilité stricte et la négligence : similarités

47. Si l'on devait distinguer la nécessité de la faute de la question de savoir à qui revient la charge de la preuve (le demandeur lésé ou le producteur-défendeur), on parviendrait vraisemblablement à la conclusion qu'un régime de responsabilité stricte et un régime fondé sur la négligence diffèrent dans leur application non parce que le second exige qu'il y ait "faute", contrairement au premier, mais plutôt parce que, dans un régime fondé sur la négligence, il incombe généralement au demandeur de prouver la faute et non au défendeur de prouver l'absence de faute. Lorsqu'il appartient au défendeur de prouver l'absence de faute, soit en vertu de dispositions législatives, soit parce que les tribunaux, animés d'un souci de protection des consommateurs partent de la présomption tacite qu'il y a eu faute et qu'il revient au défendeur de dissiper cette présomption, on se trouve en fait dans un régime de responsabilité stricte.

48. Il en est ainsi parce que, comme on l'a fait observer, "un fabricant est rarement en mesure de convaincre un tribunal qu'aucune négligence n'est intervenue lorsqu'un produit défectueux a été mis en circulation"[23]. Cette situation traduit moins un préjugé favorable au consommateur que la croyance répandue selon laquelle, mis à part les risques de développement ou les risques inhérents au système qui, par définition, peuvent apparaître en l'absence de faute, presque toutes les "caractéristiques présentant un danger déraisonnable" ou des "vices de sécurité" sont imputables à une forme quelconque d'erreur humaine au stade de la planification ou de la production[24]. Par conséquent, un régime de responsabilité stricte n'est pas très éloigné d'un régime fondé sur la négligence avec renversement de la charge de la preuve, comme les tribunaux le reconnaissent souvent lorsqu'ils exigent un très haut degré de diligence[25].

49. Le fait que ces deux concepts soient très proches l'un de l'autre signifie que, dans la pratique, les conditions dans lesquelles le producteur peut être tenu pour responsable sont à peu près les mêmes et qu'il est encouragé à promouvoir la sécurité avec un degré d'incitation similaire. Bien que des données statistiques exactes fassent encore défaut et que des différences puissent exister entre divers produits, on trouve des éléments qui justifient cette conclusion dans l'expérience des Etats-Unis, où il est signalé que "les pratiques en matière d'assurance permettent à un fabricant d'assurer ses produits à peu près au même coût qu'il s'agisse d'un régime fondé sur la négligence ou d'un régime de responsabilité stricte"[26]. Dans les régimes visés par la citation ci-dessus, la responsabilité fondée sur la négligence est renforcée par une forme de *res ipsa loquitur* ou un équivalent pratique[27]. La différence de coût serait vraisemblablement plus élevée si la situation relevant de la responsabilité stricte devait être comparée à une situation relevant de la notion de négligence traditionnelle. Toutefois, comme on l'a déjà observé, ce dernier concept, lorsque la charge de la preuve repose sur le demandeur, pourrait ne pas être considéré comme une base appropriée sur laquelle fonder un régime international uniforme de responsabilité du fait des produits, notamment en raison des grandes difficultés qu'il y a à prouver la faute.

50. Si le choix se trouvait donc ramené à celui d'un régime de responsabilité stricte ou d'un régime fondé sur la négligence mais modifié, la meilleure façon d'agir semblerait consister à opter simplement pour la responsabilité stricte en abandonnant complètement l'idée de faute. Cela aurait du moins l'avantage de réduire les frais élevés de procédure et d'éviter les autres manoeuvres juridiques compliquées qui accompagnent généralement un procès pour négligence[28], sans vraisemblablement qu'il en résulte un effet dissuasif diminué ou une imposition plus fréquente de la responsabilité.

51. On peut également faire observer à ce propos que les producteurs et autres vendeurs, pour conserver ou accroître leur clientèle et également pour réduire leurs frais de contentieux, préfèrent assez souvent verser une indemnisation indépendamment de la question de savoir s'il y a faute. Enfin, il convient de souligner, premièrement, que les répercussions économiques des règles relatives à la responsabilité varient considérablement selon la situation du marché et le climat social, y compris l'empressement plus ou moins

[22] Voir par exemple, Paul D. Rheingold, "What are the consumer's reasonable expectations", *Business Lawyer*, vol. 22 (1967), p. 598.

[23] Werner Lorenz, "Some comparative aspects of the European unification of the law of products liability", *Cornell Law Review*, vol. 60 (1975), p. 1012.

[24] William L. Prosser, "The assault upon. . .", *loc. cit.*, p. 1114.

[25] Voir Analyse, section II, B., 1., Qs. 1 et 2, par. 6, 7, en particulier les réponses de l'Allemagne, République fédérale d', de l'Australie, du Burundi, du Canada, de Chypre, de la Norvège, du Pakistan, des Pays-Bas et de la Suède.

[26] Note, "Products liability and the choice of law", *Harvard Law Review*, vol. 78 (1965), p. 1456.

[27] William L. Prosser, "The assault upon. . .", *loc. cit.*, p. 1114.

[28] Voir par exemple, *Liability for Defective Products*, Law Commission Working Paper nº 64, Scottish Law Commission Memorandum nº 20 (Londres, 1975), p. 32.

grand que les consommateurs en général mettent à intenter des actions en réparations[29] et, deuxièmement, qu'aucune évaluation définitive des avantages respectifs d'un régime quelconque de responsabilité ne semble possible tant que l'on n'aura pas étudié les caractéristiques détaillées d'un tel régime. On se propose dans la partie suivante du présent rapport d'examiner en les développant les éléments d'un régime éventuel de responsabilité pour les produits entrant dans le commerce international.

Troisième partie. — Eléments et champ d'application du régime uniforme de responsabilité

A. — Les personnes qui encourent une responsabilité

Les producteurs

1. La première tâche, lorsqu'on veut définir les éléments et le champ d'application d'un régime uniforme de responsabilité en cas de dommage causé par des produits est de déterminer quelles sont les personnes qui devraient être tenues pour responsables. La première personne à laquelle on pense est évidemment le producteur, ce terme désignant non pas l'individu travaillant matériellement à la fabrication du produit, mais la personne physique ou morale qui est propriétaire de l'entreprise de fabrication, la dirige et en tire des bénéfices[1]. Comme on l'a vu dans la section consacrée aux considérations de principe, le producteur est souvent celui qui fait appel à la confiance du consommateur, qui crée et contrôle le risque de dommage et qui est le mieux placé dans la chaîne de distribution pour connaître l'existence d'un risque et répartir les pertes. De fait, dans la directive de l'Assemblée générale contenue dans la résolution 3108 (XXVIII) du 12 décembre 1973, il est question de "règles uniformes sur la responsabilité civile du producteur en cas de dommages causés par [ses] produits".

2. Indépendamment du producteur principal, d'autres personnes peuvent participer au processus de production, notamment par exemple les fournisseurs d'éléments. La question de savoir s'il convient d'inclure ces fournisseurs parmi les "producteurs" soulève de difficiles problèmes théoriques. En faveur de leur inclusion, on peut faire valoir ce qui suit : premièrement, le consommateur bénéficierait ainsi d'un degré accru de protection, fait qui pourrait avoir de l'importance lorsque le producteur d'éléments est une plus grande entreprise que celle qui fabrique ou assemble le produit fini[2]; deuxièmement, si l'on retient l'argument tiré de la création et du contrôle du risque, il semble que le fournisseur d'une pièce incorporée dans un autre produit doive être responsable lorsque le caractère dangereux du produit fini provient d'un défaut de son propre produit. Cet argument est particulièrement solide lorsque, comme il arrive couramment dans la pratique, le fournisseur connaît mieux son propre produit et les dangers qu'il peut présenter que le fabricant du produit fini[3].

3. En revanche, on peut faire valoir, en faveur d'un traitement différent des fournisseurs d'éléments le fait que la qualité de ces éléments et le risque qu'ils peuvent présenter dépendent parfois des instructions d'emploi données par le fabricant du produit fini et, dans tous les cas, de l'usage qui en est fait. La solution consisterait peut-être à élaborer une norme distincte en vertu de laquelle la responsabilité du fournisseur d'éléments ne serait engagée que si ceux-ci sont "défectueux", c'est-à-dire n'offrent pas les garanties de sécurité sur lesquelles on pourrait raisonnablement compter, compte tenu de leur usage normal ou de celui auquel leur fabricant sait qu'on les destine. Le fournisseur d'éléments ne serait donc pas responsable, si par exemple il se fait un usage imprévu ou anormal de ses produits ou si ceux-ci ne se prêtent pas à l'usage que le producteur principal a décidé d'en faire de sa propre initiative, rendant ainsi le produit fini défectueux.

4. Il existe, outre les fournisseurs déléments, d'autres personnes qui peuvent jouer un rôle au stade de la fabrication d'un produit. On peut citer parmi elles les dessinateurs industriels, les personnes chargées des essais ou des homologations et même les bailleurs d'immeubles ou de licences. Il semblerait juste de ne pas imposer de responsabilité à cette catégorie de personnes, dont le rôle est souvent sporadique, marginal et difficile à délimiter[4]. On pourrait toutefois envisager une exception dans les cas où les intéressés font appel, sous leur propre nom, à la confiance des consommateurs, par exemple en recommandant l'emploi de produits sur des étiquettes ou dans des annonces publicitaires. On peut noter que les deux textes européens proposent de tenir pour responsable "toute personne qui se présente comme fabricant en apposant sur la

[29] Pour un examen plus détaillé de ce point, voir la quatrième partie.

[1] C'est en fait le producteur qui est le plus souvent cité dans les réponses au questionnaire comme celui qui doit être dirigée une action fondée sur la responsabilité extracontractuelle. Voir Analyse, section II, B, 1, Q.3, par. 1, *a*, *b*. Pour ce qui est des employés, bien que leur responsabilité puisse théoriquement être retenue, en particulier en vertu des règles de réparation fondées sur la faute personnelle, ils sont dans la pratique rarement assignés et c'est presque exclusivement l'employeur qui, mieux nanti, doit répondre des actions ou des omissions de ses employés ("*respondeat superior*"). Quant à la responsabilité stricte, il s'agit manifestement d'une notion inapplicable à l'employé, puisqu'objective, liée à la distribution commerciale de produits défectueux et fondée sur la capacité de l'entreprise d'étaler ses pertes en majorant le prix de vente.

[2] Voir, par exemple, "Proposition d'une directive du Conseil relative au rapprochement des dispositions législatives, réglementaires et administratives des Etats membres en matière de responsabilité du fait des produits défectueux et exposé des motifs", dans Bulletin des communautés européennes, 1976, Supplément n° 11.

[3] Les fournisseurs de parties constituantes sont expressément cités parmi les personnes susceptibles d'encourir une responsabilité dans les réponses de l'Australie, de la Barbade, de Madagascar et de l'Union des Républiques socialistes soviétiques. Voir Analyse, sect. II, B, 1, Q. 3, par. 1, c.

[4] Voir, par exemple, Note, "Liability of design professionals — the necessity of fault", *Iowa Law Review*, vol. 58 (1973), p. 1223 à 1236; note "Torts — negligent misrepresentation — liability of non-manufacturer certifiers of quality — endorser of defective products for pecuniary gain may be liable to purchaser whom product injures", *Georgia Law Review*, vol. 4 (1970), p. 632; W. A. Wiseman, "Strict liability of the bailor, lessor, and licensor", *Marquette Law Review*, vol. 57 (1973), p. 137.

chose son non, sa marque de fabrique ou un autre signe distinctif"[5].

Distributeurs commerciaux

5. Une question fondamentale est celle de savoir si, dans le cadre d'un régime uniforme, il conviendrait de retenir la responsabilité de personnes autres que les "producteurs", à savoir les grossistes, les distributeurs intermédiaires et les détaillants[6]. L'argument essentiel en faveur de la non-responsabilité de ces personnes est que d'ordinaire elles ne créent ni ne contrôlent le risque et transmettent simplement les marchandises dans l'état où elles les ont reçues. Elles ne constituent donc pas une cible appropriée pour une politique de dissuasion visant à prévenir le dommage en incitant les producteurs à respecter des normes de sécurité.

6. D'autres raisons cependant militent en faveur de la responsabilité des distributeurs. Premièrement, les importateurs, les grossistes et les détaillants, en particulier les plus importants, procèdent fréquemment eux-mêmes à des essais concernant la qualité et la sécurité et sont bien placés pour connaître les défauts que des produits similaires ont pu présenter dans le passé. Deuxièmement, cette solution exercerait certainement un effet de dissuasion, directement dans les cas où le défaut résulte de la faute du distributeur lui-même, par exemple d'une manutention ou d'un stockage défectueux, et indirectement du fait que le distributeur innocent qui doit payer une indemnité peut généralement obtenir une réparation de son fournisseur ou du producteur. Ainsi, même un détaillant pourrait être considéré comme un "rouage permettant de transférer le risque de perte au fabricant, à qui il incombe réellement"[7].

7. La nécessité de protéger le consommateur constitue un motif de plus de retenir la responsabilité des distributeurs, car il est souvent moins facile à la partie lésée d'assigner le producteur, en particulier lorsqu'il s'agit d'un produit importé, que le distributeur national. L'une des méthodes proposées pour faciliter la tâche du consommateur, qui peut être compliquée par des différends relatifs à la juridiction et à l'exécution des sentences, consiste donc à imposer une responsabilité à l'importateur, comme il est prévu dans les deux textes européens[8] et recommandé par la Commission de la réforme juridique de l'Ontario au Canada[9].

8. Enfin, la responsabilité des distributeurs en général peut se justifier par la confiance du consommateur et par la théorie de la répartition des risques. Les vendeurs font très fréquemment appel à la confiance du public par une publicité dans les journaux ou dans les magasins et à la radio ou à la télévision; ils font souvent des recommandations et des promesses précises et, leurs activités de distribution comme celles du producteur au niveau de la fabrication, sont orientées vers la recherche du profit. Au surplus, ils peuvent, bien qu'à un degré moindre que le producteur, transférer leurs pertes ou leurs frais d'assurance sur les acheteurs, en majorant le prix.

9. La plupart des raisons avancées en faveur d'une responsabilité des distributeurs ne valent que pour les personnes assurant la distribution de produits à titre commercial. Il conviendrait donc de n'imposer une responsabilité qu'aux seuls vendeurs professionnels ou commerçants ou à des distributeurs similaires comme, par exemple, les personnes transférant des marchandises à l'occasion de la fourniture de services et d'exclure les ventes faites par ceux qui ne font pas commerce de distribuer des produits (ventes entre voisins par exemple) et les cas de distribution de nature non commerciale (distribution de produits par une mère à son enfant, par un hôte à ses invités, etc.). En même temps, compte tenu de la matière à laquelle doit s'appliquer le régime de responsabilité envisagé, à savoir la commercialisation de produits défectueux destinés à être utilisés ou consommés, la responsabilité des distributeurs commerciaux ou des producteurs ne devrait pas être modifiée par le fait que l'une des étapes de la distribution a été une vente privée ou une opération non commerciale.

Rattachement de la responsabilité

10. Ayant ainsi examiné quelles personnes seraient susceptibles d'être assignées en responsabilité, on se rend compte que de nombreuses catégories de personnes ayant participé à la production et à la distribution d'un produit qui a causé un dommage pourraient en principe être appelées à répondre de ce dommage. Un régime retenant la responsabilité de toutes ces personnes ou de la plupart d'entre elles soulèverait toutefois de nombreux problèmes pratiques. Il créerait vraisemblablement des incertitudes et de la confusion quant à la question de savoir quelle est la personne qu'il est préférable de poursuivre dans chaque cas particulier. Il se poserait certainement des problèmes au sujet des recours fondés sur les règles de réparation du droit national et d'autres moyens de transférer les pertes; enfin et surtout, cette solution entraînerait la conclusion d'une multiplicité de polices d'assurance faisant double emploi et, en conséquence, une augmentation des frais, chaque personne susceptible d'être assignée se couvrant contre un risque qui serait quant

[5] Proposition d'une directive du Conseil relative au rapprochement des dispositions législatives, réglementaires et administratives des Etats membres en matière de responsabilité du fait des produits défectueux, art. 2; Convention européenne sur la responsabilité des produits, art. 3,2.

[6] Les personnes s'insérant dans la chaîne de distribution sont citées dans les réponses d'assez nombreux pays parmi celles dont la responsabilité pourrait être engageée. Voir Analyse, sect. II, B, 1, Q. 3, par. 1, *a*, *d*.

[7] Note, "Tort — strict products liability for retailers ?", *Washington Law Review*, vol 45 (1970), p. 439; voir également Geneviève Viney, "L'application du droit commun de la responsabilité aux fabricants et distributeurs de produits", *in La responsabilité des fabricants et distributeurs*, Recherches Panthéon — Sorbonne, Université de Paris I, Paris, Economica, 1975, p. 94.

[8] Convention européenne sur la responsabilité du fait des produits, art. 3,2; Proposition d'une directive du Conseil relative au rapprochement des dispositions législatives, réglementaires et administratives des Etats membres en matière de responsabilité du fait des produits défectueux, art. 2 ("Toute personne qui importe une chose dans la Communauté européenne").

[9] Voir John G. Fleming, "Draft convention on products liability (Council of Europe)", *American Journal of Comparative Law*, vol. 23 (1975), p. 735.

au fond le même. Le moyen pratique qui a été conçu pour éviter ces problèmes est de "rattacher" la responsabilité à une personne déterminée qui sera seule comptable d'un éventuel dommage.

11. Le rattachement de la responsabilité présente l'avantage de permettre de situer plus précisément la responsabilité légale dans chaque cas particulier, et en imposant à un seul défendeur la nécessité de s'assurer contre les demandes d'indemnité, d'éviter une superposition de polices d'assurance[10]. On en examinera de façon détaillée les conséquences du point de vue de l'assurance, y compris les avantages qui en découlent, tels que les réductions de frais et la possibilité de faire des prévisions plus exactes quant aux pertes, dans la partie consacrée aux assurances (quatrième partie, notamment par. 31 à 34).

12. Le procédé du rattachement de la responsabilité n'est pas inconnu dans les conventions internationales. Il a en particulier été utilisé dans les conventions régissant la responsabilité pour dommages nucléaires, qui s'appliquent à une situation dans laquelle il est à la fois nécessaire que quelqu'un soit clairement tenu d'indemniser la victime et, par conséquent, de contracter l'assurance nécessaire, et possible qu'il existe une superposition coûteuse de contrats d'assurance au cas où chaque personne susceptible d'être assignée en responsabilité devrait se prémunir contre le risque considérable encouru[11]. C'est également sur la notion de rattachement de la responsabilité que reposent les polices d'assurance communes qui couvrent les fournisseurs de pièces entrant dans la fabrication d'aéronefs[12], et c'est elle qui sous-tend la proposition qui, dans les deux textes européens, vise à imposer une responsabilité stricte au producteur, en excluant les détaillants et autres vendeurs[13].

13. Il semble ressortir clairement de ce qui vient d'être dit que le procédé du rattachement de la responsabilité n'a toute son efficacité et ne déploie tous ses avantages que s'il est utilisé systématiquement et n'est assorti que de peu d'exceptions. Par conséquent, contrairement à ce qui est le cas pour la Convention du Conseil de l'Europe, dans laquelle la responsabilité des détaillants et autres vendeurs découlant du droit extraconventionnel demeure intacte et où il est admis plusieurs autres exceptions à la règle de la responsabilité exclusive du producteur qui y est énoncée (tout particulièrement la responsabilité imposée à l'importateur), le régime envisagé devrait, semble-t-il, adopter une forme stricte de rattachement. Il faudrait donc s'efforcer, dans toute la mesure possible, de désigner un seul défendeur exclusivement responsable et de faire du régime uniforme le seul régime de responsabilité applicable dans les matières qui lui sont soumises[14].

Responsabilité exclusive de l'importateur

14. L'étape suivante, à supposer que le principe du rattachement de la responsabilité soit la solution adoptée, serait de décider qui doit être exclusivement responsable. Toutes les raisons avancées en faveur de la responsabilité du producteur sembleraient également indiquer qu'il est tout désigné pour être seul responsable. Toutefois, on peut faire valoir des arguments convaincants pour rattacher de préférence la responsabilité des dommages causés par des produits entrant dans les circuits du commerce international à l'importateur, c'est-à-dire à celui qu'on peut commodément qualifier de "premier distributeur national (interne)".

15. Premièrement, on retrouve tous les arguments avancés en faveur de la responsabilité des distributeurs (y compris les importateurs), par exemple le fait qu'ils peuvent être assignés plus facilement et la possibilité d'éliminer ainsi des problèmes compliqués de juridiction et d'exécution. Deuxièmement, l'importateur, par comparaison avec le producteur étranger, est mieux en mesure de connaître les normes nationales de sécurité, l'utilisation normale des produits, la législation et la pratique nationales en matière d'indemnisation. Il est mieux placé pour avoir rapidement connaissance des dommages, pour lancer des avertissements, arrêter la distribution ou organiser le rappel des produits. Au surplus, il est souvent celui qui prend la part la plus active à la promotion de la vente du produit sur le territoire intéressé et peut même distribuer des produits sous son propre nom et sans mentionner le producteur étranger.

16. La règle imposant une responsabilité exclusive à l'importateur pourrait cependant être assortie d'une exception au moins. Lorsqu'on parle de rattachement de la responsabilité à l'importateur, on envisage le cas classique où le produit est importé en vue de sa redistribution, l'importateur étant le premier ou même l'unique maillon d'une chaîne commerciale. Toutefois, lorsque l'importateur achète le produit pour son propre usage et subit lui-même un dommage (par exemple si son usine prend feu à cause d'un vice de machines importées), sa responsabilité exclusive pose un problème théorique du fait qu'il n'existe personne contre qui il puisse se retourner.

17. Ce problème pourrait être résolu de plusieurs façons : l'une d'elles consisterait à exclure expressément une telle situation du champ d'application du régime uniforme de responsabilité du fait des produits en laissant l'importateur exercer ses voies de recours traditionnelles, contractuelles ou autres, contre son fournisseur, ou contre le fabricant. Une

[10] John G. Fleming, "Draft Convention on products liability (Council of Europe)", *loc. cit.*, p. 734.

[11] Voir, par exemple, la Convention sur la responsabilité civile dans le domaine de l'énergie nucléaire (OECE), Paris 1960, art. 6, *a*, et la Convention de Vienne relative à la responsabilité civile en matière de dommages nucléaires, 1963, art. II, 5.

[12] John G. Fleming, "Draft convention products liability (Council of Europe)", *loc. cit.*, p. 734.

[13] Voir, par exemple, Werner Lorenz, "Some comparative aspects of the European unification of the law of products liability", *Cornell Law Review*, vol. 60 (1975), p. 1025.

[14] Le rapport entre le régime envisagé et les législations nationales pertinentes est examiné plus loin dans le présent rapport, (sect. I). Pour une critique du projet de convention du Conseil de l'Europe, voir John G. Fleming, "Draft convention. . . .", *loc. cit.*, p. 734, où l'auteur observe que ce texte "ne fait que jouer avec l'objectif [du rattachement] sans le poursuivre systématiquement".

autre serait d'assortir expressément la règle de rattachement d'une exception, en vertu de laquelle l'importateur pourrait se retourner directement contre le producteur en pareil cas. La troisième solution, peut-être la moins bonne, serait de n'inclure aucune disposition sur ce point. Il en résulterait presque certainement des divergences d'interprétation entre les tribunaux, dont certains estimeraient que le cas n'étant pas visé dans les nouvelles règles, l'importateur est libre de chercher une réparation dans le droit traditionnel, en dehors des règles uniformes, alors que d'autres jugeraient qu'en restant silencieux sur ce point on a voulu laisser la perte à la charge de l'importateur, c'est-à-dire de celui qui l'a subie[15].

18. Enfin, on peut observer que, bien que le fait d'imposer une responsabilité exclusive à l'importateur et non au producteur ramènerait la répartition des risques de l'échelle globale à l'échelle nationale, la différence ne serait peut-être pas importante dans la pratique, étant donné l'influence prépondérante de facteurs tels que la dimension de l'entreprise du producteur et la mesure dans laquelle il répartit effectivement la perte subie dans un territoire entre ses autres marchés au lieu d'adapter simplement le prix dans chaque territoire en fonction de l'expérience qu'il a de ce marché. En tout état de cause, pour de nombreux importateurs, le marché sur lequel leur perte est répartie est le marché national tout entier, qui peut être suffisamment étendu pour l'absorber. Comme on le verra plus tard à propos de l'assurance (voir quatrième partie), il existe également la possibilité d'un transfert direct ou indirect de la perte de l'importateur au producteur, ce qui reviendrait pratiquement à ramener la répartition des risques au niveau du producteur. On peut y parvenir, par exemple, au moyen d'un arrangement contractuel relatif à l'indemnisation, d'ajustements des prix, de la conclusion par le producteur d'un contrat d'assurance au bénéfice de l'importateur ou même de la prise en charge par le producteur de l'obligation de payer la prime de l'assurance contractée par l'importateur.

B. — Champ d'application des règles uniformes

Produits d'origine étrangère ou nationale

19. La première question qui se pose à propos du champ d'application d'un régime uniforme de responsabilité comme celui qui est à l'examen, est celle de savoir si ledit régime devrait viser les dommages causés par des produits d'origine tant nationale qu'étrangère ou être limité aux produits d'origine étrangère (c'est-à-dire internationale).

20. Il s'agit naturellement d'une question de principe, qui ne peut être résolue dans le présent rapport et que la Commission voudra peut-être examiner en temps opportun. On peut cependant observer brièvement à l'encontre d'un régime dont l'applicabilité serait limitée aux produits importés que cette solution créerait dans les pays où le régime actuel de la responsabilité du fait des produits assure au consommateur un degré de protection moindre que le régime uniforme (le premier étant par exemple fondé sur la négligence et le deuxième sur la responsabilité stricte), une situation incitant l'acheteur, en raison de la situation juridique plus favorable découlant pour lui de l'application du deuxième de ces régimes, à choisir un produit étranger plutôt qu'un produit national identique.

21. En sens inverse, on peut estimer que les dommages causés par des produits fabriqués dans le pays ne soulèvent pas le genre de problèmes (par exemple, difficulté de poursuivre le producteur étranger) qui justifient l'élaboration d'un régime international uniforme de responsabilité et qu'au surplus il serait préférable qu'un régime comme celui qui est envisagé vise exclusivement des activités ayant des effets internationaux. En troisième lieu, l'Assemblée générale, bien qu'il ne soit pas certain qu'elle ait eu spécialement en vue cette question, a mentionné à ce propos, au paragraphe 7 de sa résolution 3108 (XXVIII) du 12 septembre 1973, les "produits destinés à la vente ou à la distribution *internationale* ou entrant dans ces circuits de vente ou de distribution" (c'est nous qui soulignons), semblant ainsi viser les produits importés plutôt que les produits nationaux. En conséquence, on s'est essentiellement attaché dans le présent rapport à l'aspect international plutôt que national de la responsabilité du fait des produits.

L'élément "international"

22. A supposer que seuls les produits d'origine étrangère soient visés par le régime envisagé, la question se pose de savoir quel élément d'internationalité doit être retenu. On pourrait penser à deux solutions fondamentales. Dans le cadre de la première, il suffirait en général pour invoquer les règles uniformes que le produit causant le dommage ait été fabriqué dans un pays autre que celui où le dommage s'est produit[16]. L'autre solution consisterait à limiter l'application du régime aux seuls produits qui ont fait l'objet d'une vente ou d'une distribution internationale.

23. Les principaux avantages de la première solution sont, premièrement, que le critère serait facile à appliquer, puisqu'il ne serait pas nécessaire de se demander si, à un moment quelconque, le produit concerné a fait l'objet d'une vente ou d'une distribution internationale et, deuxièmement, qu'elle éviterait aux entreprises la tentation de chercher à éluder leur responsabilité en faisant valoir qu'un produit fabriqué à l'étranger par une succursale ou une annexe (ne constituant pas une entité juridique distincte) est exclu du champ d'application des règles uniformes, ce produit n'ayant pas été vendu ni distribué, mais ayant simplement été fabriqué par l'entreprise pour elle-même.

24. En revanche, on peut faire valoir en faveur de la deuxième solution que les cas qui seraient couverts par

[15] Le problème de l'importateur-consommateur ne serait pas dans la pratique aussi grave que l'analyse théorique qui précède le donnerait à penser, tout au moins dans le cas d'une entreprise. En effet, l'importateur aurait très vraisemblablement en pareil cas une autre forme d'assurance qui couvrirait les pertes dont il est question ici.

[16] On pourrait alors envisager d'introduire une exception dans certains cas spéciaux, comme celui où la partie qui a subi le dommage a elle-même acheté le produit alors qu'elle se trouvait à l'étranger et l'a importé dans le pays où le dommage s'est produit.

la première solution et pas par la deuxième risquent d'être précisément ceux pour lesquels la nécessité d'un régime international de responsabilité ne se fait pas sentir puisque, par exemple, ils ne posent aucun problème provenant de la difficulté pour la victime du dommage de poursuivre le producteur. En tout état de cause, la résolution pertinente de l'Assemblée générale citée plus haut mentionne bien la vente ou la distribution internationale, ce qui implique, semble-t-il, la deuxième solution.

25. Toujours à propos de la deuxième solution, l'expression "la vente ou la distribution" semble indiquer que des formes de distribution autres que la vente doivent être comprises. Cette interprétation paraît logique du point de vue théorique, étant donné que si la vente est le mode de distribution de produits le plus typique et le plus fréquent, le caractère exact du maillon international dans une chaîne de distribution souvent longue a beaucoup moins d'importance dans le contexte de la responsabilité du fait des produits que dans celui, par exemple, des règles spéciales gouvernant les droits et obligations des parties à un contrat. Ici, le fait même de la distribution de produits semblerait plus important que sa forme ou son véhicule juridique, compte tenu en particulier de la possibilité de répartir les risques au moyen du prix.

26. On serait donc amené à envisager d'étendre l'application des règles non seulement à la vente, mais à d'autres formes de distribution, par exemple la location, la location-vente, le troc et le franchisage ou autres contrats similaires de fourniture de services. Afin toutefois d'insister sur le caractère marchand de l'opération et d'exclure les cas ne justifiant pas l'application du régime uniforme de responsabilité (aide ou subvention charitable, vente privée ou opération similaire par delà les frontières), on exigerait vraisemblablement que la distribution soit "commerciale".

27. Le caractère "international" de la distribution est, par ordre d'importance, le deuxième élément à examiner. Le cas le plus simple et le plus courant de distribution internationale est celui où les produits sont fabriqués dans un pays et, à partir de celui-ci, exportés dans un autre par des circuits commerciaux. Mais il existe parfois deux maillons internationaux ou plus dans la chaîne de production et de distribution. Cependant, l'unification étant le but essentiel, l'existence d'un seul maillon devrait être suffisante pour justifier l'application du régime uniforme de responsabilité.

28. La condition selon laquelle la chaîne de distribution devrait se terminer dans un pays autre que le pays de production demande à être précisée sur deux points. La première difficulté vient du fait que les produits ne sont pas toujours fabriqués, assemblés et emballés dans un même pays sous la forme qui sera la leur lorsqu'ils atteindront le dernier utilisateur ou consommateur. Il faudrait donc décider si les règles uniformes devront également s'appliquer aux cas où l'"importateur" participe sous une forme ou une autre au dernier stade de la production, par exemple en modifiant certaines caractéristiques du produit, en l'assemblant, en l'emballant, en le mettant en bouteille, en le divisant en unités plus petites. Si l'on décidait d'inclure ces cas, il serait souhaitable de préciser le genre ou la quantité de travail qu'une partie pourrait apporter tout en restant un "importateur" aux fins de l'application du régime de responsabilité. Il serait alors possible d'exclure les cas de produits de fabrication essentiellement nationale mais comportant des ingrédients ou des parties constituantes importées. L'inclusion de ce type de produits finis nationaux, en particulier s'ils n'étaient pas définis de manière restrictive, semblerait plus facile à justifier si l'importateur était exclusivement responsable.

29. Le deuxième point a trait au cas de l'importateur-consommateur examiné plus haut (par. 16 et 17). Comme on l'a fait observer, une solution pourrait consister à exclure expressément un tel cas du champ d'application du régime uniforme. Pour ce faire, on pourrait introduire dans la définition de la "distribution internationale" une condition selon laquelle le produit devrait provenir d'un pays autre que celui où le dernier distributeur a son établissement.

C. — Types de produits couverts par un régime de responsabilité unifié

Meubles, y compris ceux qui sont incorporés à d'autres meubles ou à des immeubles

30. Une des questions que suscite un régime de responsabilité unifié est le genre de produits sur lesquels il devrait porter, eu égard à la classification traditionnelle par catégorie de "meubles" et d'"immeubles". Rares sont ceux qui hésiteraient à inclure dans le domaine de responsabilité les meubles simples, qui sont de loin les plus fréquemment mis en cause dans les affaires de responsabilité. En revanche, beaucoup conviendraient d'en exclure les immeubles simples, bien que la distinction ne soit pas facile à établir dans certains cas (lorsqu'il s'agit, par exemple, de maisons préfabriquées, de derricks et de machines fixées au sol). On peut observer à cet égard que la production d'immeubles (telle la construction de bâtiments), qui semble de toute façon relativement rare dans le contexte international, est souvent soumise à des régimes de responsabilité spécifiques.

31. Il subsiste quelques doutes en ce qui concerne les cas complexes où les meubles perdent leur individualité. S'ils sont incorporés à des immeubles, on peut leur appliquer la règle de l'exclusion et s'inspirer des considérations qui entrent en jeu pour les immeubles en tant que tels. Toutefois, il pourrait être préférable de les placer sous le régime envisagé étant donné que les régimes particuliers qui sont applicables dans une telle situation ne portent généralement que sur les immeubles dans leur intégralité et font abstraction de la responsabilité des producteurs des parties incorporées auxdits immeubles. Cette formule permettrait en outre de mettre sur le même pied deux cas pratiquement assimilables, à savoir l'incorporation d'un meuble à un immeuble par le "distributeur" (constructeur) et l'incorporation d'une partie composante à un produit mobilier par l'acheteur ou l'utilisateur final. Un traitement analogue serait réservé aux meubles incorporés à d'autres meubles. Les raisons qui militent

en faveur de ces propositions sont celles là même qui ont été invoquées précédemment pour soumettre à responsabilité les fournisseurs de composants.

Articles neufs, de qualité inférieure ou d'occasion

32. S'il ne paraît pas douteux que les articles neufs, qui sont l'objet par excellence de la responsabilité, doivent être inclus dans le régime, on peut contester l'opportunité d'en faire autant des articles de qualité médiocre ou usagés — du moins sans leur appliquer de traitement particulier — en tirant argument du fait que si l'on institue une responsabilité stricte pour ces produits, on ne tient aucun compte de la préférence que marquerait éventuellement le consommateur pour l'achat à prix avantageux de marchandises de qualité inférieure. Toutefois, la qualité inférieure d'un article de deuxième choix, par exemple de la vaisselle en porcelaine ou du mobilier, est généralement sans incidence sur le plan de la sécurité. Dans le cas exceptionnel où cela se produirait, ce ne serait que dans une faible mesure, et il serait possible d'en tenir compte en faisant intervenir la notion de "défaut", eu égard à ce que le consommateur est raisonnablement en droit d'espérer, ainsi qu'en évaluant les moyens de défense appropriés (par exemple, l'acceptation du risque ou l'intervention de tiers).

33. Les mêmes considérations valent pour les produits usagés. Bien que dans ce cas les exigences du consommateur soient forcément moindres, il doit pouvoir raisonnablement compter sur l'absence de défauts de fabrication dans le produit (par opposition à la détérioration qu'entraîne l'usage normal ou abusif de l'objet). En pratique, il est rare que ces produits entraînent une responsabilité effective, ce qui permet d'éviter les inconvénients que suscite en l'occurence l'établissement de la preuve et l'expiration éventuelle des délais de prescription. Par ailleurs, vu que la proportion d'objets usagés sur le volume total des échanges commerciaux internationaux est faible, on pourrait envisager d'exclure entièrement cette catégorie de produits du domaine d'application du régime unifié.

Produits manufacturés et articles produits industriellement en grande série ou en quantités limitées

34. Il est évident que c'est principalement sur les produits industriels fabriqués en grande série qu'on cherche en général à instituer une responsabilité du fait des produits. Il n'est pour s'en convaincre que d'évoquer, par exemple, les raisons avancées pour justifier le transfert du risque au consommateur résultant du fait que le respect des normes de qualité n'est contrôlé que par échantillonnage. Toutefois, une responsabilité peut également être instituée sur les produits manufacturés en petite quantité, auxquels les mêmes raisons s'appliquent, même si c'est avec moins de force. La ligne de partage entre ces deux catégories est d'ailleurs difficile à déterminer.

35. En outre, les articles manufacturés qui ne sont pas produits industriellement en série ne sont pas ceux qui font le plus fréquemment l'objet de transactions commerciales internationales; ils entrent généralement dans deux catégories distinctes, dont l'inclusion dans le régime unifié ne tire pas vraiment à conséquence. Il s'agit soit de produits très complexes et de grande valeur, présentant des risques relativement considérables, et à l'efficacité desquels l'acheteur est fortement engagé à se fier (biens d'équipement hautement spécialisés), soit de produits simples et peu coûteux, tels les articles d'artisanat, qui sont généralement moins hasardeux, ou du moins ne comportent pas de danger déraisonnable par rapport à ce que peut en attendre le consommateur ordinaire (tels les textiles que l'on sait ne pas être bon teint).

Produits naturels

36. Les produits naturels primaires, et notamment ceux de l'agriculture, de l'élevage et de la pêche, posent des problèmes particuliers qui méritent un examen attentif. Si on a demandé leur exclusion du champ d'application du régime unifié de responsabilité, notamment s'il comporte une responsabilité stricte, c'est surtout parce que ces produits sont "naturels" et ne font qu'être récoltés et transmis par les exploitants agricoles ou les pêcheurs, pratiquement dans l'état où ils se trouvent dans la nature. Toutefois, ces produits, en particulier lorsqu'ils font l'objet de transactions commerciales internationales, portent de plus en plus la marque de l'intervention de l'homme, étant souvent transformés ou traités à l'aide, par exemple, d'engrais chimiques, d'insecticides et de préservatifs. Aussi, leur inclusion sous le régime de responsabilité peut se justifier par le fait qu'une telle intervention de l'homme est susceptible de causer un dommage au consommateur.

37. L'un des arguments employés par ceux qui mettent en avant la qualité "naturelle" du produit mérite d'être relevé. Il s'agit de l'argument selon lequel divers aliments sont préjudiciables de par leur nature même à certains consommateurs du fait qu'ils sont allergènes. On a pensé pouvoir résoudre le problème posé par un produit inévitablement dangereux pour certains consommateurs en en déterminant le "défaut", notamment par l'application du critère du "danger déraisonnable", comme dans le cas d'un produit manufacturé. On estime qu'un tel moyen, s'il était employé, permettrait presque toujours d'exonérer le producteur de toute responsabilité du fait de produits naturels, tels que les fraises, le lait et les tomates, dont personne n'ignore le caractère allergène.

38. Les produits naturels posent également un autre problème du fait qu'ils peuvent se détériorer entre le moment où ils sont produits et celui où ils sont consommés. Comme cela peut être dû à un mauvais stockage, à des retards imprévus dans la distribution ou à d'autres facteurs indépendants de la volonté du producteur, on pourrait juger inopportun de soumettre ce dernier à responsabilité. Toutefois, il est peu probable que des aliments avariés ou gâtés soient consommés, et s'ils l'étaient, le producteur pourrait invoquer l'absence de "danger latent" ou "l'acceptation du risque", pour écarter sa responsabilité. Quoi qu'il en soit, les produits avariés n'engagent la responsabilité du

producteur ou de toute autre personne soumise à responsabilité que si la marchandise est déjà "défectueuse" au moment où elle est mise sur le marché.

39. En outre, deux autres arguments perdent de leur poids si, en vertu du régime, la responsabilité retombe sur l'importateur, l'un étant la difficulté d'identifier un producteur particulier, les produits naturels étant souvent réunis en vrac, et l'autre la crainte que la responsabilité stricte (ou les frais d'assurance qu'elle entraîne) ne constitue un fardeau écrasant pour le "petit commerçant de quartier".

40. On notera surtout que les "défauts" sont moins fréquents dans les produits naturels que dans les articles manufacturés et que la faute en incombe généralement à l'homme (à qui est imputable, par exemple, la présence de corps étrangers dans les aliments, comme de gravillons dans le riz ou d'abeilles dans le miel). Même dans les cas, semble-t-il exceptionnels, où l'on peut s'en prendre aux conditions mésologiques plutôt qu'au producteur (poissons pêchés dans des eaux dont on ignorait qu'elles étaient polluées), la responsabilité encourue pourrait toutefois être justifiée par la nécessité de réserver un traitement égal à tous les producteurs et se fonder sur la théorie de l'étalement du risque ainsi que sur la reconnaissance du but lucratif de l'entreprise[17].

Produits destinés à des activités soumises à des régimes de responsabilité distincts

41. Quelques types de produits pourraient être exclus du champ d'application du régime unifié car ils sont couverts directement ou indirectement par d'autres régimes de responsabilité spécifiques faisant souvent l'objet de conventions internationales ou parce que leur inclusion pourrait être contraire à l'un ou l'autre de ces régimes. Ainsi, les matières nucléaires et toutes les pièces fixées aux réacteurs nucléaires ou à d'autres installations du même genre, devraient être exclues du fait qu'elles sont généralement soumises à des réglementations particulières, nationales ou internationales, tenant compte de leur potentiel élevé de risque[18]. Les considérations du même ordre sembleraient s'appliquer aux aéronefs et aux navires, ainsi qu'à leurs éléments.

D. — Personnes au profit desquelles la responsabilité est instituée

Exclusion éventuelle de certains demandeurs sous le régime de la responsabilité stricte

42. Le problème que pose ensuite l'identification des éléments et de l'étendue de la responsabilité consiste à déterminer les diverses catégories de personnes qui peuvent prétendre à réparation. Comme les réponses des gouvernements au questionnaire l'indiquent, le droit à réparation en vertu des régimes fondés sur la faute n'est généralement pas limité à certaines catégories de demandeurs[19]; il est simplement subordonné à une condition juridique touchant l'existence d'un lien entre l'acte négligent et le préjudice ou le dommage subi : il doit y avoir un lien de causalité "proche", "direct", ou "suffisant", le dommage doit être "prévisible", "entrer dans le champ des risques courus ou réglementaires", ou "être prévu par la loi", etc.[20].

43. Dans un régime de responsabilité stricte, on peut soit adopter cette solution bien connue, éventuellement en l'affinant quelque peu, soit n'accorder le droit à réparation qu'à certaines catégories de demandeurs, étant donné que l'affirmation de la responsabilité à l'égard de toutes les victimes potentielles, indépendamment de toute faute, pourrait être considérée comme allant trop loin. La solution qui sera retenue devrait s'inspirer des considérations de principe justifiant la responsabilité du fait des produits, de même que des objectifs poursuivis par l'unification recherchée. C'est pourquoi, il est proposé dans les paragraphes ci-après d'étudier les arguments qui militent en faveur de la protection de chacune des catégories de demandeurs éventuels.

Dernier acheteur

44. Le cas du dernier acheteur (ou quelqu'un, comme un preneur à bail, qui se trouve dans une situation contractuelle analogue) ne présente pas de difficultés. Si l'intéressé a subi un dommage alors qu'il était en train d'utiliser ou de consommer lui-même le produit, son droit à réparation ne soulèvera guère de contestation. Même s'il n'utilise ni ne consomme le produit, sa position en tant qu'acheteur justifierait qu'il soit indemnisé pour tout dommage réparable qu'il pourrait convaincre le tribunal d'avoir subi. D'un point de vue strictement juridique, cette situation ne devrait pas être considérée comme une conséquence directe du contrat, étant donné qu'un droit contractuel existe simplement à l'encontre de l'autre partie au contrat, c'est-à-dire le vendeur immédiat, qui pourrait ne pas être la personne responsable en vertu du régime uniforme envisagé. Elle devrait plutôt être considérée comme découlant du fait que l'acheteur choisit le produit en se fiant à sa sécurité et, surtout, qu'il contribue, en acquittant le prix d'achat, au "fonds de solidarité des acheteurs" examiné plus haut[21].

45. Il peut y avoir certains doutes en ce qui concerne les dommages causés à l'acheteur par des produits acquis à des fins commerciales, industrielles ou professionnelles[22]. Les cas où l'utilisation à des fins commerciales signifie la revente (ou tout acte de distribution analogue) seront examinés plus loin, à propos des préjudices susceptibles d'ouvrir droit à réparation

[17] Il peut même y avoir là un élément de dissuasion car le producteur est plus proche que le consommateur final de la source du danger et donc mieux à même d'en avoir connaissance.

[18] Se reporter par exemple à la Convention de Vienne sur la responsabilité civile en cas de dommages nucléaires (1963), art. II, 5.

[19] Analyse, sect. II, B, 1, Q. 5, par. 1.

[20] Pour ce qui est desdites règles délimitant la responsabilité, voir Analyse, sect. II, B, 1, Q.6, par. 16 à 19.

[21] Voir partie I, C, ci-dessus.

[22] Voir, par exemple, Geneviève Viney, "L'application du droit commun. . ." *loc. cit.*, p. 94.

(voir sect. E, par. 62-63), parce que le dommage subi alors par le dernier acheteur consiste habituellement en un préjudice purement économique. Quant aux produits utilisés par le dernier acheteur à des fins industrielles ou professionnelles, leur exclusion du champ de la responsabilité, qui pourrait être préconisée par les tenants de la protection du consommateur qui n'ont à l'esprit que les utilisateurs ou les consommateurs privés, peut s'appuyer sur un certain nombre de raisons.

46. Premièrement, le raisonnement fondé sur l'ignorance et la confiance du consommateur semble beaucoup moins applicable aux utilisateurs professionnels, dont on peut à bon droit présumer qu'ils ont une connaissance suffisante des caractéristiques du produit. De plus, il n'est pas rare que de tels acheteurs, qui ont une position de négociation plus forte que celle des consommateurs privés, soient en mesure d'influer sur le niveau des risques, par exemple en imposant certaines spécifications. Troisièmement, dans la mesure où le dommage est causé par des produits mécaniques tels que machines ou outils, il peut s'expliquer par un usage abusif, un défaut d'entretien ou le non respect des instructions[23]. Enfin, la protection faisant intervenir la responsabilité aux tiers semble en tout état de cause moins nécessaire, parce que les risques d'exploitation sont plus aisément couverts au moyen d'une assurance souscrite directement par l'intéressé, et parce que le préjudice en question peut déjà donner lieu à réparation en vertu d'un régime d'indemnisation des accidents du travail.

47. Toutefois, les considérations ci-après peuvent être invoquées à l'encontre du point de vue qui précède. Bien que les arguments avancés ci-dessus soient valables dans une certaine mesure, ils ne semblent pas avoir le poids qui, estime-t-on, devrait être exigé pour justifier que l'on s'écarte du but souhaitable d'une unification complète en excluant une part considérable des marchandises faisant l'objet de transactions commerciales internationales. Deuxièmement, dans la mesure où ces arguments sont valables, on pourrait probablement aménager le régime pour qu'il apporte une réponse adéquate aux problèmes soulevés. Par exemple, la question de la connaissance approfondie qu'a le demandeur des caractéristiques du produit ou celle de l'usage abusif auquel lui ou ses employés ont pu soumettre le produit pourraient être traitées dans le contexte de la détermination de l'état déraisonnablement dangereux du produit ou en reconnaissant des moyens de défense appropriés[24]. D'autres circonstances propres à une utilisation à des fins commerciales pourraient être également prises en considération, le fournisseur de l'acheteur commercial étant par exemple autorisé à insérer dans le contrat des clauses limitant le droit à réparation de l'acheteur, ce qui semblerait être une meilleure solution que le fait d'exclure absolument du régime l'utilisation à des fins commerciales[25].

Consommateur ou utilisateur

48. La catégorie de personnes qu'il convient d'examiner ensuite est un peu plus vaste, car elle englobe les personnes qui consomment ou utilisent effectivement le produit. Bien que la plupart d'entre elles soient également des acheteurs, l'obligation de réparer ne doit toutefois pas reposer sur une notion contractuelle étroite, telle que celle de la garantie. Comme on l'a déjà déclaré plus haut (voir partie II, par. 9 et 10), les consommateurs ou les utilisateurs doivent être traités de la même façon qu'ils soient ou non signataires d'un contrat, eu égard en particulier au fait que c'est souvent le hasard qui fait que telle ou telle personne subit un dommage du fait d'un produit défectueux.

49. Les consommateurs et les utilisateurs, en tant que tels, méritent d'être protégés parce qu'ils se fient à la sécurité du produit, lequel est lui-même destiné à être effectivement consommé ou utilisé, et parce qu'ils sont non seulement les cibles des efforts de production et de distribution, mais aussi les bénéficiaires de la politique de limitation des risques et de prévention des dommages. On estime que ces considérations de principe devraient justifier l'octroi du droit à réparation même à ceux qui ne contribuent pas au "fonds de solidarité des acheteurs". On peut en outre faire valoir à l'appui de cette solution que lesdits consommateurs ou utilisateurs sont généralement associés d'une manière ou d'une autre, à raison de biens familiaux ou sociaux ou de relations d'affaires avec l'acheteur qui, dans ces conditions, peut être réputé acquitter sa contribution à leur profit également.

50. Si l'on suit le raisonnement ci-dessus en ce qui concerne le droit à réparation, les mots "consommateur" et "utilisateur" devraient être alors pris dans un sens très large, de sorte que le mot "consommateur", par exemple, englobe une personnne qui ne consomme pas effectivement le produit mais le prépare en vue de sa consommation par quelqu'un d'autre, et le mot "utilisateur" couvrirait également quiconque profite passivement d'un produit, comme un passager dans une automobile, par exemple[26]. Toutefois, même en interprétant de façon aussi large une règle favorisant les utilisateurs et les consommateurs, on laisserait encore de côté certaines victimes virtuelles, dont le droit à protection va être maintenant examiné.

Non-utilisateur courant un risque ("passant innocent")

51. Dans le cadre d'un régime de responsabilité stricte, on peut discuter du droit à réparation de per-

[23] Voir, par exemple, Leon Green, "Should the manufactures of general products be liable without negligence", *Tennessee Law Review*, vol. 24 (1957), p. 933.

[24] Voir, par exemple, James Fleming, "General products — should manufactures be liable without negligence?", *Tennessee Law Review*, vol. 24 (1957), p. 927.

[25] Ce problème est examiné de façon plus approfondie aux paragraphes 81 et 82 ci-après.

[26] Voir, par exemple, William L. Prosser, "Products liability in perspective", *Gouzaya Law Review*, vol. 5 (1970), p. 168; *Restatement of the law (Second) Torts*, vol. 2 (St-Paul, Minn., American Law Institute, Publishers, 1965), commentaire 1 sur la section 402 A, p. 354.

sonnes autres que les utilisateurs ou les consommateurs, lorsqu'il s'agit, par exemple, d'un piéton heurté par une automobile dotée de freins défectueux. Même aux Etats-Unis, où la responsabilité stricte est le plus largement adoptée, l'accord est loin de s'être fait sur ce point : l'American Law Institute, dans son Restatement of Torts, a formulé un avertissement déclarant qu'il ne prenait pas position à ce sujet; et les tribunaux demeurent divisés sur la question, encore que la tendance soit en faveur de l'extension de la responsabilité[27]. Les deux textes européens semblent préconiser le droit à réparation en pareil cas dans la mesure où celui-ci n'est pas limité à certaines catégories de demandeurs[28].

52. Le droit à réparation d'un non-utilisateur qui court un risque, auquel on se réfère généralement sous l'appellation de "passant innocent", peut être contesté pour la simple raison que le passant lésé n'est ni acheteur, ni utilisateur, ni consommateur du produit. Comme un auteur l'a écrit à son propos, "il n'a pas placé sa confiance dans quoi que ce soit, il n'est pas le type de personne que le défendeur a cherché à atteindre, il n'a fait l'objet d'aucune démarche expresse ou implcite, il n'a rien fait, sinon être là quand l'accident s'est produit[29]. Toutefois, ce raisonnement semble axé entièrement sur des arguments tirés de la confiance du consommateur et ignorer des notions de responsabilité des entreprises et de répartition des risques, en vertu desquelles il ne semble pas possible de faire de distinction valable entre le passant et l'utilisateur. On peut également justifier l'idée que les passants peuvent bénéficier des contributions des acheteurs, en faisant observer que les acheteurs tirent un profit de l'utilisation ou de la consommation du produit et que, par conséquent, même innocemment, ils exposent autrui à certains risques.

53. Une autre raison d'étendre le bénéfice de la responsabilité stricte aux "passants innocents" est le souci de dissuasion, le désir de réduire au minimum les risques de dommages, qui est valable pour toutes les victimes virtuelles, quel que soit leur statut. Il a même été suggéré à cet égard d'accorder au passant une protection plus grande qu'à l'utilisateur, dans la mesure où "le passant est encore plus mal placé que l'utilisateur — au point d'être totalement exclu de toute possibilité soit de choisir un fabricant ou un détaillant, soit de détecter le défaut d'un produit"[30].

54. Si la responsabilité stricte était donc également imposée en faveur des personnes qui n'utilisent ni ne consomment le produit, la conséquence en serait que, comme dans le cas de la responsabilité fondée sur la négligence, les catégories de demandeurs ne seraient pas limitées à certains groupes. La similitude de portée avec la responsabilité fondée sur la négligence qui en résulterait pourrait peut-être se fonder sur l'argument selon lequel la responsabilité stricte, qui suppose que le produit n'est pas raisonnablement sûr, est proche de la responsabilité fondée sur la faute, tout au moins lorsqu'il y a présomption de négligence. On se trouve alors amené à se demander s'il ne conviendrait pas, en pareil cas, de reconnaître une restriction générale "aux personnes dont le défendeur devrait penser qu'elles peuvent être exposées à un danger en raison de l'utilisation probable du produit, comme dans une affaire de négligence"[31].

E. — Types de dommages et dommages indirects couverts

Dommages corporels et décès

55. Il n'y aura guère de contestation pour ce qui est de couvrir les dommages corporels et le décès, parce que la vie et l'intégrité physique sont communément considérées comme l'archétype des intérêts méritant protection. Les difficultés soulevées par cette catégorie d'intérêts protégés portent plutôt sur l'étendue de la réparation, les types de dommages donnant lieu à réparation et, notamment en cas de décès, les personnes autorisées à poursuivre en justice.

56. Conformément au principe général de la *restitutio in integrum*, le demandeur devrait sans aucun doute être indemnisé pour ses frais médicaux et, peut-être de façon moins sûre, pour son manque à gagner. Certes, les frais médicaux et les niveaux de revenus salariaux varient considérablement d'un pays à l'autre, mais même à l'intérieur d'un pays, le défendeur doit normalement "accepter les victimes et les médecins auxquels il a affaire", et les différences régionales perdent de leur signification si la responsabilité est placée exclusivement sur le premier distributeur national.

57. Le problème suivant, qui consiste à savoir si d'autres personnes que celle qui subit effectivement le dommage devraient être autorisées à poursuivre en justice, est particulièrement délicat en cas de décès. Certains systèmes juridiques accordent le droit à réparation pour la perte du soutien de famille à toutes les personnes qui étaient effectivement à la charge du défunt, d'autres uniquement à celles qui étaient légalement à sa charge, et d'autres encore ne l'accordent qu'à certaines personnes à charge nommément désignées[32]. Il faudra décider s'il y a lieu

[27] Voir, par exemple, 63 *American Jurisprudence 2d*, Products liability (New York, lawyers Cooperative Publishing Co., San Francisco, Bancroft-Whitney Co., 1972), sect. 144; Dix W. Noel, "Defective Products : extension of strict liability to bystanders", *Tennessee Law Review*, vol. 38 (1970), p. 4, 13; Comment, "Products liability — New York adopts rule protecting bystanders — strict liability in tort v. breach of warranty", *New York Law Forum*, vol. 19 (1974), p. 888.

[28] Convention européenne sur la responsabilité du fait des produits en cas de lésions corporelles et de décès, art. 3, comme il est souligné dans le rapport explicatif du Conseil de l'Europe, document CCJ (76) 41 add. IV, par. 53; Proposition d'une directive du Conseil relative au rapprochement des dispositions législatives, réglementaires et administratives des Etats membres en matière de responsabilité du fait des produits défectueux, art. premier, comme il est expliqué dans l'Exposé des motifs, Bulletin des communautés européennes, 1976, Supplément 11, p. 14.

[29] Williams L. Prosser, "Products liability in perspective", *Gouzaya Law Review*, vol. 5 (1970), p. 170.

[30] *Codling v. Paglia*, 298 N.E. 2d 622 (New York, 1973), p. 624.

[31] Dix W. Neol, "Defective Products : extension of strict liability to bystanders", *Tennessee Law Review*, vol. 38 (1970), p. 12.

[32] Voir, par exemple, Harvey McGregor, Personal Injury and Death, dans *International Encyclopedia of Comparative Law*, vol. XI, chap. 9 (Tübingen, J.C.B. Mohr), p. 90 à 96 et analyses, section II, B, 1, Q.5, par. 3 et Q.6, par. 5 à 7.

d'adopter l'une de ces variantes, la première de préférence, ou s'il convient de laisser le soin de trancher à la législation nationale, étant donné que l'unification semble difficile et ne pas vraiment s'imposer, tout au moins du point de vue des possibilités en matière d'assurance et des frais d'assurance.

58. Il semblerait toutefois préférable de traiter expressément des deux points ci-après dans un régime uniforme. Premièrement, on pourrait envisager de ne pas autoriser l'octroi de dommages-intérêts ayant un caractère de pénalité, qui ne sont prévus que dans certains systèmes et qui, même là, ont été jugés contestables dans le domaine de la responsabilité du fait des produits[33]. Deuxièmement, on pourrait envisager d'autoriser la réparation pour "la peine et les souffrances infligées", y compris la perte de la jouissance de la vie. On a parfois récusé le droit à réparation pour de tels préjudices non pécuniaires en faisant valoir que les dommages en pareil cas sont trop difficiles à mesurer et que l'idée de réparation elle-même peut être choquante. Toutefois, on peut répondre qu'il s'agit là d'un préjudice bien "réel", dont la quantification ne soulève par ailleurs pas plus de difficultés que dans le cas de certains autres types de dommages réparables que la loi n'en cherche pas moins à quantifier[34].

Dommages à des biens (autres que le produit lui-même)

59. Les biens corporels sont généralement protégés au titre des régimes de responsabilité fondés sur la faute[35]. Leur inclusion dans un régime de responsabilité stricte peut toutefois donner lieu à contestation. D'une manière générale, les dommages causés à des biens ne semblent pas ouvrir droit à réparation au même titre que les dommages corporels, encore que, par exemple, un agriculteur puisse fort bien juger la perte de sa récolte ou de son bétail comme étant un préjudice supérieur à celui que constituerait, par exemple, un bras cassé. Un autre facteur entrant ici en ligne de compte peut être la crainte que l'exposition aux risques en cas de dommages causés à des biens puisse être trop étendue en ce sens qu'elle pourrait entraîner des préjudices financiers importants (comme un manque à gagner après l'incendie d'une usine). De plus, on a observé que, dans le contexte des dommages causés à des biens, l'assurance souscrite par le propriétaire des biens (assurance personnelle) est plus efficace dans la pratique et plus économique que l'assurance responsabilité au tiers souscrite par le défendeur virtuel[36].

60. Le raisonnement qui précède est surtout valable, toutefois, dans le cas des utilisateurs commerciaux ou professionnels pour lesquels les dommages matériels ne sont qu'une des formes du préjudice économique. Les utilisateurs privés ne souscrivent pas d'ordinaire d'assurance personnelle contre les dommages causés à leurs biens, sauf peut-être lorsqu'il s'agit de biens importants tels qu'une maison, une automobile, un bateau, etc.; et le préjudice subi par eux, généralement peu élevé comparativement, peut les affecter de façon extrêmement sensible (perte de logement, par exemple). Ainsi, on pourrait suivre la suggestion d'un commentateur, incorporée dans la proposition de directive des communautés européennes, tendant à ne prévoir réparation que dans le cas de "dommage causé à une chose ou la destruction d'une chose autre que la chose défectueuse elle-même, si cette chose est d'un type normalement destiné à l'usage ou à la consommation privés et n'a pas été acquise ou utilisée par la victime pour les besoins de son commerce, de ses affaires ou de sa profession"[37].

61. Même si la proposition qui précède n'était pas acceptée et que les dommages causés à des biens commerciaux étaient inclus, on devrait, estime-t-on, exclure les dommages subis par l'article défectueux lui-même; en effet, qu'une de ses pièces soit défectueuse et endommage le produit lui-même ou que l'article tombe simplement en panne, le motif de réclamation est le même, et la personne qui subit le préjudice est la même, à savoir l'acheteur[38]. En pareil cas, il semblerait donc correct de s'en remettre au droit de la vente aux fins de l'indemnisation.

Préjudice purement économique

62. Par préjudice purement économique, on entend un préjudice financier direct qui n'est pas la conséquence indirecte de dommages corporels ou de dommages causés à des biens. Il se manifeste sous diverses formes, dont certaines peuvent exiger des solutions différentes : par exemple, des dépenses peuvent être engagées pour réparer ou rappeler des produits dont on a constaté qu'ils étaient défectueux; le manque à gagner peut résulter d'une panne du produit; un vendeur peut être tenu d'indemniser des acheteurs mécontents et peut subir une perte supplémentaire de clientèle si l'information concernant le produit défectueux se répand.

63. Les diverses causes de préjudice économique et les questions de principe qui s'y rattachent devront être examinées de façon détaillée si l'on envisage sérieusement d'étendre le régime uniforme de responsabilité à ce type de préjudice. Toutefois, une telle perspective semble peu vraisemblable, car, même en vertu des régimes actuels fondés sur la faute, des intérêts purement économiques, tels que le gain espéré

[33] Ainsi, par exemple, Bert M. Thompson, "Products liability — a company views", *Federation of Insurance Counsel*, vol. 23 (1972), p. 7 et 8.

[34] Voir, par exemple, Sally Robins, "Developments in absolute and no-fault liability in products cases : The cents and nonsense of no-fault", *American Bar Association — Section of Insurance, Negligence and Compensation Law, Proceedings 1971*, p. 486.

[35] Analyse, sect. II, B, 1, Q.6, par. 9 à 10.

[36] J. A. Jolowicz, "Products liability and property damage", working document n° 7, Commission des communautés européennes, Directorate-General for internal market, *Directorate approximation of law* : companies and firms, public contracts, intellectual property, fair competition, general matters (XI/359/75.E), p. 4.

[37] Proposition d'une directive du Conseil relative au rapprochement des dispositions législatives, réglementaires et administratives des Etats membres en matière de responsabilité du fait des produits défectueux, art. 6; J.A. Jolowicz, "Product liability and property damage", *op. cit.*, p. 8.

[38] Voir, par exemple, J. A. Jolowicz, "Product liability. . .", *op. cit.*, p. 2 et 3.

ou le souci de ne pas engager de dépenses personnelles, sont rarement protégés. En tout état de cause, on peut estimer que les voies de recours contractuelles sont suffisantes et appropriées dans la plupart de ces cas, qui semblent concerner des produits impropres à la vente plutôt que le mauvais fonctionnement d'un produit.

F. — Moyens de défense (et charge de la preuve)

64. Certaines considérations préliminaires peuvent être exposées avant d'aborder la question des moyens de défense. Premièrement, il existe un certain nombre de moyens particuliers que le défendeur peut invoquer pour limiter ou écarter sa responsabilité. Deux d'entre eux — un plafond sur le montant maximum de la réparation qui peut être autorisée et le délai de prescription — sont examinés plus loin dans le présent rapport (voir les sections G et H ci-dessous). Deuxièmement, la plupart des systèmes juridiques prévoient en matière de responsabilité délictuelle et quasi délictuelle un certain nombre de moyens de défense tels que "l'acceptation volontaire du risque", la force majeure, la négligence de la victime et l'intervention d'un tiers, qui peuvent exclure ou atténuer la responsabilité du défendeur dans des circonstances particulières[39]. Ces moyens ont été exposés comme il convient dans un rapport antérieur[40] et il ne semble pas nécessaire de les rappeler ici de façon détaillée. Troisièmement, il convient d'observer que l'objet de la présente discussion est un moyen de défense au sens strict, c'est-à-dire qui vise à contre-attaquer en faisant valoir un moyen nouveau et non pas seulement à réfuter un élément essentiel de l'argumentation du demandeur[41].

65. Il ne serait pas possible d'entreprendre ici un examen détaillé de la question des moyens de défense, car beaucoup dépendra de la décision qui sera prise en ce qui concerne le fondement de la responsabilité et ses modalités détaillées. Tout ce que l'on peut faire à ce stade, c'est indiquer un certain nombre de possibilités. Si la responsabilité était fondée sur la négligence, les moyens de défense traditionnels tels que l'acceptation volontaire du risque, la négligence de la victime et l'intervention fautive d'un tiers demeureraient vraisemblablement valables.

66. Ces mêmes moyens de défense pourraient également être acceptés dans le cadre d'un régime de responsabilité stricte, sous réserve de certaines conditions. C'est ainsi, par exemple, que l'argument concernant l'acceptation du risque peut être retenu dans les cas où le demandeur reconnaît pleinement le risque et s'y expose volontairement. De même, la négligence de la victime pourrait être un moyen de défense dans les cas de défaut manifeste du produit, mais de préférence "non pas dans le cas où la négligence consisterait dans le fait de ne pas déceler le défaut d'un produit ou de ne pas s'être prémuni contre la possibilité de son existence"[42]. Quant aux actes de négligence commis par des tiers, on pourrait soit en faire une exception expressément reconnue, soit les laisser sous l'empire des règles générales de causalité.

67. Outre les moyens de défense qui précèdent, il en existe certains autres qui sont particulièrement pertinents dans le contexte de la responsabilité stricte. Premièrement, si l'on admet le principe de la responsabilité stricte mais si les risques de développement et les risques inhérents au système ne sont pas couverts, on devrait alors admettre la défense particulière consistant à faire valoir que le produit a été fabriqué conformément aux règles de l'art et qu'il reflétait l'état le plus récent de la science ou de la technique au moment considéré; d'autres moyens de défense peuvent être invoqués si, en revanche, ces risques sont pris en considération. De même, afin d'exclure ou d'atténuer la responsabilité en cas d'usage abusif ou anormal des produits, il sera nécessaire soit de définir le terme "défectueux" par référence à l'usage "normal" ou "prévisible" du produit[43], soit de reconnaître expressément dans le régime uniforme un moyen de défense rédigé en termes appropriés qui s'applique aux cas considérés.

68. La charge de la preuve, c'est-à-dire la charge d'établir les faits et d'assumer le risque de ne pas être cru, appartient habituellement à la partie en faveur de qui la réglementation ou la disposition considérée s'applique. Mais il importe également de savoir à qui revient le bénéfice du doute. C'est ainsi, par exemple, que le demandeur pourrait être tenu de prouver que le dommage qu'il a subi a été provoqué, en cas d'utilisation normale du produit, par une caractéristique dangereuse d'un type qui existe habituellement ou probablement lors de la mise en circulation du produit. Le défendeur pourrait ensuite réfuter cet argument, prouver la non-existence du défaut lorsque le produit a cessé d'être en sa possession ou montrer que la caractéristique ne présentait pas un danger "déraisonnable".

G. — Montants maximums en tant que limites absolues

Objet et avantage présumé d'une limite absolue

69. Selon une opinion largement répandue, la responsabilité stricte, qui représente une exception au principe reconnu de la faute, devrait s'accompagner d'une limite maximum. Cette solution de compromis semble toutefois n'avoir qu'un fondement historique, et encore tout récent, eu égard à la situation qui prévalait avant l'adoption du principe de la négligence. En principe, la question devrait être tranchée uniquement en fonction des considérations objectives.

70. Les principales raisons avancées en faveur de la fixation de limites absolues sont d'introduire un

[39] Voir Analyse, sect. II, B, 1, Q.7, par. 2 à 10.

[40] A/CN.9/103, par. 76 à 82.

[41] Un exemple du premier type (pur) de défense serait l'invocation de la négligence de la victime dans une affaire de négligence, et un exemple du second le fait pour le défendeur de faire valoir qu'il n'aurait en aucune façon pu éviter l'état dangereux de son produit, c'est-à-dire de nier qu'il y a eu négligence de sa part.

[42] Dix W. Noel, "Defective products : Abnormal use, contributory negligence and assumption of risk", *Vanderbilt Law Review*, vol. 25 (1972), p. 128 et 129.

[43] Voir des suggestions analogues au sujet de la définition du terme "défectueux", au paragraphe 39.

élément de certitude et d'éviter d'imposer au défendeur une responsabilité écrasante. Les tenants des limites maximums ont généralement songé aux risques de catastrophe, en se référant particulièrement à leurs conséquences en matière d'assurance[44]. On étudiera de façon détaillée la question des limites maximums, vue sous l'angle de l'assurance, dans la partie du rapport consacrée spécialement aux questions d'assurance. On se bornera ici à noter que les risques de catastrophe ne sont pas particuliers à la responsabilité stricte, mais peuvent très bien être envisagés dans le cadre d'un régime fondé sur la faute. Il n'est peut-être pas non plus inutile de rappeler que c'est seulement dans un très petit nombre de cas que la responsabilité stricte à raison de produits défectueux équivaut à une responsabilité imposée en dehors de toute faute effective.

Solutions possibles et problèmes particuliers

71. Même si l'on aboutissait à un accord de principe sur la fixation de limites de responsabilité absolues, il se pourrait que la recherche des modalités d'application appropriées se heurte à des difficultés insurmontables. Il existe essentiellement deux façons de fixer des limites de responsabilité, qui pourraient être considérées comme offrant une alternative ou comme étant susceptibles d'être appliquées en combinaison. L'une consiste à fixer un plafond par demandeur et par sinistre. Bien qu'une telle règle ait l'avantage d'être facile à administrer, elle pourrait se révéler inéquitable à l'égard des victimes, à moins que le plafond ne soit fixé à un niveau très élevé. Mais si le niveau était fixé à un niveau assez élevé, il pourrait perdre une bonne partie de son effet modérateur, sauf en ce qui concerne une catégorie relativement restreinte de défendeurs (tels que les fabricants de produits susceptibles de provoquer des blessures graves en cas d'accident, blessures qui donneraient normalement lieu au versement d'indemnités supérieures à la limite fixée par le demandeur). De plus, une limite de cette sorte pourrait ne pas avoir beaucoup d'utilité dans le cas des produits de fabrication de masse pour lesquels un seul défaut peut affecter toute une série de produits, ce qui provoque une accumulation de risques considérable pour le fabricant, même avec l'application du plafond par demandeur. En tout état de cause, comme on le verra plus loin dans la partie consacrée à l'assurance, une telle limitation ne semble pas affecter sensiblement la détermination de l'exposition aux risques ou les possibilités de contracter une assurance.

72. L'autre solution consiste à limiter la responsabilité globale de chaque défendeur pour une période définie (un an, par exemple) pour un type de produit ou pour la totalité de ses produits[45]. Indépendamment des questions d'assurance, il se pose certains problèmes inhérents à cette solution qui méritent d'être examinés. Premièrement, il semble difficile de trouver des montants maximums appropriés qui fassent une différence acceptable entre les grosses et les petites entreprises, d'une part, et entre les diverses catégories de produits, d'autre part. En outre, si une seule limite était fixée pour tous les fabricants, il n'en résulterait aucun effet limitatif dans la pratique pour de nombreux défendeurs qui tendent de toute façon à n'être couverts par une assurance qu'à concurrence du montant que eux et leurs assureurs estiment correspondre aux risques effectivement courus. Troisièmement, une limite maximum uniforme pourrait sembler inéquitable en ce sens qu'elle tendrait simplement à alléger le fardeau de certains défendeurs; et, quatrièmement, son administration pourrait soulever de grands problèmes lorsque des actions seraient introduites devant des tribunaux et des juridictions différents et que le montant maximum devrait être réparti entre de nombreux demandeurs.

73. Compte tenu de ces difficultés, qui seraient certes atténuées si la responsabilité était imputée exclusivement à l'importateur, il est peut-être utile de noter qu'il pourrait y avoir une autre solution pratique que la fixation d'une limite maximum dans le cas d'une catastrophe. Il s'agirait pour le gouvernement de l'Etat intéressé d'intervenir le cas échéant et de prêter son concours, comme il le ferait pour d'autres cas de catastrophe ou de situation d'urgence. On pourrait, pour conclure, dire que la question de la fixation de limites monétaires maximums en matière de responsabilité est un problème qui, en particulier dans le contexte de l'unification à l'échelle mondiale, exige une analyse et un examen plus approfondis.

H. — Délai de prescription

Délai de prescription imposé à chaque demandeur

74. Il conviendrait semble-t-il de fixer des délais pour la présentation de réclamations de façon à donner aux défendeurs (et à leurs assureurs) de plus grandes certitudes quant à la responsabilité qu'ils encourent et d'éviter qu'une action ne soit engagée longtemps après la transaction et alors que les preuves pertinentes sont devenues difficiles à réunir. On pourrait fixer un délai subjectif qui s'imposerait au demandeur. L'avantage de cette formule serait que le défendeur serait rapidement informé du dommage survenu, ce qui lui permettrait de prendre des mesures pour prévenir tout nouveau préjudice. Le délai pourrait commencer à courir à compter du jour où le produit a été acquis par le dernier

[44] Voir, par exemple, A. V. Alexander, "The law of tort and non-physical loss : insurance aspects", *Journal of the society of Public Teachers of Law*, vol. 12 (1972), p. 120 et 121.

[45] Une approche analogue, quoique sans limitation portant sur une période donnée, a été adoptée dans les deux textes européens. A l'article 7, la proposition de directive du Conseil relative au rapprochement des dispositions législatives, réglementaires et administratives des Etats membres en matière de responsabilité du fait des produits défectueux, limite la responsabilité totale du fabricant, pour l'ensemble des dommages corporels causés par des articles identiques présentant le même défaut, à un plafond de 25 millions d'unités de compte européennes (UCE), pour les dommages à des biens corporels à un plafond de 15 000 UCE et pour les dommages à la propriété immobilière, à 50 000 UCE; l'annexe à la Convention européenne sur la responsabilité du fait des produits en cas de lésions corporelles et de décès autorise les Etats à se réserver le droit de limiter le montant de l'indemnisation à un total qui ne peut être inférieur à la somme en monnaie nationale équivalent à 70 000 droits de tirage spéciaux (DTS) pour chaque personne décédée ou blessée et à 10 millions de DTS pour l'ensemble des dommages provoqués par des produits identiques présentant le même défaut.

acheteur ou de préférence à compter du jour où le demander a eu (ou aurait dû avoir) connaissance du dommage ou du jour où il a eu (ou aurait dû avoir) connaissance du dommage et du défaut ou, comme il a été suggéré, du jour où il a eu (ou aurait dû avoir) connaissance du dommage, du défaut et de l'identité du défendeur.

Délai de prescription calculé à compter de la date de mise en circulation du produit

75. On peut faciliter l'évaluation du risque et accroître les possibilités de contracter une assurance en fixant un délai de prescription qui commencerait à courir le jour où le défendeur mettrait en circulation le produit et viendrait à expiration quelques années plus tard à une date déterminée.

76. En dépit de la variété des produits qui seraient soumis au régime uniforme, il devrait être possible de convenir d'un délai objectif unique pour tous les produits. Il est vrai que certains produits tels les machines et les outils, sont destinés à durer longtemps, beaucoup plus longtemps que des produits de consommation tels que par exemple les chaussures pour enfant. Toutefois, comme on l'a fait observer plus haut, la défectuosité de ces produits peut souvent être imputée à un manque d'entretien, à une mauvaise utilisation ou à l'inobservation des instructions; ces facteurs, joints au fait que l'on se situe dans le domaine commercial où les parties sont généralement à même de veiller à leurs propres intérêts, pourraient justifier que l'on fixe un délai de prescription inférieur à la vie utile normale de ces produits de façon à atténuer les problèmes relatifs à la preuve. Si l'on adoptait ainsi un délai de prescription relativement court, il ne serait plus aussi nécessaire de prévoir un délai de prescription subjectif, bien que les deux délais ne soient pas exclusifs l'un de l'autre à l'intérieur d'un régime de responsabilité uniforme.

I. — Rapports entre le régime uniforme et les autres règles de responsabilité

Rapports entre le régime uniforme et les lois régissant la responsabilité extracontractuelle

77. Considérant les buts essentiels des efforts d'unification actuellement entrepris, le régime uniforme devrait, en matière de réparation, se substituer aux règles régissant la responsabilité extracontractuelle, faute de quoi il n'y aurait ni certitude, ni égalité. Cette exclusivité ne devrait évidemment être reconnue au régime que pour les matières qu'il réglemente, les autres demeurant bien entendu soumises à la loi par ailleurs applicable. Les pertes économiques, les dommages matériels, ou certains types de produits pourraient entrer dans cette dernière catégorie s'ils étaient exclus du champ d'application du régime uniforme.

78. On pourrait prévoir une autre exception dans le cas où il existe déjà en droit interne, pour des produits déterminés, des lois spéciales régissant la responsabilité; dans ce cas toutefois, on pourrait exiger que la protection accordée au demandeur ne soit pas moindre que celle dont il bénéficie en application du régime uniforme. En ce qui concerne les lois réglementant les normes de sécurité ou les dispositions semblables, il n'y a pas véritablement conflit, car on aurait recours à elles dans le cadre du régime uniforme pour déterminer si le produit présente un "défaut" ou un "danger déraisonnable". Il appartiendrait alors aux tribunaux de décider si l'observation de ces règles prouve de façon péremptoire l'absence de "défaut" ou si ces règles doivent être considérées simplement comme une norme minimum.

Rapports entre le régime uniforme et le droit des contrats

79. Si le régime uniforme devait se substituer aux règles régissant la responsabilité extracontractuelle, on pourrait alors envisager d'appliquer ce même principe d'exclusivité aux dispositions régissant la réparation en matière contractuelle pour la double raison que, premièrement, il n'est pas aisé de faire la distinction entre les règles applicables à la responsabilité contractuelle et celles qui régissent la responsabilité extracontractuelle et que, deuxièmement, la distinction se fait différemment selon les systèmes. Enfin, et surtout, l'objectif d'unification poursuivi transcende les catégories juridiques traditionnelles et cherche à saisir la responsabilité réelle quelle qu'en soit l'origine. Compte tenu des différences qui existent entre l'utilisation d'un produit à titre privé et à titre commercial, on pourrait en tout cas envisager l'exclusivité au moins dans le cas des acheteurs privés.

80. Une telle exclusivité serait une fois de plus limitée aux domaines relevant du régime uniforme. Cela signifie premièrement qu'elle s'appliquerait uniquement aux questions de réparation, laissant au droit des contrats le soin de régler d'autres problèmes contractuels tels que le droit de déclarer la résolution du contrat ou de réduire le prix. Deuxièmement, elle serait limitée aux préjudices et aux dommages dus à la défectuosité active du produit (matérialisation du danger que présente le produit défectueux) laissant ainsi de côté des questions telles que les conséquences de l'anéantissement des espoirs du demandeur, l'impossibilité de commercialiser le produit ou l'inadaptation du produit à certains usages.

Validité des clauses excluant ou limitant la responsabilité uniforme

81. Même si aucune des suggestions relatives à l'exclusivité susmentionnée n'était adoptée, il resterait encore à savoir si la responsabilité prévue par le régime pourrait être effectivement exclue ou limitée par des clauses d'exonération. En général, de telles réserves conventionnelles iraient à l'encontre des objectifs visés et notamment à la volonté de parvenir à un certain degré de certitude et d'assurer une protection égale aux consommateurs.

82. S'agissant de l'application particulière de la notion d'exclusivité, il serait possible de prévoir une exception dans le cas des acheteurs professionnels ou commerciaux qui ont intérêt à modeler les droits de réparation en fonction de leurs propres besoins. Toutefois, les acheteurs (et les consommateurs) privés devraient si possible être protégés tout au moins en cas de préjudice personnel ou de décès. Le principe de

l'exclusivité devrait en outre être expressément énoncé dans les règles uniformes mais ne devrait pas toutefois être interprété comme limitant ou excluant la possibilité pour le fabricant de s'affranchir de sa responsabilité par le biais d'avertissements ou d'instructions qui seraient prises en compte pour déterminer si le produit présentait un "danger déraisonnable" et pour apprécier les moyens du défendeur tirés de la mauvaise utilisation du produit ou de la négligence partagée.

Quatrième partie. — La responsabilité du fait des produits et l'assurance

1. Comme la Commission l'a demandé à sa huitième session[1], cette partie de l'étude sera consacrée aux rapports qui existent entre la question de la responsabilité du fait des produits et les régimes d'assurances qui ont été ou qui peuvent être mis au point à cet égard.

2. En ce qui concerne les dommages corporels et les pertes pécuniaires y relatives subis du fait d'accidents causés par les produits, on peut distinguer deux régimes d'assurance différents, qui intéressent tous deux la présente discussion : l'assurance responsabilité aux tiers fournie par des établissements commerciaux privés ou publics, et les régimes d'indemnisation d'Etat gérés selon des principes analogues à ceux de l'assurance et fournissant des prestations sur une base essentiellement personnelle. Dans un grand nombre de pays, les deux régimes d'assurance existent simultanément, tandis que dans d'autres il n'en existe qu'un ou un seul est important. C'est généralement à l'assurance responsabilité aux tiers que l'on pense lorsque l'on s'inquiète des effets qu'un régime de responsabilité du fait des produits pourrait avoir sur les coûts de l'assurance, car il est généralement admis que les régimes d'indemnisation publics (comme les plans nationaux d'assurances-maladie) répondent souvent à des considérations politiques différentes (par exemple le souci d'indemniser la victime sans égard à la question de savoir si la responsabilité peut être imputée à quiconque, la subvention du régime par l'Etat, etc.). L'examen ci-après sera donc consacré à l'assurance-responsabilité aux tiers. L'étude sera divisée en deux parties. Dans la première, on cherchera à décrire la pratique actuellement suivie en ce qui concerne l'assurance responsabilité aux tiers du fait des produits et la deuxième sera consacrée à un examen un peu plus détaillé, du point de vue de l'assurance, de quelques-uns des principaux éléments envisagés pour un régime de responsabilité uniforme.

A. — Pratique actuelle concernant l'assurance de la responsabilité du fait des produits

Description de la couverture

3. L'assurance contre la responsabilité du fait des produits, ou terme plus usité dans la pratique, la "couverture des risques causés par les produits", est essentiellement une assurance visant à protéger le producteur ou distributeur d'un produit contre les actions en responsabilité civile intentées par des tiers pour des dommages corporels ou matériels causés par ce produit. Dans la pratique moderne, l'assureur, en fournissant cette couverture, s'engage : *a*) à défendre l'assuré dans toute action intentée contre lui sur la base du risque assuré, et *b*) à verser au nom de l'assuré la somme que celui-ci pourra être légalement tenu de payer à titre de réparation à l'issue de cette action[2].

4. Dans la pratique, une assurance couvrant la responsabilité du fait des produits peut être contractée soit à titre de couverture expressément identifiée dans le cadre d'une police générale d'assurance contre la responsabilité commerciale, soit à titre de police distincte. Dans l'un ou l'autre cas, il importe de noter que les assureurs considèrent de plus en plus la couverture des risques causés par les produits comme une couverture distincte de toute autre assurance responsabilité — qu'elle soit générale ou spécifique — ayant pu être contractée par les entreprises et par conséquent comme une assurance devant être contractée spécialement. En bref, cette couverture est communément considérée comme présentant des caractéristiques et des aspects qui lui sont propres et qui, du point de vue de l'assureur, ne sont fournis par aucun autre type de couverture[3].

En quoi cette couverture se distingue-t-elle des autres ?

5. Pour mieux comprendre le rôle de la couverture des risques causés par les produits, il faut se placer dans le contexte général de l'assurance commerciale et examiner les rapports qui existent entre cette couverture et la couverture des autres risques commerciaux. Le caractère le plus distinctif de cette couverture est peut-

[1] Voir ci-dessus, introduction, par. 1.

[2] D'une façon générale, voir, à ce sujet, Roger C. Henderson, "Insurance protection for products liability and completed operations — what every lawyer should know", *Nebraska Law Review*, vol. 50 (1971), p. 415; Howard C. Sorensen, "The new comprehensive general liability policy's products liability coverage", *Insurance Law Journal*, 1966, p. 645; Howard C. Sorensen, "What a layer ought to know about products liability insurance coverage", *Trial Lawyer's Guide*, 1968, p. 322; Jean Bigot, "L'assurance de la responsabilité civile des fabricants pour les produits livrés", dans *La responsabilité civile du fabricant dans les Etats membres du Marché commun*, Aix-Marseille, Faculté de droit et de science politique, 1974, p. 213; Jean Bigot, "L'assurance de la responsabilité civile des fabricants", dans *La responsabilité des fabricants et distributeurs*, Recherches Panthéon-Sorbonne, Université de Paris I, Paris, Economica, 1975, p. 157.

[3] Cet état de choses reflète sans aucun doute l'importance croissante que revêt la question de la responsabilité du fait des produits en tant que branche distincte du droit général des délits et quasi-délits. Il est significatif de noter dans un certain nombre de pays où, jusqu'à présent, il était usuel pour un fabricant, par exemple, de contracter une police générale d'assurance pour couvrir ses risques de responsabilité quasi délictuelle, on s'est demandé, à mesure que le droit de la responsabilité du fait des produits se développait, si de telles polices étaient à elles seules suffisantes pour fournir une couverture complète des risques causés par les produits, et les assureurs ont ainsi jugé nécessaire de mettre au point des clauses spéciales concernant la responsabilité du fait des produits que l'assuré peut ajouter à sa police générale. Tel paraît être le cas, par exemple, dans la République fédérale d'Allemagne. Voir, à ce sujet, le rapport de W. Roseuer et E. Jahn dans *Product Liability in Europe*, (Deventer, Kluwer, 1975), p. 80 et 81.

être le fait qu'elle ne vaut que pour les produits dont le fabricant ou distributeur a cessé d'avoir la garde et le contrôle, ceux-ci ayant été cédés à d'autres à la suite d'une vente ou de toute autre manière. Ainsi, une condition expresse ou tacite de cette couverture est habituellement que l'accident donnant lieu à la réclamation doit s'être produit : *a*) après que l'assuré a cédé la possession du produit, et *b*) ailleurs que dans les locaux de l'assuré. C'est dans la mesure où les risques couverts sont habituellement ceux qui se matérialisent après la livraison des marchandises que la couverture des risques causés par les produits se distingue d'une assurance "locaux et exploitation", généralement contractée aussi par les entreprises[4]. Ce dernier type de couverture, beaucoup plus ancien que l'autre, assure essentiellement les entreprises contre la responsabilité pouvant être encourue à l'égard des tiers à la suite d'accidents survenus dans les locaux de l'assuré et d'accidents survenus au cours de la production[5].

6. Un autre type de couverture commerciale qu'il y a lieu de mentionner dans ce contexte, non seulement en raison de son rôle important dans l'assurance des risques commerciaux, mais surtout en raison de ses liens étroits avec la couverture des risques causés par les produits, est la "couverture après réalisation des travaux"[6]. Ces deux types de couvertures sont si intimement liés qu'il est souvent impossible, dans certains cas, de décider laquelle est applicable et laquelle ne l'est pas. Pour fixer les idées, le mieux est simplement de considérer la couverture après réalisation des travaux comme l'équivalent, sur le plan du service après-vente, de la couverture des risques causés par les produits; comme cette dernière, la couverture après réalisation des travaux protège contre la responsabilité encourue du fait d'accidents survenus ailleurs que dans les locaux de l'assuré mais, contrairement à cette dernière, elle s'applique à un service que l'assuré a fourni sans égard à la question de savoir si un produit défectueux est ou non la cause de l'accident. Ainsi, cette assurance couvrirait la responsabilité encourue par suite de travaux accomplis par le détaillant assuré chez le propriétaire sur un poste de télévision ayant ensuite pris feu et causé des dommages corporels même si les matériaux utilisés au cours des travaux n'étaient pas défectueux et si la réclamation reposait, par exemple, sur le fait que l'assuré s'était rendu coupable de négligence dans la réalisation des travaux en question. Si, toutefois, les dommages corporels ou matériels avaient été causés par l'utilisation dans ces travaux d'un produit défectueux, la perte aurait très bien pu relever des dispositions soit de la couverture des risques causés par les produits, soit de la couverture après réalisation des travaux, soit des deux[7].

Sinistres exclus

7. L'un des aspects de la couverture des risques causés par les produits qu'il peut être important de relever est la catégorie d'exclusions, c'est-à-dire les divers types de risques expressément exclus de l'assurance en vertu d'une police couvrant la responsabilité du fait des produits. Un des types d'exclusion que l'on trouve parfois dans la police est l'exclusion des risques dits "commerciaux". Dans la pratique, cette clause cherche à exclure de la couverture, souvent dans des circonstances qui ne sont pas très clairement définies, les pertes imputables à des erreurs dans la planification ou la conception d'un produit[8]. Un exemple simple serait celui d'un assuré, fabricant d'engrais, qui lance sur le marché un nouveau type d'engrais de composition chimique nouvelle se révélant comme trop riche en nutriments et causant de

[4] Cela est parfaitement clair dans la pratique des assurances des pays francophones où une police de couverture des risques causés par les produits est expressément qualifiée de "police de responsabilité civile après livraison" ou "police R.C. produits livrés". Voir également l'avenant concernant les risques causés par les produits habituellement utilisés aux Etats-Unis, qui stipule qu'un accident découlant de l'utilisation du produit de l'assuré est couvert "si l'accident se produit après que l'assuré a cédé la possession du produit à des tiers et ailleurs que dans les locaux dont l'assuré est propriétaire ou locataire ou dans les locaux contrôlés par lui".

[5] Voir la "police R.C. exploitations" dans la pratique française des assurances. Jusqu'à ce que l'évolution récente du droit de la responsabilité du fait des produits dans de nombreux pays ait fait apparaître la nécessité d'une couverture des risques causés par les produits, la couverture "locaux et exploitation" était habituellement la seule assurance responsabilité contractée par les entreprises pour couvrir leur responsabilité extracontractuelle.

[6] En France, "L'assurance R.C. après travaux". Voir Jean Bigot, "L'assurance de la responsabilité civile des fabricants", *loc. cit.*, p. 163.

[7] Cette différence qui est faite dans certains pays entre la couverture des risques causés par les produits et la couverture après réalisation des travaux n'est aucunement nécessaire, comme en témoignent les chevauchements considérables qui existent entre les deux types de couvertures. Aux Etats-Unis, par exemple, avant 1966, les risques envisagés par ces deux types d'assurances étaient assurés par une seule couverture, que l'on appelait alors la couverture "des risques causés par les produits (y compris après réalisation des travaux)", et ces deux types d'assurances n'ont été séparés qu'en raison de l'existence de certains problèmes d'interprétation juridique. Il importe cependant de relever cette séparation, lorsqu'elle existe, parce qu'il se peut fort bien qu'une entreprise, pour être pleinement couverte pour les accidents découlant de la fabrication et de la distribution de produits, doive contracter les deux types d'assurances.

[8] On trouve un exemple d'une telle disposition dans les clauses de la police d'assurance globale de responsabilité générale, communément utilisée aux Etats-Unis, consacrées aux risques causés par les produits et aux risques après réalisation des travaux; ces clauses excluent "les dommages corporels ou matériels résultant du fait que les produits de l'assuré ou les travaux réalisés par l'assuré ou pour son compte ne répondent pas à la fonction ou à l'objectif prévu par l'assuré si le fonctionnement est dû à une erreur ou à un vice dans tout travail de conception, toute formule, tout plan, toute spécification, toute documentation publicitaire ou tout mode d'emploi imprimé, établi ou mis au point par l'assuré; il est entendu toutefois que cette exclusion ne s'applique pas aux dommages corporels ou matériels résultant d'un défaut de fonctionnement de ces produits ou d'un défaut de ces travaux."

Même si l'on fait abstraction de la question, très controversée, de savoir quels sont les effets de la disposition figurant à la fin de cette clause, il y a lieu de noter que le libellé de cette clause d'exclusion recouvre un grand nombre de risques différents. Par exemple, non seulement cette exclusion englobe les risques de pertes provenant d'un manque de clarté du mode d'emploi du produit, mais elle semble également recouvrir ce que l'on appelle habituellement les "risques de développement et les risques inhérents au système", c'est-à-dire les pertes résultant du fait que le produit entraîne des effets nocifs qui, compte tenu de l'état des connaissances au moment de sa fabrication, n'étaient pas prévus ou prévisibles ou, s'ils avaient été prévus, ne pouvaient pas être évités.

ce fait des mutations dans les récoltes et de lourdes pertes pour les agriculteurs. En pareil cas, l'assureur pourrait chercher à se soustraire à ses responsabilités en invoquant l'exclusion des "risques commerciaux". La raison de cette exclusion est que la couverture des risques causés par les produits a pour but de couvrir les défauts survenus au stade de la production, mais pas ceux qui sont imputables aux décisions prises par le chef d'entreprise au stade de la planification puisque, a-t-on fait valoir, ce dernier type de défaut est simplement un "risque commercial" pouvant être assimilé à la décision de faire un investissement qui se révèle peu rentable et que, pour donner droit à indemnisation, de tels risques doivent être couverts par une assurance spéciale.

8. Habituellement, la couverture des risques causés par les produits et la couverture après réalisation des travaux excluent également d'autres types de risques qu'il n'est pas inutile de mentionner ici. L'un de ces risques est les dommages causés au produit lui-même. Ainsi, par exemple, si en raison d'un défaut électrique interne d'une machine vendue par l'assuré, l'ensemble de l'usine abritant cette machine se trouve détruite par un incendie, l'assurance des risques causés par les produits couvrirait le coût de la reconstruction de l'usine, mais généralement pas celui du remplacement de la machine elle-même. Ne donnerait pas non plus droit à indemnisation, en vertu de ce régime, un dommage consistant simplement dans le fait que l'acheteur n'a pas eu satisfaction en recevant une chose défectueuse, alors même que la perte subie par l'assuré peut être fort considérable, comme c'est le cas, par exemple, lorsqu'il doit construire à nouveau ou remplacer une machine défectueuse. En bref, la couverture envisagée ici porte sur la responsabilité délictuelle ou quasi-délictuelle, c'est-à-dire sur la responsabilité "extracontractuelle" plutôt que contractuelle[9].

9. Une catégorie voisine — et de plus en plus importante — de dommages ne donnant pas lieu à une indemnisation est celle des pertes pécuniaires que l'assuré ou quiconque peut subir lorsqu'il faut retirer du marché des produits défectueux. Il est arrivé récemment, dans de nombreux pays, que des fabricants aient dû retirer en masse du marché des centaines de milliers d'articles — automobiles, appareils électriques, jouets, produits alimentaires, médicaments, etc. — et ces cas montrent bien ce que peut coûter une telle mesure[10].

Limites de la couverture

10. Les deux questions à examiner ensuite ont trait aux limites de la couverture de la responsabilité du fait des produits tant dans l'espace que dans le temps, c'est-à-dire la territorialité et la durée. En ce qui concerne la territorialité, la première question qui se pose est celle de savoir quelles sont, le cas échéant, les limites géographiques à l'intérieur desquelles on prévoit que la police couvrira la responsabilité à l'égard des tiers. Il faut peut-être commencer par noter que la plupart des polices couvrant la responsabilité du fait des produits sont émises par des assureurs nationaux pour couvrir des entreprises nationales qui exercent leurs activités principalement ou exclusivement à l'intérieur du pays dans lequel sont situés aussi bien l'assuré que l'assureur. En conséquence, la police d'assurance type couvrant la responsabilité du fait des produits limitera généralement la couverture aux revendications prenant naissance dans un pays ou dans un groupe de pays donné.

11. Les autres raisons de cet état de choses résident notamment dans la capacité, tant en droit qu'en fait, des assureurs de fournir une couverture sur de multiples territoires. Ainsi, il se peut que ses statuts ou la législation du pays dans lequel elle est domiciliée interdisent à une compagnie d'assurances de couvrir des risques autres que ceux qui peuvent se matérialiser sur un certain territoire seulement. En outre, même en l'absence de telles limitations juridiques, un très grand nombre de compagnies n'ont ni la capacité de couvrir des risques hors de leur territoire ou dans de nombreux territoires, ni une connaissance suffisante de la situation existant ailleurs pour vouloir même s'engager dans la couverture de tels risques. On constate de ce fait que, dans tous les pays, le nombre de sociétés disposées à émettre des polices couvrant de multiples territoires, spécialement lorsqu'on veut obtenir une couverture dans le monde entier, est habituellement assez restreint. Il s'agit généralement des plus grandes compagnies, dont certaines sont en fait spécialisées dans la couverture des risques internationaux. C'est donc vers de telles compagnies qu'une entreprise se tournerait pour couvrir ses activités d'exportation.

12. Même en supposant que l'assuré souhaite obtenir une telle couverture et que l'assureur ait les moyens de la fournir, l'on rencontre souvent d'autres obstacles lorsqu'il s'agit de maintenir une seule police d'assurance couvrant la responsabilité du fait des produits dans tous les territoires qui importent les produits de l'assuré. Il n'est pas inhabituel, par exemple, que la législation du pays dans lequel les produits doivent être importés exige des importateurs qu'ils contractent une assurance auprès d'un assureur local[11]; s'il se trouve

[9] Voir, par exemple, la clause pertinente de la police danoise type de responsabilité aux tiers (responsabilité commerciale, y compris les produits), reproduite dans *La responsabilité civile du fabricant dans les Etats membres du Marché commun*, Aix-Marseille, Faculté de droit et de science politique, 1974, p. 123.

[10] Soit dit en passant, ce type de dommages est exclu de la couverture même si la police contient simultanément une clause obligeant l'assuré à prendre toutes les mesures raisonnablement nécessaires pour empêcher que la même cause ou des causes analogues entraînent d'autres dommages corporels ou matériels, clause qui vise manifestement des mesures comme le retrait de produits défectueux. Dans certains pays, cependant, la pratique consiste à établir un partage des coûts entre l'assureur et l'assuré. Voir la police danoise citée à la note précédente.

[11] Cette exigence a plus souvent pour but de favoriser l'industrie locale des assurances que de garantir une indemnisation effective des créanciers locaux par l'assureur, encore qu'elle ait manifestement un effet favorable pour ces derniers également. Un exemple en est le Brésil qui, apparemment, exige de tous les importateurs qu'ils contractent une assurance transport auprès d'une société d'assurances locale. Voir "Les assurances dans les pays en développement; l'évolution en 1973-1974", Etude du secrétariat de la CNUCED, TD/B.C.122/Supp.1 (1975), par. 76.

que cet importateur est une filiale directe, une société affiliée ou un agent du producteur, l'effet pour ce dernier peut être le même que si l'on exigeait de lui qu'il contracte une telle assurance comme condition préalable à la réalisation d'une activité quelconque dans le pays en question. Il arrive souvent aussi que ce soit l'assuré qui, pour des raisons qui lui sont propres, souhaite avoir des assureurs différents dans différents territoires.

13. Il en résulte donc dans la pratique une situation assez diverse pour ce qui est de l'aspect territorial des politiques d'assurance de la responsabilité du fait des produits[12]. Pour une société réalisant beaucoup d'affaires à l'exportation, qui est le principal sujet d'intérêt du présent rapport, il y a donc essentiellement deux options : contracter auprès d'un assureur ayant les moyens de la fournir une police unique assortie de l'avenant approprié pour assurer la couverture dans les territoires voulus, ou contracter auprès d'un assureur local une police concernant chacun des territoires ou groupe de territoires présentant de l'intérêt pour elle. Ce dernier choix est généralement celui que font les sociétés suffisamment importantes pour réaliser beaucoup d'affaires à l'étranger[13]. Lorsque c'est ce choix qui est fait, il est fort courant aussi que l'assuré, outre de telles polices individuelles assurant une couverture primaire, contracte une police "cadre" unique assortie d'un avenant prévoyant la couverture dans le monde entier de toute responsabilité excédant celle qui est prévue par les polices primaires.

14. La deuxième question qui se pose à propos de la territorialité est celle de savoir quels sont, le cas échéant, les effets que les considérations territoriales peuvent avoir sur les primes que l'assuré doit payer. Bien qu'il ne soit pas possible de dire de façon catégorique qu'une restriction territoriale est sans effet sur le taux des primes, il semble néanmoins que le rôle que joue ce facteur dans la détermination des taux de l'assurance ou dans le calcul des primes individuelles soit relativement limité, et peut-être même négligeable. Tout d'abord, sauf dans le cas où des conditions locales spéciales exigent un barème de tarifs distincts pour un pays particulier, les taux de l'assurance de la responsabilité du fait des produits sont généralement conçus de façon à aboutir à un taux unique uniforme par produit ou par catégorie de produit, sans égard au territoire. Il suffit ensuite, pour calculer les primes individuelles, d'appliquer le taux à l'unité de risque (volume des ventes ou du chiffre d'affaires) propre à l'entreprise assurée.

15. Cette situation provient probablement du fait que les risques de perte sont généralement inhérents à un produit donné — il faut qu'il y ait un défaut — et n'ont donc guère de rapport avec le lieu où il sera utilisé : le défaut pourrait être apparu, et les dommages causés de ce fait s'être produits, ailleurs. Le fait fortuit que le risque se soit matérialisé dans un endroit plutôt que dans un autre n'est donc pas considéré comme étant une base rationnelle pour procéder à des classifications territoriales des taux de l'assurance. Pas plus indiquée ne serait apparemment une classification territoriale fondée sur le lieu d'origine ou de production d'un produit car, une fois de plus, à moins que certaines caractéristiques bien précises ne puissent être associées aux producteurs de chaque pays envisagé, une telle classification ne serait guère d'utilité comme indicateur des risques relatifs de perte attachés aux produits relevant des catégories données de producteurs.

16. En fait, il semblerait que le seul élément qui puisse jouer un rôle suffisant pour justifier des tarifs différents dans divers territoires soit la gravité des pertes (c'est-à-dire le montant de l'indemnisation ou du règlement ordonné par les tribunaux). S'il en est ainsi, c'est parce que le montant des indemnités ordonnées reflète un certain nombre de facteurs qui varient souvent d'un pays à un autre : le niveau général des prix ainsi que le niveau de vie, les attitudes sociales à l'égard des dommages corporels et des défendeurs, l'existence de mouvements de défense du consommateur, etc. Cependant, vu la difficulté qu'il y a à établir des barèmes de tarifs tenant compte de ces différences, il se peut que les avantages de cette opération n'en justifient pas les coûts. En outre, dans la mesure où l'assureur et l'assuré opèrent tous deux dans le contexte d'un pays industrialisé, il y a de fortes chances pour que les taux, qui sont fondés sur la situation dans ce pays industrialisé, soient au moins aussi élevés (sinon plus élevés) qu'ils ne l'auraient été s'ils étaient fondés sur la situation régnant par exemple dans un pays moins industrialisé; en pareil cas, par conséquent, l'assureur n'aurait rien à perdre en appliquant ses taux ordinaires pour une couverture valable dans le monde entier ou dans de multiples territoires.

17. La conclusion qui se dégage de cet examen du rôle des limitations territoriales dans l'assurance de la responsabilité du fait des produits paraît donc être que c'est au stade où l'assureur décide s'il fournira ou non une couverture aux conditions souhaitées par l'assuré, c'est-à-dire s'il inclura certains territoires dans la zone de couverture prévue dans la police, que ces limitations ont le plus d'importance. Une fois qu'il a été décidé de fournir cette couverture, les taux de l'assurance ne risquent guère de s'en trouver affectés. En d'autres termes, l'assureur cherche à limiter ses pertes et, point tout aussi important, à accroître sa capacité de les prédire en maintenant la couverture de l'assurance dans les limites d'un territoire qui lui est familier plutôt qu'en l'étendant à des territoires mal connus, mais à un

[12] Les clauses elles-mêmes se présentent sous de nombreuses formes différentes : la police peut contenir une clause expresse limitant la couverture à un territoire bien défini, une clause excluant certains territoires de la couverture, un avenant exprès pour une couverture dans le monde entier ou, ce qui est bien moins commun mais qui existe cependant, la police peut omettre toute limitation territoriale, ce qui permet de penser, tout au moins en théorie, qu'aucune restriction territoriale n'est apportée à la couverture.

[13] Il ressort des données recueillies que tel est le cas pour les sociétés des Etats-Unis, par exemple. Il convient d'ajouter que de telles questions ne se posent que lorsque l'exportateur a décidé de couvrir ses activités par une assurance responsabilité générale. Il arrive parfois que l'exportateur ne soit pas assuré de la sorte, sauf dans la mesure où cela est prévu par contrat avec un acheteur à propos d'une transaction spécifique, et qu'il s'en remette plutôt à des procédures générales d'indemnisation précédemment arrêtées avec son distributeur dans le pays importateur, qui est habituellement le défendeur dans les affaires de responsabilité du fait des produits.

taux conçu de façon à contrebalancer les inconvénients résultant pour lui d'une telle décision.

18. Pour ce qui est des autres limites à la couverture, à savoir sa durée, il ne semble exister aucune pratique uniforme[14]. Très souvent, la police est émise sur une base annuelle. Cela signifie, du point de vue de l'assuré, que le coût de l'assurance est garanti pour un an et que la police ne peut pas être résiliée, sauf s'il manque gravement à ses obligations, par exemple s'il ne paie pas les primes; l'assureur, de son côté, a la possibilité, tous les douze mois, de réévaluer l'assurance pour ce qui est tant de sa reconduction que de son prix. Il n'est cependant pas inhabituel de trouver des polices de plus longues durée (de trois à cinq ans, par exemple). Ces polices sont souvent émises pour les affaires les plus importantes et contiennent généralement soit une clause d'ajustement des primes qui permet à l'assureur de réviser la prime annuellement si besoin est, soit, dans certains pays, une clause d'"ajustement rétroactif des primes" selon laquelle, contrairement à la pratique usuelle qui consiste à demander à l'avance un tarif qui reste le même quels que soient les sinistres survenus pendant la période de validité de la police, les parties conviennent que si les pertes survenues pendant la période de validité de la police sont inférieures au montant prévu, la prime sera réduite jusqu'à un certain minimum, et que, dans le cas contraire, elle sera majorée jusqu'à concurrence d'un maximum spécifié.

B. — Tarification de l'assurance de la responsabilité du fait des produits[15]

19. L'importance primordiale que revêt la question des frais d'assurance pour un quelconque régime de responsabilité du fait des produits justifie une brève analyse du processus de fixation des tarifs d'assurance dans ce domaine.

Techniques de tarification

20. Nous examinerons ici deux techniques de tarification, l'une par la méthode dite que la "prime pure" et l'autre par la méthode du "coefficient de perte", dont les observations préliminaires ci-après pourront en faciliter la compréhension. Premièrement, il est à noter que dans une société d'assurance, c'est l'actuaire qui fixe les tarifs à appliquer aux divers types d'assurances que peut offrir la société. Etant donné que l'assurance a essentiellement pour objet d'indemniser les membres encore non identifiés d'un groupe d'assurés des pertes pécuniaires qu'ils subiront en puisant sur un fonds commun constitué au moyen des cotisations qu'ils ont tous versées, le but recherché par l'actuaire est double : essentiellement, il s'efforce d'élaborer les tarifs qui suffiront à couvrir les pertes prévues durant la période considérée, et, subsidiairement, d'établir, autant que faire se peut, une structure de tarifs qui répartisse équitablement le coût de l'assurance entre les membres du groupe des assurés en fonction de la probabilité de réalisation des risques assurés pour chacun d'entre eux.

21. Deuxièmement, il sera fait appel au cours de la présente analyse à des notions comme celle de l'"unité de risque", dont se sert l'actuaire pour évaluer et exprimer le coût de la protection contre la réalisation des risques couverts par l'assurance. Il s'agit simplement d'une opération arithmétique permettant de mesurer le risque en termes quantitatifs, afin d'en exprimer le coût en fonction d'une constante. Dans le cas de l'assurance de la responsabilité du fait des produits, l'unité de risque peut être fixée, par exemple, à 1 000 dollars de ventes du produit en question. Le terme "tarif" d'assurance désignerait ainsi le prix de cette assurance par unité de risque. En multipliant le tarif par le nombre d'unités de risque que comporte une affaire quelconque, on obtient la "prime" (soit le prix total) à verser pour l'assurer[16].

22. Pour établir des tarifs de nature à générer des recettes suffisantes pour couvrir les pertes envisagées, l'actuaire doit tout d'abord s'efforcer de prévoir le montant total de ces pertes. A cette fin, il a recours à la loi des grands nombres qui lui permet de constater que pour un groupe suffisamment important d'assurés la fréquence générale des sinistres varie peu d'une période à l'autre, même si leur répartition au sein du groupe pourra se modifier. En procédant ensuite à une étude statistique des indemnisations demandées par le groupe, sur une période donnée, généralement de

[14] Le présent rapport laissera de côté la question — complexe à bien des égards — de savoir quels sont, en droit, les rapports qui existent entre la durée de la couverture de l'assurance et l'acte auquel le dommage est imputable, c'est-à-dire de savoir si, par exemple, la couverture vaut seulement pour les actes accomplis pendant la durée de validité de la police ou seulement pour le préjudice ou le dommage subi pendant la durée de validité de la police, ou pour les deux. Voir à ce sujet Jean Bigot, "L'assurance de la responsabilité civile des fabricants", *loc. cit.*, p. 193 à 198.

[15] Cette description du processus de tarification de l'assurance de la responsabilité du fait des produits repose principalement sur une enquête effectuée sur le marché des assurances aux Etats-Unis d'Amérique. Si nous nous sommes fondés sur les pratiques suivies dans un marché particulier, c'est tout d'abord parce que le système de fixation des tarifs d'assurance, lui-même bâti en grande partie sur le calcul statistique des probabilités, est censé valoir pour tout marché, même si les techniques d'actuariat y sont différentes. Comme par ailleurs nous nous intéressons seulement à la manière dont les tarifs sont fixés dans la pratique, dans le but bien déterminé de nous assurer si le remaniement des règles régissant la responsabilité juridique est susceptible d'influer sur ce processus, il nous a semblé plus utile d'étudier la question dans un contexte unique et bien défini. Le choix du marché nous a été dicté par le fait qu'à l'exception des quelques ouvrages cités ci-après, et dans lesquels il est principalement question de la situation aux Etats-Unis, les publications sont rares dans ce domaine. Certaines des informations nécessaires n'ont pu être obtenues qu'au moyen d'entretiens directs avec des assureurs, surtout à New York en raison de sa proximité. Nous nous sommes en outre référés aux ouvrages suivants : C. A. Kulp et J. W. Hall, *Casualty Insurance*, 4e édition (New York, Ronald Press, 1968); C. A. Kulp, "The rate — making process in property and casualty insurance — goals; techniques, and limits", *Law and Contemporary Problems*, vol. 15 (1950), p. 493; Morris, "Enterprise liability and the actuarial process — the insignifiance of foresight", *Yale Law Journal*, vol. 70 (1961), p. 554; McCreight, "The actuarial impact of products liability insurance upon choice of law analysis", *Insurance Law Journal*, 1972, p. 335 à 352.

[16] Par exemple, une entreprise qui cherche à contracter une assurance de la responsabilité du fait d'un produit dont la vente représente un chiffre d'affaires de 5 millions de dollars, versera une prime annuelle qui se chiffrera, en supposant que le tarif soit fixé à trois dollars par unité de risque (l'unité étant 1 000 dollars de ventes), à

$$\frac{5\,000\,000}{1\,000} \times 3 = 15\,000 \text{ dollars}$$

trois ans, il doit être en mesure de prévoir quelles seront les indemnisations que réclamera ce même groupe durant une période équivalente. Il suppose, en d'autres termes, qu'il y aura peu de changements entre le proche avenir et le passé récent, car s'il est peu probable que le demandeur de l'année précédente subisse de nouveaux dommages l'année suivante, une personne dans la même situation risque fort d'en subir[17].

23. Comme l'hypothèse sur laquelle se fonde l'actuaire pour établir les tarifs ne vaut que pour des groupes importants d'assurés, il doit s'efforcer de travailler sur de tels grands nombres. Lorsqu'une société suffisamment importante est en cause, l'actuaire peut souvent obtenir les données voulues en consultant les dossiers de l'entreprise. Dans ce cas, on appliquera généralement à la société un tarif spécial en fonction des pertes qu'elle a suscitées. Toutefois, la plupart des assurés n'ont pas assez d'envergure pour qu'on puisse en tirer des données d'expérience concluantes ("fiables" serait un terme plus proche de celui employé par les actuaires). Ainsi, l'actuaire établi une classification générale des tarifs dans laquelle les risques sont groupés selon certains facteurs générateurs de pertes communs. Le but de l'opération est de constituer des groupes assez grands pour permettre l'établissement de statistiques concluantes, et en même temps assez homogènes pour que le tarif qui est appliqué à chaque groupe corresponde aux facteurs de pertes qui lui sont propres. C'est sur chacun de ces grands groupes que l'actuaire applique donc son analyse statistique d'ensemble en vue de prévoir les pertes et de calculer un tarif qu'il juge susceptible de les amortir.

24. Pour calculer le tarif final, l'actuaire tient compte non seulement des antécédents du groupe concerné mais aussi, dans une moindre mesure, de tout autre facteur qu'il estime pouvoir influer sur l'ampleur ou la fréquence des sinistres. Ces facteurs peuvent être économiques (comme l'inflation), juridiques (application de normes de sécurité par les pouvoirs publics) ou même aussi impondérables que la transformation des attitudes sociales à l'égard d'une activité donnée. La mesure dans laquelle ces facteurs, appelés "tendances", influent sur le résultat final peut varier d'un actuaire à l'autre, car même pour l'évaluation de tendances économiques, qu'il est relativement aisé de mesurer, il entre toujours un élément d'apprécation. Toutefois, la difficulté est fréquemment tournée dans la pratique grâce à l'application au tarif d'un coefficient calculé à l'avance et communément employé par les compagnies d'assurances[18].

25. Outre la fraction du tarif qui est destinée à couvrir les pertes envisagées et à laquelle on donne souvent le nom de "prime pure de base" — ou de "cœfficient de perte" lorsqu'elle s'exprime en pourcentage du tarif — on distingue également deux autres éléments : l'élément dépenses, soit le montant nécessaire pour régler les frais d'exploitation des compagnies d'assurances (impôts, commissions des agents frais généraux, etc.), et qui, à l'instar de la prime pure, est souvent le résultat d'études et de prévisions statistiques, et l'élément bénéfices escomptés, dans lequel il est inclus un facteur d'erreur dénommé "réserve pour imprévus".

26. Avec la méthode dite du "coefficient de perte", à laquelle ont souvent recours les actuaires lorsqu'ils ne veulent ou ne peuvent entreprendre l'établissement d'un barème des tarifs entièrement nouveau, l'actuaire commence par se faire une idée du coefficient de perte souhaitable ou nécessaire (qui est, comme nous l'avons déjà indiqué, le pourcentage du tarif absorbé par l'indemnisation des sinistres). Il étudie ensuite le barème existant et le montant des indemnités versées pour déterminer le chiffre effectif du coefficient de perte durant la période considérée. En comparant les deux coefficients, il est en mesure de calculer algébriquement le niveau auquel doit être fixé le tarif pour obtenir, compte tenu des pertes envisagées, le coefficient de perte souhaité, auquel il ajuste ensuite le tarif existant, soit en le relevant, soit en l'abaissant.

Facteurs entrant en jeu lors de la souscription d'une police d'assurance

27. Le tarif ayant ainsi été fixé pour chaque catégorie de risques, l'actuaire passe la main à un autre spécialiste qui est l'assureur. C'est celui-ci qui décide si les risques inhérents à chaque candidat, sont acceptables et, le cas échéant, quelle catégorie de tarif lui appliquer, ainsi que le montant de la prime qu'il doit verser compte tenu du tarif applicable.

28. Il peut être utile pour comprendre la question du coût des assurances de la responsabilité du fait des produits de considérer quelques-uns des critères en fonction desquels l'assureur décide s'il doit assurer un risque particulier, calcule la prime et pose ses conditions. Ces facteurs sont les suivants : nature du produit, emploi final, utilisation directe par le consommateur ou par un autre producteur, autres usages possibles, modèle et antécédents, réclamation dont il a fait l'objet, durée de vie; réclamations prévues (fréquence et gravité); risques présentés par rapport aux années précédentes (dans le cas d'un produit toujours en usage après plusieurs années); ventes annuelles; attitudes et antécédents du personnel de gestion, intérêt porté à la sécurité et à la prévention des sinistres; publicité et garanties données pour le produit; étendue du risque et capacité de l'assureur de la compenser par le biais de la réassurance; autres types d'assurances contractées par le candidat; type de l'assurance souhaitée, limite de l'indemnisation, franchises, etc.[19].

[17] Morris, "Enterprise Liability. . .", *loc. cit.* p. 560.

[18] Dans beaucoup de pays, les tarifs des assurances de la responsabilité du fait des produits sont, comme beaucoup d'autres, promulgués pour le compte des compagnies d'assurances par un organisme collectif ou office de tarification auquel la plupart d'entre elles cotisent et dont les tarifs publiés sont généralement appliqués. Toutefois, il est fréquent que ces tarifs indicatifs ne soient pas imposés aux cas réellement importants, pour lesquels on dispose de données d'expérience particulières suffisamment fiables pour justifier l'application de tarifs spéciaux.

[19] Voir, par exemple, le rapport intitulé *Product Liability Insurance* du Département du commerce des Etats-Unis, (Washington, 1976), p. 34 et 35.

Récapitulation des facteurs qui déterminent les tarifs

29. En examinant le processus de tarification, nous cherchions surtout à en faciliter la compréhension, de façon à apporter quelques éclaircissements sur la question des frais d'assurance, et plus particulièrement à en établir le rapport avec la réglementation existante de la responsabilité du fait des produits. Il est manifestement important de savoir si un régime plus strict de responsabilité entraîne nécessairement une augmentation des frais d'assurance et, si tel est le cas, dans quelle mesure, afin de déterminer s'il est souhaitable ou faisable d'instaurer un régime de responsabilité du fait des produits entrant dans le commerce international. Cette question sera étudiée plus en détails par la suite, mais il est malgré tout instructif de reprendre ici les points qui se dégagent de l'analyse qui vient d'être faite du processus de tarification des assurances, à savoir que les tarifs sont essentiellement déterminés par les pertes occasionnées durant une période donnée par un groupe d'assurés ou un bénéficiaire particulier, que ce qui intéresse l'actuaire est de prévoir, s'il le peut, le montant total des pertes imputables à une catégorie d'assurés sur une période déterminée et plus particulièrement les tendances générales plutôt que les sinistres isolés, quelle que soit leur ampleur, que des facteurs tels qu'une réglementation stricte de la responsabilité semblent n'influer directement que dans une très faible mesure sur les tarifs, à moins qu'ils n'aient tendance à entraîner des pertes effectives, et enfin que dans le cas de la plupart des assurés, auxquels sont appliqués des tarifs indicatifs ou des tarifs de groupe, les pertes individuelles peuvent paraître insignifiantes par rapport à la somme des pertes encourues par le groupe dans son ensemble.

C. — Les effets sur l'assurance d'un rattachement de la responsabilité

30. Les questions à examiner ensuite ont trait aux effets sur l'assurance de certains des éléments-clefs proposés pour une éventuelle inclusion dans un régime de responsabilité uniforme. Il faudra examiner les obstacles éventuels posés par la théorie et la pratique des assurances et risquant d'entraver la mise en œuvre de chacun de ces éléments. Les questions précises qu'il convient de traiter sont de savoir, premièrement, si un élément donné du régime pourrait rendre "inassurable" la responsabilité ainsi instituée, et, deuxièmement, quelles sont les conséquences que cet élément pourrait avoir sur le montant des primes d'assurance contre la responsabilité du fait des produits.

Les conséquences du point de vue des coûts d'un rattachement de la responsabilité

31. S'agissant tout d'abord de la question générale de l'effet qu'aurait sur les coûts le fait de rattacher la responsabilité à un défendeur exclusivement (qu'il s'agisse de l'importateur ou du producteur), il semble que cette méthode devrait entraîner une réduction nette du coût global de l'assurance dont profiteraient les consommateurs des produits intéressés, lesquels doivent en dernier ressort le supporter. Il en serait ainsi, tout au moins, dans les systèmes juridiques où plusieurs défendeurs potentiels sont susceptibles de voir leur responsabilité engagée du fait de produits. Les économies réalisées seraient dues à une réduction des dépenses d'administration puisqu'il n'y aurait plus qu'une seule police d'assurance fournie par une seule et même compagnie, alors que, dans la situation actuelle, chacun des défendeurs potentiels entrant dans la chaîne de distribution d'un produit souscrit une police distincte auprès de sa propre compagnie d'assurances. De réelles économies devraient également résulter de la suppression des doubles couvertures qui existent actuellement dans le cas où plusieurs défendeurs risquent de faire l'objet de poursuites, une personne intervenant à la fin de la chaîne de distribution (par exemple le détaillant) ayant sa propre assurance alors qu'il est déjà couvert par la police souscrite par une personne constituant l'un des maillons précédents de la chaîne (par exemple le fabricant)[20].

32. On peut envisager la question sous un autre angle, à savoir que même si toutes les personnes intervenant dans la distribution d'un produit — ou l'une quelconque d'entre elles — risquent théoriquement de faire l'objet de poursuites, bien souvent en réalité, l'une d'entre elles seulement (par exemple le détaillant) est généralement poursuivie dans la pratique, si bien que les assureurs des autres défendeurs potentiels continuent de toucher des primes sans avoir à fournir de prestations importantes en contrepartie. Si le demandeur ne peut plus se retourner que contre un seul défendeur potentiel (et si, comme on l'a noté plus haut, la législation nationale exclut la possibilité d'une double indemnisation), dans la plupart des cas, il ne serait plus nécessaire pour les autres défendeurs potentiels de contracter une assurance, ce qui devrait permettre une réduction non négligeable du coût global des mesures visant à garantir l'indemnisation des victimes de produits défectueux[21]. L'on appréciera d'autant mieux les possibilités d'économie si l'on tient compte du fait que, dans la situation actuelle où il existe plusieurs défendeurs potentiels, l'assureur, lorsqu'il évalue les risques auxquels chacun d'entre eux se trouve exposé,

[20] En dehors de tout excès de prudence de la part du détaillant, l'une des raisons expliquant la possibilité de ce genre de situation est le fait qu'en général les entreprises contractent une seule et même assurance contre les risques présentés par les produits couvrant tous les produits passant par elle, si bien qu'il existe une double couverture pour tout produit à propos duquel le fabricant a contracté une police comprenant une clause de "couverture des distributeurs", en vertu de laquelle le détaillant se trouve également protégé.

[21] Il est difficile de prévoir l'ampleur des économies qui seraient ainsi réalisées effectivement, car dans un régime de rattachement de la responsabilité, c'est la compagnie ayant émis une seule et même police qui devrait satisfaire toutes les réclamations qui, en théorie du moins, étaient jusqu'alors dirigées contre les souscripteurs d'un certain nombre de polices. Néanmoins, il semble que la méthode consistant à couvrir l'ensemble des risques de sinistre dans une seule police d'assurance soit moins onéreuse que celle consistant à fournir une couverture globale d'un montant similaire par le biais de plusieurs polices ayant un plafond moins élevé. C'est-à-dire, par exemple, qu'une seule police couvrant un risque d'un montant de 100 000 dollars revient moins cher que dix polices distinctes couvrant le même risque et ayant chacune un plafond de 10 000 dollars. En d'autres termes, le premier dollar de couverture revient plus cher que le dix millième.

part généralement de l'hypothèse que son client devrait fournir au demandeur une indemnisation correspondant au montant total du sinistre et non pas uniquement à un pourcentage de ce montant. Une police ayant un plafond relativement élevé semble donc souhaitable dans chaque cas, les tarifs étant établis en fonction du risque ainsi supposé.

33. Certaines économies devraient également résulter de la suppression des causes de différends et de procès en matière de subrogation qui, dans l'état actuel des choses, opposent fréquemment les divers assurés impliqués dans une affaire, qui tentent d'établir auquel d'entre eux il incombe en dernier ressort de satisfaire une réclamation.

34. Du point de vue de l'assurance, un régime rattachant la responsabilité à un seul défendeur aurait l'avantage de permettre une meilleure évaluation des risques. Toutes les demandes d'indemnisation devant être adressées à ce défendeur (c'est-à-dire au souscripteur d'une seule police, l'assureur est en mesure de se faire une idée beaucoup plus juste des risques que cette police doit couvrir. Une meilleure évaluation des risques permet l'établissement de tarifs plus équitables et plus réalistes, ce qui, à son tour, entraîne généralement un élargissement du marché, un nombre plus important d'assureurs étant disposé à fournir la couverture demandée. Comme cela se passe sur la plupart des marchés, plus les assureurs disposés à fournir une certaine couverture sont nombreux, moins les primes ont tendance à monter et plus les tarifs proposés par les assureurs pour un contrat donné sont compétitifs. Un régime de rattachement de la responsabilité à un seul défendeur exercerait donc une influence favorable sur la disponibilité de l'assurance (l'offre) ainsi que sur les tarifs.

Le rattachement de la responsabilité à l'importateur

35. Si le régime uniforme rattachait la responsabilité à l'importateur, ce dernier serait le seul défendeur à l'occasion de toute demande d'indemnisation fondée sur les règles uniformes et, par voie de conséquence, il serait normalement le premier à souscrire une assurance responsabilité. Du point de vue de l'assurance, rien ne semble s'opposer à la mise en œuvre d'un tel système. Actuellement, dans de nombreux systèmes juridiques, l'importateur n'est pas exclu en tant que tel de la catégorie des défendeurs éventuels, si d'autres conditions de nature à faire naître une responsabilité sont remplies. Dans ces systèmes, pratiquement toute personne entre les mains de laquelle les produits sont passés au cours d'une transaction, qu'il s'agisse du producteur, de l'importateur, du grossiste, du distributeur ou du détaillant, est un défendeur possible. Bien entendu, il incombe au demandeur de prouver, dans un régime de responsabilité fondée sur la négligence, qu'il a subi un dommage du fait de la négligence du défendeur contre lequel il se retourne, et, dans un régime de responsabilité stricte, que ce défendeur a distribué le produit qui lui a causé un dommage, mais c'est là une autre question.

36. En fait, il est rare que l'importateur, s'il se borne dans le processus de distribution à transmettre les marchandises à d'autres maillons de la chaîne fasse l'objet de poursuites ou, du moins, qu'il soit l'unique défendeur. En effet, les critères sur lesquels le demandeur se fondera pour choisir parmi une liste de défendeurs possibles celui contre lequel il va se retourner l'inciteront le plus souvent à opter pour des défendeurs autres que l'importateur. Quoi qu'il en soit, aux fins du présent développement, il importe de constater qu'il n'est pas exceptionnel que l'importateur se trouve dans la position de défendeur et que celui-ci est reconnu comme défendeur possible dans de nombreux régimes actuels de responsabilité du fait des produits. Il n'est donc pas rare de nos jours que des importateurs soumis à ces régimes se couvrent contre les risques présentés par les produits.

37. Dans la mesure où il en est ainsi, un régime de responsabilité qui ferait de l'importateur l'unique défendeur n'introduirait pas un nouvel élément en créant pour l'importateur le besoin ou l'obligation de contracter une assurance le protégeant contre la responsabilité du fait des produits[22]. La seule nouveauté réside dans le fait que seul l'importateur aurait besoin de contracter une telle assurance, mais il s'agit là d'une question qui a trait à l'éventualité d'une augmentation des coûts et à la répartition de ces coûts entre les parties participant à la production et à la distribution du produit et non pas au point de savoir si l'importateur pourrait disposer d'une assurance le protégeant contre la responsabilité qui lui serait désormais exclusivement rattachée.

Arrangements possibles en matière d'assurance

38. A supposer donc que l'importateur ait la possibilité de s'assurer contre la responsabilité qui pèserait sur lui dans le régime de rattachement de la responsabilité proposé, l'évaluation de l'idée d'un régime de rattachement conduit encore à se demander qui, de l'importateur ou du producteur, il serait préférable, du point de vue de l'assurance, de retenir comme défendeur. En d'autres termes, quel serait (du point de vue du coût et de l'efficacité) le meilleur système d'assurance dans un régime uniforme de responsabilité du fait des produits : un système dans lequel le producteur lui-même souscrirait une police couvrant toutes ses activités d'exportation ou un système dans lequel les différents importateurs contracteraient une assurance locale ?

39. Il n'est pas facile de choisir entre ces deux formules, car de bonnes raisons militent en faveur de l'une comme de l'autre. La formule selon laquelle le fabricant prendrait l'assurance à sa charge pourrait avoir le mérite d'être plus simple et peut-être plus économique. Au lieu de nombreuses polices individuelles souscrites par chaque importateur — peut-être auprès d'autant de compagnies d'assurances et comportant éventuellement toutes des dispositions différentes —,

[22] Il va sans dire que dans de nombreux régimes actuels, étant donné qu'il est peu probable qu'en cas de dommages causés par des produits le demandeur se retourne contre l'importateur, celui-ci n'est pas couvert contre les risques présentés par les produits et n'a pas besoin d'une telle assurance. La question capitale, toutefois, est de savoir s'il pourrait se couvrir, en cas de besoin, et il est manifeste que l'on doit y répondre par l'affirmative.

il n'y aurait qu'une seule et même police pour chaque producteur-exportateur, ce qui permettrait de fournir la même couverture à tous les importateurs du produit, où qu'ils se trouvent. Cette solution serait particulièrement avantageuse lorsque le produit est importé dans un pays par plusieurs importateurs; en effet, tous les importateurs intéressés étant couverts par la même police, il ne serait plus aussi important pour le demandeur d'être en mesure de déterminer quel importateur a importé le produit qui lui a causé un dommage. Le fait que le producteur paierait lui-même les primes directement, si l'assurance était à sa charge, constitue un autre argument en faveur de cette solution. Elle permettrait non seulement de faire supporter les risques au plus haut niveau, mais contribuerait également en partie à faire subir directement au producteur les conséquences de tout défaut présenté par un produit, celui-ci ayant alors d'autant plus intérêt à faire en sorte que ses produits soient sûrs.

40. En revanche, les arguments suivants militent en faveur de la solution consistant à mettre l'assurance à la charge de l'importateur. En premier lieu, comme il ressort de l'examen de la question de la territorialité[23] auquel nous avons procédé plus haut, il est possible que le fabricant ne puisse pas toujours contracter une assurance valable dans tous les territoires où son produit est susceptible de causer des blessures ou des dommages, en particulier lorsque la loi locale fait peser sur l'importateur la responsabilité à couvrir. En deuxième lieu, il se peut qu'en fait, dans bien des cas, il soit plus simple pour l'importateur de se couvrir lui-même. En effet, comme nous l'avons noté plus haut, la plupart du temps les risques présentés par les produits sont couverts par l'assurance responsabilité générale, même s'ils font l'objet d'une partie distincte de cette police d'assurance. Ainsi, la responsabilité d'une entreprise commerciale susceptible d'être engagée du fait de tous les produits passant par elle, ainsi que tout autre type de responsabilité, seraient couverts par cette seule et même police. Il apparaît donc qu'un importateur qui importerait plusieurs produits différents, dont les fabricants seraient tous différents, et qui distribuerait en outre des biens produits localement, bénéficierait, s'il contractait lui-même l'assurance, de la même couverture pour les risques présentés par tous les produits. Il semblerait donc que la pratique actuelle des assurances rende préférable la solution consistant à ce que dans chaque pays l'importateur assure séparément sa propre couverture.

41. En outre, le fait qu'une seule et même police soit souscrite par le fabricant, couvrant toutes les activités commerciales de ce dernier partout dans le monde, n'entraînerait pas nécessairement, dans tous les cas une réduction nette appréciable du coût global de l'assurance, car il se peut fort bien que les économies qui en résulteraient soient dans une large mesure compensées par les dépenses d'administration que l'assureur devrait engager pour être en mesure d'intervenir partout où des poursuites seraient susceptibles d'avoir lieu. Des polices individuelles adaptées aux conditions locales et souscrites par chaque importateur auprès d'assureurs locaux pourraient s'avérer dans certains cas moins coûteuses au bout du compte qu'une seule police valable partout dans le monde et couvrant toutes les exportations.

42. Un problème connexe est celui qui consiste à répartir équitablement les coûts de l'assurance responsabilité entre les acheteurs d'un certain type de produit. Si le conducteur contracte une assurance valable partout dans le monde sans tenir compte du fait qu'il s'expose à des risques différents dans les divers pays — par exemple à cause de la diversité des règles en matière de responsabilité ou parce que le montant des indemnités ordonnées dans certains pays est plus élevé que dans d'autres, etc. — on aboutira à une situation dans laquelle, pour un même produit, les acheteurs d'un pays donné subventionneront dans une mesure plus ou moins grande ceux d'autres pays. C'est ce qui risque de se passer en particulier lorsque le fabricant vend ses produits à la fois dans des Etats qui ont adopté les règles uniformes et dans d'autres qui ne les ont pas adoptées. Il va sans dire que ce problème ne se poserait pas dans le cas où l'assurance aurait été contractée par les importateurs, puisque de toute évidence un seul pays serait impliqué dans chaque cas. Cependant, un autre genre "d'injustice" risque d'apparaître, à savoir que l'importateur, s'il importe plus d'un type de produit (tous étant couverts par la même police), ne sera pas toujours en mesure de répartir équitablement le coût de l'assurance entre ces différents produits, si bien que les consommateurs de produits "sûrs" risquent de subventionner les acheteurs de produits relativement "peu sûrs"[24].

43. Il apparaît donc que les deux solutions examinées ci-dessus présentent autant d'avantages et d'inconvénients; toutefois, s'il fallait exprimer une préférence, l'on pourrait, tout bien considéré, se prononcer en faveur de l'arrangement qui semble le plus facilement applicable, étant donné la pratique actuelle des assurances, à savoir la prise de l'assurance par l'importateur au niveau régional ou local. Il n'en demeure pas moins vrai, toutefois, qu'à elles seules les

[23] Voir plus haut, par. 10 à 17.

[24] En réalité, aucune de ces situations ne serait nouvelle. Exactement la même situation existe de nos jours dans le cas où les fabricants vendent leurs produits dans des pays dotés de régimes de responsabilité du fait des produits différents et dans celui où les importateurs, les grossistes et autres ne répercutent pas différemment sur leurs prix le coût relatif des primes qu'ils ont dû verser pour chaque produit. En outre, pour déterminer si et dans quelle mesure le fait que le coût de l'assurance est supporté par le producteur ou par l'importateur entraîne une différence sur le prix payé en définitive par le consommateur dans un pays donné, il convient de prendre en considération les facteurs suivants : la mesure dans laquelle le producteur répercute dans chaque territoire les dépenses qu'il a encourues pour ledit territoire (par exemple en souscrivant des polices individuelles locales) ou répercute au contraire ces dépenses à un niveau plus général; la mesure dans laquelle le producteur et l'importateur absorbent une partie des coûts de l'assurance (en consentant à une réduction de leurs bénéfices) ou les font totalement supporter par les acheteurs; enfin, la mesure dans laquelle le producteur ou l'importateur, selon le cas, est autorisé à se décharger des conséquences du sinistre sur celui dont la "faute" est à l'origine du sinistre. Dans l'ensemble, toutefois, le fait de faire supporter les risques au niveau local semblerait favoriser les pays — pour la plupart des pays en développement — dans lesquels les actions découlant de la responsabilité du fait des produits sont moins fréquentes et le montant des indemnités est relativement bas.

considérations relatives à l'assurance sont insuffisantes pour dicter un choix, vu la souplesse considérable des pratiques en matière d'assurance et étant donné qu'il est difficile de déterminer avec certitude les incidences qu'auraient les diverses solutions possibles sur les coûts. Ainsi, par exemple, même si la responsabilité était rattachée à l'importateur, le producteur pourrait toujours souscrire une seule police couvrant tous ses importateurs[25]; en revanche, si la responsabilité était rattachée au producteur, celui-ci pourrait toujours souscrire des polices individuelles locales au lieu d'une seule police globale[26].

D. — Incidences du fondement de la responsabilité sur l'assurance

Responsabilité stricte et tarifs d'assurance

44. Le problème qu'il faut maintenant examiner est celui de l'effet qu'une modification du fondement de la responsabilité (essentiellement le passage de la responsabilité fondée sur la faute à la responsabilité stricte) pourrait avoir sur le coût de l'assurance couvrant la responsabilité du fait des produits. Il est bien évident que la question de savoir s'il existe une relation entre les règles de responsabilité et les tarifs d'assurance est un problème complexe auquel il ne serait possible d'apporter une réponse définitive qu'à la suite d'une enquête scientifique sur la manière dont l'application des règles de responsabilité et les tarifs d'assurance ont évolué dans un ou plusieurs pays données pendant une période de durée déterminée. Malheureusement, il n'existe aucune étude de ce genre[27]. On s'efforcera néanmoins de traiter cette question dans les paragraphes qui suivent sur la base de considérations théoriques et des rares données de fait disponibles. Ce travail est d'autant plus urgent que la relation entre l'adoption de règles plus strictes de responsabilité et la fréquence et la sévérité des décisions judiciaires prononcées sont des points d'une importance indéniable lorsqu'on cherche à apprécier l'opportunité d'un régime international de responsabilité du fait des produits et à prévoir les règles auxquelles il pourrait obéir, compte tenu spécialement de leur effet possible sur l'industrialisation dans de nombreux pays[28].

45. Il est sans doute utile d'aborder cette question à deux niveaux. En premier lieu, il serait souhaitable de savoir dans quelle mesure l'adoption de règles de responsabilité plus strictes augmente la fréquence et le montant des condamnations à réparation prononcées dans les actions en responsabilité du fait des produits; en deuxième lieu, il y aurait lieu d'examiner quel est l'effet de ces décisions judiciaires, s'il s'avère qu'elles sont plus fréquentes et plus sévères, sur les tarifs d'assurance.

46. Indépendamment de toute donnée de fait, il semble que l'on soit en principe fondé à supposer que toute modification qui dispense le demandeur d'établir qu'il y a eu faute et plus particulièrement faute de son adversaire, point au sujet duquel il est actuellement très difficile d'établir une argumentation solide, ne peut qu'amener un accroissement du nombre d'actions intentées et du nombre de décisions favorables au demandeur. Une telle modification tendrait en effet à faire pencher la balance en faveur de l'introduction d'une action dans des cas dont l'issue serait apparue auparavant douteuse aux avocats du demandeur. Dans la plupart des juridictions, une pareille modification ferait que le demandeur n'aurait plus à prouver que le défaut de la chose et le préjudice qui lui est imputable.

47. Mais ce n'est pas le fait que l'adoption de la responsabilité stricte tend à accroître le nombre de procès qui est important; c'est plutôt la question de savoir quelle sera la mesure de cet accroissement. La réponse à cette question dépend pour une grande part de l'état de la législation préexistante dans la juridiction considérée. Il est en effet logique de supposer que le passage au régime de la responsabilité stricte aura des répercussions plus profondes dans une juridiction où la loi telle qu'elle est interprétée par les juges est demeurée plus au moins fidèle à la doctrine tradi-

[25] La question qui peut se poser ici est celle de savoir si le producteur aurait "intérêt assurable" (c'est-à-dire s'il aurait quelque chose à protéger) puisque la responsabilité pèserait désormais sur l'importateur. On peut dire que "l'intérêt assurable" réside dans le fait que le producteur risque de perdre sa réputation commerciale et sa clientèle, et donc de perdre des ventes, si les victimes de produits défectueux n'étaient pas indemnisées comme il convient. Cet arrangement serait comparable à la "clause de protection des distributeurs", qui existe déjà sur un certain nombre de marchés des assurances, en vertu de laquelle le fabricant couvre ses distributeurs et ses détaillants dans sa propre police relative à la responsabilité du fait des produits, les assurant ainsi à ses propres frais contre toute responsabilité qu'ils risquent d'encourir en qualité de distributeurs du fait de dommages causés par ses produits. Comme on l'a noté plus haut, il arrive fréquemment que cette assurance fasse double emploi avec une assurance contractée par le distributeur ou le détaillant lui-même. Voir Allan P. Gowan, "Products liability insurance — duplicate policies — concurrent coverage — industry, recommendations — loading and unloading", Insurance Counsel Journal, 1959, p. 411 à 414.

[26] Voir les dévelppements précédents sur la territorialité, par. 10 à 13 ci-dessus. D'autres variantes sont également possibles et peuvent même s'avérer préférables selon la situation. L'une d'entre elles consisterait dans un arrangement selon lequel l'importateur auquel la responsabilité serait rattachée contracterait lui-même une assurance pour se couvrir, mais ferait payer les primes par le producteur, soit directement, soit indirectement, le producteur remboursant alors l'importateur.

[27] Les seuls travaux sur cette question dont le Secrétariat ait connaissance sont actuellement en cours aux Etats-Unis où, par suite des récriminations constantes des hommes d'affaires au sujet de l'accroissement des coûts de l'assurance responsabilité pour les produits, le Département du commerce, de même que les organisations professionnelles de l'assurance, ont récemment fait entreprendre des études distinctes sur le sujet, dont les conclusions devraient être connues sous peu. Le Département du commerce a déjà publié un rapport préliminaire dans lequel il cite la sévérité croissante des règles de responsabilité parmi les facteurs contribuant à l'augmentation des coûts de l'assurance, tout en signalant qu'il ne dispose d'aucune donnée fiable à l'appui de cette affirmation. (Voir le rapport du Département du commerce des Etats-Unis intitulé *Product Liability Insurance*, Washington, 1976).

[28] On ne sera pas surpris d'apprendre que les données fiables que l'on possède proviennent essentiellement des Etats-Unis, où les conditions d'une étude factuelle et non pas seulement conjecturale se trouvent réunies, à savoir la coexistence sur une période suffisamment longue d'un régime de responsabilité stricte et de l'assurance des risques qui s'y rattachent. L'analyse de la situation aux Etats-Unis présente également de l'intérêt du fait qu'elle est généralement considérée par les adversaires de la responsabilité stricte comme l'exemple type du surcroît de dépenses qu'entraîne l'introduction de cette forme de responsabilité.

tionnelle de la négligence que dans une juridiction où cette doctrine telle qu'elle est concrètement appliquée a été si profondément érodée que ses effets se confondent pratiquement avec ceux d'un régime de responsabilité stricte. Il est généralement admis que cette dernière situation était celle qui prévalait dans nombre de juridictions des Etats-Unis avant l'adoption de la responsabilité stricte et que, de ce fait, de nombreux observateurs n'ont accordé qu'un rôle relativement mineur à ce régime de responsabilité dans l'accroissement sensible des actions intentées contre les producteurs ces dernières années[29]. On a dit que la principale cause de cet accroissement était peut-être moins juridique que sociale et idéologique, à savoir la naissance de mouvements de défense du consommateur qui réclament des produits et des services répondant à des normes de qualité et de sécurité beaucoup plus élevées et qui, de surcroît, n'hésitent pas à exprimer leurs revendications dans des procès qui sont tranchés par des magistrats et des jurés plus ou moins en sympathie avec la même philosophie de protection du consommateur.

48. Il ne faut pas sous-estimer l'importance de l'action des consommateurs, spécialement sous la forme militante qu'elle revêt aux Etats-Unis, sur les indemnités allouées en matière de responsabilité en général et des responsabilité du fait des produits en particulier. Très souvent, les producteurs et leurs assureurs se plaignent moins d'avoir été condamnés à réparer que du montant de l'indemnité allouée; en d'autres termes, la prétendue "crise" de l'assurance de la responsabilité pour les produits tient moins, selon eux, à la responsabilité stricte elle-même, qui détermine simplement les conditions et non pas le montant de l'indemnisation, qu'à ce qui est perçu comme la tendance du système judiciaire à allouer des indemnités d'un montant "excessif". Ces montants "excessifs", qui englobent essentiellement les dommages-intérêts (*pretium doloris* et autres réparations de caractère général), qui vont au-delà de l'objectif consistant à rétablir la partie lésée dans l'état qui était le sien avant la perte, ont, disent-ils, un effet déplorable non seulement parce que les montants élevés mis en jeu dégarnissent les réserves des compagnies d'assurances, contraignant celles-ci à augmenter leurs primes, mais aussi parce qu'elles encouragent des demandeurs potentiels et des avocats sans scrupules à escompter des sommes fabuleuses chaque fois qu'il y a préjudice, réel ou imaginaire[30].

49. L'idée selon laquelle ce n'est pas tant la règle de responsabilité elle-même, responsabilité stricte ou responsabilité fondée sur la faute, que le climat social ambiant qui a le plus d'influence sur le nombre et l'importance des condamnations à dommages-intérêts prononcées et, par voie de conséquence, sur la perte globale supportée par les assureurs, paraît s'accorder avec le fait que la prétendue crise de l'assurance responsabilité des producteurs a le plus d'acuité aux Etats-Unis et que le problème a crû en intensité parallèlement au développement des mouvements de consommateurs[31]. De fait, la plupart des juridictions des Etats-Unis ont appliqué pendant de nombreuses années des règles de responsabilité stricte en cas de dommage causé par certaines catégories de produits — par exemple les produits alimentaires et boissons — sans que l'on ait observé une explosion du nombre de procès. Celle-ci ne s'est produite qu'au moment où la défense des consommateurs a pris un caractère militant.

50. C'est surtout du point de vue de la question du coût de l'assurance qu'il importe de déterminer exactement quelle fraction de l'accroissement du nombre et de l'importance des condamnations à dommages-intérêts constaté dans nombre de juridictions appliquant la règle de la responsabilité stricte est imputable à la modification de la règle de responsabilité en tant que telle et quelle fraction doit être attribuée à d'autres facteurs. Il est évident que dans la mesure où la responsabilité stricte conduit à des procès plus nombreux et à plus de condamnations, elle ne peut avoir qu'une incidence négative sur les tarifs d'assurance puisque l'assureur doit relever ses primes en prévision de l'augmentation des indemnités qu'il aura à verser et des frais administratifs plus élevés qu'il devra supporter, notamment pour assurer sa défense.

51. Cependant, la relation entre la règle de responsabilité et le coût de l'assurance n'est nullement simple ou univoque. Tout d'abord, comme l'a vu en étudiant les modalités d'établissement des tarifs[32],

[29] Voir les développements antérieurs sur la similitude d'effet des critères de la responsabilité stricte et de la négligence tels qu'ils peuvent être concrètement appliqués par les juges (deuxième partie, par. 47 à 50).

[30] Cette position est bien exprimée dans un article paru le 5 juillet 1976 dans *U.S. News and World Report*, p. 100, dans lequel le président de l'une des plus grandes compagnies d'assurances des Etats-Unis, parlant de cette propension à plaider et de ses effets sur le système de réparation du pays, est cité en ces termes : ". . . Les montants accordés par les jurys excédent souvent le montant nécessaire pour rétablir la partie lésée dans la situation qui était la sienne avant la perte. . . Trop souvent aujourd'hui, nos tribunaux semblent être devenus des salles de jeux dans lesquelles les gens qui ont subi un préjudice vont actionner la roue de la fortune, espérant des profits mirobolants. Les quelques-uns qui gagnent gros ne font qu'enfler les espérances des autres. . . La plupart des affaires introduites devant les tribunaux portent sur la responsabilité du fait des produits. L'année dernière seulement, un million de procès ont été mis au rôle dans ce domaine, soit un procès pour 200 habitants, femmes et enfants compris. . . Les charges d'assurance responsabilité sont devenues un élément important des coûts d'exploitation. Naguère, l'assurance responsabilité représentait 1 p. 100 des coûts de fabrication. Aujourd'hui, elle représente jusqu'à 10 p. 100 des coûts dans certains secteurs. Il serait indécent de chercher à limiter le montant des indemnités versées en réparation des dommages matériels, des pertes de revenu et des frais médicaux qu'une personne a dû supporter, mais il doit y avoir une limite aux dommages-intérêts de caractère général attribués au titre du *pretium doloris*. Il y a également de solides arguments qui militent en faveur d'une limitation du montant qu'un avocat peut percevoir lorsqu'il est prévu qu'il ne touchera d'honoraires que s'il gagne le procès." (*Note du Secrétariat :* cette détermination des honoraires en fonction des résultats est un arrangement en vertu duquel l'avocat s'engage à se charger d'une affaire, étant entendu que s'il perd il ne recevra rien, mais que s'il gagne, il percevra une fraction, généralement le tiers, de la somme allouée).

[31] Ce qui ne veut pas dire, évidemment, qu'il n'y a pas d'autres facteurs qui puissent jouer aux Etats-Unis; la croissance, par exemple, du nombre de types de produits sur le marché (actuellement estimé par le Département du commerce à 11 000 pour les seuls produits de consommation) et du nombre de produits de chaque type explique certainement en partie l'augmentation du nombre de procès en responsabilité du fait des produits.

[32] Voir par. 20 à 24 ci-dessus.

l'actuaire s'intéresse rarement à la règle de responsabilité en tant que telle. Pour autant que les facteurs juridiques aient une place dans ses calculs, il s'intéresse aux tendances, c'est-à-dire à l'environnement général dont la règle de responsabilité n'est qu'un élément et, comme on l'a entrevu, un élément relativement mineur. Il ne dissocie pas le fait de la responsabilité stricte de facteurs tels que la propension à plaider, la tendance des tribunaux à accorder des indemnités importantes, le montant élevé des honoraires des avocats et des frais de justice, facteurs qui peuvent tous fort bien coexister avec une règle de responsabilité différente ayant les mêmes effets du point de vue des coûts et qui, ce qui est plus important, peuvent varier d'une juridiction à l'autre.

52. En outre, l'actuaire perçoit ces influences par le truchement de statistiques globales de réalisation des risques sur une période donnée, sans étudier les cas particuliers ni faire le départ entre ceux qui ressortissent à la responsabilité stricte et ceux qui font intervenir la négligence, si bien que rien n'interdit d'affirmer que, toutes chose égales d'ailleurs, il n'aurait pas abouti aux mêmes résultats en dehors d'un régime de responsabilité stricte. Il paraît donc pour le moins incertain que la seule modification du régime de responsabilité, en l'absence des autres facteurs évoqués, provoquerait un changement suffisant pour amener l'actuaire à réviser ses calculs; c'est pourtant là le raisonnement implicite de ceux qui tendent à mettre au compte de la responsabilité stricte tout accroissement prévu ou réel des coûts de l'assurance de la responsabilité pour les produits[33].

53. L'idée que la différence entre responsabilité stricte et responsabilité délictuelle ou quasi délictuelle n'a en soi qu'une influence limitée sur le processus d'établissement des tarifs d'assurance paraît confirmée par le fait qu'alors même qu'un nombre non négligeable de juridictions des Etats-Unis, à la différence de celles qui s'en tiennent encore au principe de la faute, ont adopté un régime de responsabilité stricte, les actuaires des compagnies d'assurances n'y ont pas vu une raison de modifier leur pratique, qui consiste à utiliser un barème des primes pratiquement uniforme pour l'ensemble du pays[34]. Le fait que cette pratique se soit maintenue malgré ce qui paraît être une différence dans les risques assurés selon le régime de responsabilité en vigueur dans l'Etat de résidence de l'assuré donne à penser que, du point de vue de l'actuaire, cette différence n'est pas déterminante. Autrement dit, l'actuaire peut fort bien avoir conclu que par rapport aux autres facteurs qui exercent un effet dans toutes les juridictions, la règle juridique de la responsabilité stricte ne joue pas, à elle seule, un rôle majeur[35].

Responsabilité stricte, mesures de sécurité et coût de l'assurance

54. Il est un autre facteur déterminant dans l'établissement des tarifs d'assurance. C'est les antécédents de l'assuré ou de la branche d'activité en matière de sécurité du produit. Il peut arriver que l'amélioration de ces résultats, et donc la réduction du risque d'accident, soient telles qu'elles compensent, et font parfois plus que compenser, les effets de facteurs générateurs de pertes comme l'augmentation du nombre de réclamations et le jeu de tendances juridiques et économiques défavorables. Cela peut entraîner une stabilisation ou même une baisse des tarifs. On trouve un exemple frappant de ce phénomène dans l'évolution des primes d'assurance responsabilité dans le domaine de l'aviation générale aux Etats-Unis. Selon un observateur, ces taux étaient en 1975 bien inférieurs à ce qu'ils étaient cinq ans avant malgré la croissance sensible des facteurs générateurs de pertes[36]. On peut pareillement supposer que si la responsabilité stricte encourage les producteurs et les autres maillons de la chaîne de distribution des produits à s'intéresser davantage à la sécurité, on arrivera sans doute à long terme à une stabilisation, ou du moins à un ralentissement du taux d'accroissement des primes d'assurance de responsabilité du fait des produits[37].

[33] On peut présenter les choses sous un angle différent et affirmer que ces autres facteurs accompagnent invariablement la responsabilité stricte, à supposer qu'il n'en soient pas la conséquence. Mais il paraît évident qu'il n'y a aucun lien nécessaire de cause à effet entre le régime de responsabilité et ces autres facteurs. Il est cependant exact de dire qu'historiquement la responsabilité stricte a été introduite dans la plupart des juridictions sous l'effet d'une évolution des décisions judiciaires plutôt que par la volonté du législateur et que, de ce fait, elle ne s'est en général manifestée que dans un environnement où les autres facteurs étaient déjà à l'œuvre, ce qui explique la cœxistence de ces deux réalités mais ne permet pas de conclure que la responsabilité stricte ne pourrait exister en l'absence des autres facteurs.

[34] La seule exception est l'agglomération new-yorkaise où les primes ont toujours été plus élevées qu'ailleurs, mais cette pratique est, semble-t-il sans rapport avec le régime de responsabilité puisqu'elle est antérieure à l'adoption de la responsabilité stricte par l'Etat de New York et se trouve d'ailleurs limitée à la ville de New York et à ses environs.

[35] D'autres considérations ont pu aussi intervenir pour dissuader l'actuaire de chercher à établir un système de tarifs différenciés pour les diverses régions du pays (par exemple, les frais administratifs qu'entraînerait l'établissement de barèmes distincts), mais il est difficile de croire que ces considérations seraient déterminantes si, en fait, une saine pratique actuarielle faisait ressortir la nécessité d'une telle différenciation, d'autant que les tarifs d'assurance appliqués dans un Etat doivent souvent être examinés ou approuvés par les autorités de cet Etat qui tiennent à garantir que le barème des tarifs d'assurance est à la fois adéquat et équitable.

[36] Voir John V. Brennan, "No-fault insurance in aviation products and services one insurer's viewpoint", *Journal of Air Law and Commerce*, vol. 41 (1975) p. 239 et 240 (les notes de bas de page ont été omises). L'auteur qui, en sa qualité de vice-président exécutif de United States Aviation Underwriters, Inc., est lui-même un professionnel de l'assurance, formule les observations suivantes : "Les propriétaires et exploitants d'appareils affectés à l'aviation générale sont à même de contracter toutes les assurances qu'ils veulent à des tarifs qui représentent environ 40 p. 100 de ceux qui étaient pratiqués il y a cinq ans, et cela en dépit du fait que, pendant la même période, il y a eu entre 600 et 700 accidents mortels par an et entre 1 300 et 1 400 décès par an. . . Les tarifs d'assurance de l'aviation de ligne représentent actuellement 25 à 35 p. 100 des tarifs en vigueur il y a cinq ans, et cela en dépit du fait qu'en 1970 il n'y avait eu que 146 décès sur des vols de ligne exploités par des compagnies américaines, alors qu'en 1974 le nombre de décès a atteint le chiffre record de 467".

[37] Il est incontestable que l'affirmation d'une responsabilité plus stricte pour les produits dans de nombreux pays industrialisés, surtout lorsqu'elle est associée à l'action militante des consommateurs, a conduit les producteurs, en particulier ceux qui fabriquent des biens de consommation, à s'intéresser davantage à la sécurité. On peut s'en rendre compte d'après le grand nombre de rappels et de retraits de produits défectueux ou simplement suspects auxquels on assiste de nos jours.

55. Une question connexe qui a parfois été utilisée comme argument contre la responsabilité stricte est celle de savoir si la substitution de la responsabilité stricte à la responsabilité fondée sur la faute ne risquerait pas de décourager les producteurs soucieux de sécurité du fait que, selon l'argumentation avancée, les assureurs qui leur auraient jusqu'alors accordé un traitement plus avantageux qu'à d'autres producteurs moins attentifs à la question traiteraient désormais les uns et les autres de la même manière puisque le soin apporté à la fabrication du produit n'aurait plus d'importance du point de vue de la responsabilité potentielle[38].

56. Il n'est pas impossible que la responsabilité stricte puisse avoir plus effet d'obscurcir, du point de vue de l'assureur, la distinction entre le fabricant conscient de ses responsabilités et le fabricant moins soigneux. Cela serait cependant difficile à expliquer, car même sous ce régime, l'assureur aurait encore de solides raisons actuarielles pour maintenir cette distinction. En bonne pratique d'assurance, l'objectif premier est la réduction et, si possible, l'élimination des accidents plutôt que le renforcement de la position juridique de l'assuré, car une fois qu'un accident est survenu il y a toujours un risque que l'assureur ait à verser une indemnité, soit parce qu'il ne peut pas en droit se dérober, soit parce que le fait de résister entraînerait pour lui des coûts (tant monétaires que sur le plan de l'image de marque) qui sont trop élevés pour lui. Comme le fabricant soigneux est par définition moins susceptible de provoquer un accident que son homologue plus négligent, même si leurs positions juridiques respectives deviennent identiques une fois qu'un accident est survenu, l'assureur conserve de bonnes raisons, sous un régime de responsabilité stricte, d'accorder au premier un tarif plus favorable. En outre, l'assureur sait que même si le fait de la responsabilité peut être aussi facilement établi dans le cas du fabricant consciencieux que dans celui du fabricant négligent, le montant de l'indemnité allouée par le tribunal, spécialement s'il y a intervention d'un jury, peut fort bien différer dans les deux cas en fonction de l'appréciation portée sur la "faute" relative des deux défendeurs[39].

57. Les développements qui précèdent concernant les relations entre la responsabilité stricte et les tarifs d'assurance peuvent se résumer comme suit. Il y a de bonnes raisons de prévoir que l'adoption de la responsabilité stricte conduirait à un accroissement du nombre d'actions en responsabilité du fait des produits et du nombre de décisions défavorables au défendeur. L'ampleur des changements que provoquerait la modification de cette règle de droit serait fonction de la situation préexistante sur le plan juridique et de l'environnement social et juridique. Du point de vue des tarifs d'assurance, s'il est vrai qu'à long terme l'effet cumulatif de l'accroissement, si minime qu'il soit, du nombre de demandes d'indemnisation aura certainement une incidence sur les tarifs, on peut penser qu'une faible part seulement de toute augmentation des tarifs survenant dans la période suivant l'adoption de la responsabilité stricte serait spécifiquement imputable à ce régime lui-même plutôt qu'à d'autres facteurs générateurs de pertes qui accompagnent parfois, mais non nécessairement, la responsabilité stricte.

E. — Limites monétaires, prescription et moyens de défense

Incidences en matière d'assurance des limitations monétaires de responsabilité

58. Il faut maintenant examiner la question des limitations de responsabilité. Plus précisément, il s'agit de savoir s'il est souhaitable ou peut-être même nécessaire du point de vue de l'assurance d'assigner à la responsabilité virtuelle du défendeur une limite maximum et, dans l'affirmative, quelle forme celle-ci doit revêtir. Les deux types de proposition le plus souvent avancés à cet égard sont une limitation globale par défendeur et par année (ou pour toute autre période déterminée) pour chaque produit ou pour l'ensemble des produits, et une limitation maximum par demandeur pour chaque sinistre ou série de sinistres. Une troisième solution consisterait à combiner les deux précédentes et à prévoir une limite par demandeur assortie à un plafonnement du montant global payable par chaque défendeur.

59. Au sujet de la limitation générale, distinguée de la limitation par demandeur, on a souvent fait observer qu'il est indispensable à l'assureur qui rédige une police d'avoir une idée de ce à quoi il s'expose pour être à même de calculer les risques qu'il est appelé à garantir et la prime qu'il devra demander et que, par conséquent, il est essentiel de prévoir une règle uniforme fixant une limite maximum de la responsabilité du défendeur. Cette affirmation est pour l'essentiel exacte, mais elle doit être étudiée de plus près et nuancée. Un assureur a besoin de disposer d'un chiffre maximum pour plusieurs raisons. Il en a besoin, en premier lieu, pour ses calculs actuariels, notamment en vue de la détermination des primes et du niveau des réserves[40] qu'il doit maintenir; en second lieu, il en a besoin au cas où il voudrait réassurer le risque auprès d'un autre assureur; enfin, il peut en avoir besoin pour se conformer à des dispositions légales courantes dans

[38] Voir par exemple, *Liability for Defective Products*, Law Commission Working Paper n° 64, Scottish Law Commission Memorandum n° 20 (Londres, 1975), p. 36.

[39] Il est également vrai qu'avant de consentir une assurance, l'assureur examine le programme de contrôle de la sécurité et de la qualité du producteur et se fonde en partie sur les résultats de cet examen pour décider s'il consent à assurer le produit considéré et déterminer le niveau des primes. Incidemment, ce point est un argument contre le rattachement de la responsabilité à l'importateur de préférence au producteur. Comme l'importateur n'a généralement rien à voir avec la manière dont le produit est fabriqué et donc avec le degré de sécurité ou de danger qu'il présente, une distinction entre importateurs opérée sur la base de la sécurité du produit paraît avoir beaucoup moins de sens. (En fait, cette distinction est sans doute impossible à faire sauf lorsqu'il s'agit de sociétés qui n'importent chacune qu'un ou deux produits). De toute manière, dans le cas de l'importateur, l'assureur devra attendre d'avoir la possibilité d'établir dans les faits le degré de sécurité des produits considérés alors qu'avec le fabricant il lui est possible d'effectuer une évaluation a priori du procédé de fabrication.

[40] Dans le vocabulaire de l'assurance, une "réserve" désigne le montant que l'assureur met de côté ou en réserve pour être à même de répondre aux demandes d'indemnisation concernant le risque assuré.

nombre de juridictions qui interdisent à un assureur particulier d'assumer pour un risque donné une responsabilité supérieure à un certaine proportion de son actif[41].

60. Il n'est pas indispensable, cependant, que la limite soit déterminée par les règles de responsabilité elles-mêmes, même si cela est souhaitable pour des raisons que l'on verra bientôt. En effet, ces limitations légales sont l'exception plutôt que la règle dans le droit général de la responsabilité civile. Les assureurs couvrent la responsabilité civile (y compris la responsabilité du chef de négligence délictuelle) depuis des années et continuent de le faire alors même que la responsabilité de l'assuré est en principe illimitée[42]. Ce que l'assureur fait en pareil cas, c'est de fixer par convention, avec l'assuré une limite maximum qui est insérée dans la police et sert à délimiter la responsabilité contractuelle de l'assureur. Si donc le régime envisagé ne comportait pas de limitation maximum, il s'ensuivrait simplement que la pratique antérieure d'une limitation fixée conventionnellement dans la police continuerait de s'appliquer, ce qui évidemment entraînerait une disparité dans les limites choisies par les divers assurés.

61. Du point de vue de l'assurance, l'insertion d'une limite maximum dans le régime de responsabilité envisagé aurait donc pour conséquence que chaque assuré, au lieu de fixer lui-même le niveau de couverture auquel il entend se limiter, disposerait d'un chiffre lui donnant un point de référence, ce qui, pense-t-on, devrait conduire nombre d'assurés à se couvrir pour le montant maximum de la limite de responsabilité ou pour un montant de peu inférieur[43]. Cela aurait l'avantage de réduire l'insuffisance de couverture dans la branche d'activité considérée; cela pourrait aussi accroître les charges d'exploitation soit du fait qu'une entreprise s'assurerait au-delà de ses besoins réels, soit simplement parce qu'elle se serait assurée au niveau voulu alors qu'elle était auparavant insuffisamment couverte.

62. L'autre type de limitation est, comme nous l'avons vu, la limitation par demandeur. On a souvent dit que cette forme de limitation n'était d'aucune utilité aux fins des calculs de l'assureur. Cette affirmation demande à être nuancée. Il est vrai que, par comparaison avec la limitation globale, la limitation par demandeur n'a qu'une valeur marginale aux fins de l'appréciation des risques virtuels pour la raison simple et évidente qu'aucune limite n'est assignée au total des risques possibles. Elle n'est cependant pas complètement sans intérêt du point de vue de l'assureur qui, même s'il ignore quelle est la limite supérieure de la responsabilité, connaît néanmoins le montant maximum de l'indemnité que chaque sinistré est en droit de réclamer. Cela signifie que s'il est en mesure d'évaluer le nombre de demandes d'indemnisation susceptibles de lui être adressées au cours d'une période donnée, ce qu'il cherche généralement à faire de toute façon, il peut avoir une idée du montant total des sommes qu'il aura à débourser. C'est donc là une amélioration par rapport à la situation actuelle dans la plupart des juridictions, où l'ampleur du risque garanti est indéterminée aussi bien au niveau global que par demandeur.

63. Il convient de faire une dernière observation au sujet du niveau auquel la limite globale est fixée. Il ne doit évidemment pas être si bas qu'il y aurait insuffisance de fonds même si tout le montant en était utilisé pour régler un nombre raisonnable de réclamations fondées sur un défaut du produit de l'assuré. D'autre part, il ne doit pas être fixé si haut qu'il irait à l'encontre de l'objectif fondamental qui est le sien, à savoir protéger l'assureur de la possibilité d'une responsabilité catastrophique, c'est-à-dire de demandes de règlement cumulées qui dépasseraient l'ordre de grandeur qu'il estime raisonnable ou possible de supporter, particulièrement en ce qui concerne les demandes d'indemnisation nées d'un acte illicite ou d'une erreur de jugement. La notion d'"assurabilité" doit intervenir dans ce contexte dans la mesure où des garanties d'un montant élevé associées à un fort degré de risque peuvent alourdir les coûts de l'assurance au point de menacer la viabilité économique d'une entreprise commerciale. Cela vaudrait en particulier pour une entreprise ou une industrie jeune, qui doit souvent s'engager dans une période de croissance, d'expérimentation et de tâtonnements sans disposer de ressources abondantes et qui serait donc difficilement en mesure de supporter des charges d'assurance élevées.

64. En outre, si la possibilité de réalisation du risque atteint un niveau catastrophique, le problème n'est plus simplement un problème de coût, mais consiste à trouver un assureur disposé à garantir le risque considéré, car les compagnies d'assurances, si elles ont la possibilité d'accroître leur capacité de garantie par la réassurance, la co-assurance et d'autres formules de mise en commun des risques, cette capacité n'est évidemment pas illimitée. Par conséquent, des risques d'un montant excessif, surtout s'ils sont associés avec la forte probabilité de réalisation des sinistres qui existe pour certains produits, peuvent avoir pour résultat que certaines entreprises auront des difficultés à s'assurer ou à s'assurer à concurrence du montant intégral de la limite prescrite. Dans la pratique, cependant, la limite et le risque potentiel devraient être fixés à un niveau extrêmement élevé pour que cette question se pose, du moins au niveau de la capacité d'assurance de l'ensemble des compagnies, comme on peut le voir d'après le haut niveau de risque pris quotidiennement en charge dans de nombreux secteurs — domaine nucléaire, aviation générale, usines, etc. Cette question prend de l'importance lorsqu'on la pose au niveau de la capacité d'assurance d'un pays ou d'une région, particulièrement dans le monde en développement[44].

[41] Abstraction faite de toute considération juridique, il semble peu probable qu'un assureur aurait l'imprudence d'engager la totalité de son actif sur un seul risque.

[42] Bien qu'il soit désormais pratique courante d'inclure une limitation maximum dans les régimes de responsabilité revêtant un caractère international, spécialement ceux qui déterminent la responsabilité sur une base plus stricte que la faute, cette pratique n'a rien d'inévitable.

[43] Dans le même ordre d'idées, on pourrait songer à stipuler que la partie à qui la responsabilité est rattachée est tenue de souscrire une assurance d'un niveau déterminé.

[44] D'un autre côté, une situation de ce genre pourrait stimuler le développement d'une industrie nationale de l'assurance dans ces

(Suite de la note p. suiv.)

Prescription et coûts de l'assurance

65. Le seul aspect de la prescription qui demande à être étudié dans le contexte de l'assurance est le très ancien problème de ce que l'on appelle parfois "l'effet de traine" en matière de responsabilité du fait des produits. On désigne par là le fait que les assureurs se trouvent souvent appelés à régler des sinistres afférents à des produits manufacturés ou à des dommages subis avant que la police en cours soit entrée en vigueur; en effet, les polices d'assurance de la responsabilité du fait des produits couvrent généralement tous les dommages qui surviennent ou dont l'existence est établie pendant qu'elles sont en vigueur, sans qu'il soit tenu compte de la date à laquelle l'acte ou l'omission à l'origine du défaut dommageable est survenu ou, selon certaines polices et sous réserves des clauses exigeant une notification immédiate des sinistrés, de la date à laquelle le dommage a été subi[45].

66. C'est un phénomène qui apparaît surtout dans le cas de biens d'équipement ou de biens de consommation durables pour lesquels il n'est pas rare que l'assurance couvre un grand nombre de produits ayant cinq, dix et parfois même vingt ans d'âge. Cela pose évidemment bon nombre de problèmes à l'assureur. Outre le fait que des produits anciens, fabriqués selon des normes différentes et sans le bénéfice des connaissances techniques récentes, manifestent nécessairement une plus forte tendance à engendrer des sinistres, les pertes prévisibles se trouvent accrues; en effet, même si l'on pouvait prévoir la fréquence des accidents causés par exemple par une machine donnée, le montant des règlements variera selon que la demande d'indemnisation est présentée pendant l'année en cours ou cinq années plus tard, lorsque l'inflation aura exercé ses effets non seulement sur le plan économique, mais aussi en termes d'attentes sociales. Les assurés, de leur côté, doivent conserver pendant de nombreuses années la trace des biens durables qu'ils ont vendus au cas où de nouvelles techniques ou l'expérience feraient apparaître un danger auquel ils sont obligés ou désireux de remédier.

67. Il n'est donc pas étonnant que l'effet de "traine" soit constamment cité par les industriels et les assureurs parmi les facteurs qui contribuent à l'accroissement des coûts de l'assurance de la responsabilité du fait des produits, particulièrement dans les pays industrialisés. La limitation de la période pendant laquelle une demande d'indemnité à raison d'un produit peut être faite (créant une sorte de prescription de la responsabilité du fait des produits) est donc un élément fondamental de nombreuses recommandations d'organisations d'industriels et d'assureurs en vue de la réforme du droit de la responsabilité du fait des produits. Cette limitation serait encore plus nécessaire si la responsabilité stricte devait être admise, car l'assuré ne pourrait même plus tirer argument de l'absence de négligence de sa part dans la fabrication du produit. La proposition, formulée antérieurement[46], tendant à ce que toutes les demandes d'indemnisation relatives à un produit ne soient recevables que pendant une certaine période calculée à partir de sa mise en circulation contribuerait donc à apaiser les préoccupations des milieux d'affaires et des assureurs à cet égard.

Risques de développement et risques inhérents au système

68. Comme on l'a indiqué plus haut à propos de la pratique actuelle des assureurs en matière de responsabilité du fait des produits, les polices couvrant ce type de risque contiennent parfois une exclusion concernant ce qu'on appelle les risques de développement ou les risques inhérents au système. D'ailleurs, même quand la police est muette à ce sujet, il y a exclusion de fait dans de nombreuses juridictions étant donné que le défendeur n'encourt pas de responsabilité s'il est à même de montrer que le défaut invoqué s'est produit alors qu'il avait pris toutes les précautions raisonnables ou était de ceux qui, dans l'état des connaissances scientifiques au moment considéré, n'était pas ou ne pouvait pas être connu comme un défaut ou, s'il était connu, ne pouvait être évité. Si la responsabilité de l'assuré n'est pas engagée, il n'y a plus besoin d'exclure les risques de développement.

69. Les fabricants (et leurs assureurs) portent donc un grand intérêt au traitement qui pourrait être accordé aux "risques de développement" dans le régime uniforme. Il y a lieu de se demander ce qui se produirait sur les plans de l'"assurabilité" et des tarifs d'assurance si ce moyen de défense n'était pas reconnu, c'est-à-dire si le défendeur était tenu responsable alors même que le produit aurait été fabriqué conformément aux normes scientifiques et techniques alors en vigueur.

70. Certaines indications donnent à penser que cette évolution tendrait à limiter le nombre de compagnies disposées à garantir la responsabilité du fait des produits. A l'heure actuelle, les assureurs ne manifestent généralement pas beaucoup d'enthousiasme pour garantir ce risque, même avec l'exclusion, et il apparaît, aux Etats-Unis, par exemple, que certains assureurs n'offrent plus ce type d'assurance et qu'un nombre croissant d'autres hésitent à continuer de l'offrir[47]. L'assurance des risques de développement serait semble-t-il à rapprocher de celle qui est actuellement fournie aux termes de ce que l'on appelle une

(*Suite de la note 44.*)
pays et conférer de l'intérêt au type de coopération entre pays en développement dans le domaine de l'assurance qui est envisagé dans la Déclaration relative à l'instauration d'un nouvel ordre économique international adoptée par l'Assemblée générale en 1974. Voir à ce sujet, l'étude du secrétariat de la CNUCED citée ci-dessus à la note[11], en particulier par. 86 et suivants.

[45] Voir la disposition ci-après d'une police danoise : "La présente assurance couvre la responsabilité à raison de dommages corporels et matériels dont l'*existence est établie* pendant la période couverte indépendamment de la date de tout acte ou omission qui est à l'origine de la responsabilité du sinistre" (c'est nous qui soulignons), reproduite dans *La responsabilité civile du fabricant dans les Etats membres du Marché commun*, *op. cit.*, p. 124.

[46] Voir troisième partie, par. 75 et 76.

[47] C'est un point que reprend continuellement la presse spécialisée de ce pays. Voir le rapport du Département du commerce des Etats-Unis intitulé *Product Liability Insurance* (Washington, 1976), spécialement la page 36.

police "erreurs et omissions". Cette forme d'assurance, qui est généralement souscrite par les ingénieurs, les chercheurs et les autres personnes susceptibles de commettre des erreurs de conception, n'est offerte que par un secteur du marché de l'assurance encore plus spécialisé et limité que celui auprès duquel on peut obtenir la couverture des risques causés par les produits, ce qui donne à penser que le nombre d'assureurs disposés à garantir la responsabilité du fait des produits si celle-ci incluait des éléments qui sont actuellement couverts par les polices "erreurs et omissions", serait encore faible qu'il ne l'est actuellement.

71. Il semble que l'on puisse poser une conclusion analogue en ce qui concerne les tarifs d'assurance. Les tarifs de l'assurance "erreurs et omissions" sont généralement plus élevés que ceux pratiqués pour l'assurance des risques liés aux produits. Par conséquent, la couverture d'un assuré qui engloberait ce qui est actuellement l'assurance des risques afférents aux produits et l'assurance erreurs et omissions, que ce soit sous une seule police ou sous deux polices distinctes, serait très vraisemblablement plus chère que l'actuelle assurance responsabilité du fait des produits.

72. Il y a, d'un autre côté, certaines considérations qui permettent de penser que les changements proposés auraient des conséquences moins graves en matière d'assurance qu'il ne le semblerait au premier abord. En premier lieu, pour autant qu'on puisse en juger d'après la jurisprudence et les ouvrages de doctrine, les cas dans lesquels un risque de développement s'est effectivement réalisé apparaissent heureusement tout à fait rares, ce qui permet d'inférer que la fréquence des pertes pour l'assureur serait extrêmement faible même s'il avait à couvrir ce risque. En second lieu, les assurances couvrant la responsabilité du fait des produits n'excluent pas toutes le risque considéré; en soi, cela signifie peut-être simplement que l'assureur escompte que l'assuré sera en mesure d'écarter sa responsabilité (voir ci-dessus, par. 68), mais cela indique néanmoins que les assureurs accepteraient dans une certaine mesure d'avoir éventuellement à garantir ce type de risque. On est donc ramené à la question de savoir si les assureurs prévoient réellement un accroissement notable de la fréquence ou de l'importance des indemnisations au cas où ils auraient à couvrir les risques de développement ou si la position qu'ils tiennent actuellement résulte surtout de la tradition et d'un parti-pris de prudence.

73. En tout cas, il est un troisième facteur qu'il convient de prendre en considération : l'inclusion de plafonds dans le régime de responsabilité envisagé. Cela devrait certainement rendre les assureurs plus réceptifs à l'idée de garantir les risques de développement puisque la principale justification pour l'exclusion de ce type de risque est, d'après ce qu'on peut supposer, la crainte d'avoir à régler des indemnités considérables ou incontrôlables à raison d'une erreur de procédé ou de conception qui se répercuterait obligatoirement sur chacun des articles fabriqués selon ce procédé ou cette conception. Les pertes potentielles seraient alors limitées par la limite maximum applicable et deviendraient de ce fait plus faciles à calculer.

74. Si les assureurs décidaient cependant que la prime à percevoir doit varier sensiblement selon que la police prévoit ou non la couverture des risques de développement, il serait sans doute préférable que cette garantie particulière fasse l'objet d'un avenant qui serait acheté et facturé séparément. Cela permettrait d'en limiter l'application à ceux qui en ont réellement besoin et éviterait d'imposer un surcroît de coût aux nombreux assurés pour qui une responsabilité à ce titre n'est qu'une très lointaine possibilité, un fabricant de papier à lettre, par exemple.

Conclusions

1. L'analyse des réponses au questionnaire révèle l'existence de divergences considérables entre les systèmes juridiques concernant la responsabilité en cas de dommages causés par des produits. Ces divergences portent sur des questions importantes telles que le fondement juridique de la responsabilité, les motifs d'exonération de la responsabilité et les types de dommages ouvrant droit à réparation. Selon le droit qui s'applique et selon la juridiction dans laquelle la demande d'indemnisation est présentée, on aboutira souvent à des résultats différents s'agissant de savoir si une réparation pourra être obtenue ainsi que dans quelle mesure, par qui et dans quelles circonstances.

2. Dans le contexte du mouvement international de marchandises, qui fait que de plus en plus de marchandises produites dans un pays sont utilisées ou consommées dans d'autres, les divergences qui existent dans le droit de la responsabilité du fait des produits sont une cause d'incertitude aussi bien pour le consommateur ou l'utilisateur que pour le producteur.

3. L'étude faite dans les première à quatrième parties du présent rapport semble indiquer que l'établissement d'un régime de responsabilité uniforme est possible.

4. La Commission voudra peut-être déterminer si, à première vue, la poursuite des travaux relatifs à la responsabilité en cas de dommages causés par des produits se justifie.

5. Si elle conclut que la poursuite de ces travaux se justifie au stade actuel, elle voudra peut-être examiner dans quelle direction ils devront se poursuivre, et indiquer les questions qui, à son avis, demanderaient à être étudiées plus avant.

6. Il est suggéré que les travaux futurs soient axés sur la préparation d'un avant-projet de règles établissant un régime de responsabilité uniforme. Dans cet ensemble de règles, qui serait accompagné de notes explicatives, différentes solutions seraient proposées notamment en ce qui concerne le fondement juridique de la responsabilité et les personnes encourant cette responsabilité. En organisant les travaux de cette façon, on devrait pouvoir se rendre compte plus clairement des possibilités d'application pratique de tel ou tel régime, ce qui faciliterait la décision de principe que la Commission voudra peut-être prendre par la suite, quand elle aura à déterminer si le problème est suffi-

samment important du point de vue du commerce international pour justifier l'établissement de règles uniformes et, dans l'affirmative, quel serait le type d'instrument à adopter.

7. Si la Commission conclut que les travaux de préparation de règles uniformes doivent se poursuivre, le Secrétariat pense que ces travaux devraient être guidés par les considérations suivantes :

a) Le régime devrait tenir compte des considérations de principe déterminant l'évolution du droit de la responsabilité du fait des produits, qui sont identifiées et étudiées dans la première partie du présent rapport.

b) Pour ce qui est du fondement juridique du régime, il ne semble pas, pour les raisons énoncées dans la deuxième partie du présent rapport, que l'approche contractuelle, y compris les garanties, constitue une base appropriée pour un régime de responsabilité uniforme. Ce régime, se présentant sous la forme de séries de règles avec différentes variantes, devrait plutôt être axé sur l'une ou l'autre des théories suivantes :

(i) La notion classique de négligence dans laquelle le demandeur a la charge de la preuve;

ii) La notion modifiée de négligence, dans laquelle la négligence du défendeur est présumée, et où celui-ci doit donc écarter la présomption ou prouver l'absence de faute;

iii) La notion de responsabilité stricte, fondée sur le fait que le produit est défectueux ou dangereux. Ainsi qu'il ressort de la deuxième partie du présent rapport, mis à part les risques de développement ou les risques inhérents au système, qui demandent un traitement distinct, la notion de responsabilité stricte peut être considérée comme très voisine de celle de "négligence présumée" (voir, *b*, ii, ci-dessus).

c) Quant aux personnes encourant la responsabilité, on a dit dans la troisième partie du présent rapport que les producteurs, y compris les fournisseurs d'éléments et les distributeurs commerciaux, peuvent être considérés comme des défendeurs potentiels. Toutefois, il paraît judicieux de limiter le nombre de défendeurs potentiels afin de pouvoir déterminer avec plus de certitude qui est responsable, et éviter une cascade de coûts d'assurances. Bien que le rapport marque une certaine préférence pour un rattachement de la responsabilité à l'importateur (le "premier distributeur national"), il est proposé d'étudier également les possibilités de la rattacher au producteur, ou à l'importateur et au producteur, et les différentes séries de règles proposées devraient refléter ces options possibles.

d) L'avant-projet de règles devrait aussi traiter de questions comme les types de produits couverts par le régime, les personnes habilitées à demander réparation, les intérêts à protéger, les types de dommages pouvant donner lieu à réparation, les moyens de défense dont dispose la personne responsable, les délais de prescription de l'action, les montants maximums de réparation, le champ d'application du régime uniforme et ses rapports avec les autres règles de responsabilité.

B. — Rapport du Secrétaire général : analyse des réponses des gouvernements au questionnaire relatif à la responsabilité en cas de dommages causés par des produits (A/CN.9/139)*

TABLE DES MATIÈRES

	Paragraphes
INTRODUCTION	1-4
I. — QUESTIONNAIRE	
II. — ANALYSE DES RÉPONSES	
A. — Responsabilité contractuelle	
Questions 1 et 2 :	1-28
Sur quels concepts se fonde la responsabilité ?	
Quels actes ou omissions peuvent engager la responsabilité ?	
Questions 3 et 5 :	1-6
Qui peut être tenu pour responsable ?	
Qui a droit à indemnisation ?	
Question 4 : La responsabilité varie-t-elle selon la nature des produits qui causent des dommages ?	1-2
Question 6 : Pour quels types de pertes ou de dommages une indemnisation peut-elle être obtenue ?	1-26
Question 7 : Quels sont les moyens de défense possibles et quels sont leurs effets ?	1-13
Question 8 : Existe-t-il des limites fixes à la responsabilité ?	1-16
Question 9 : Pour quelles questions la charge de la preuve incombe-t-elle au demandeur et pour quelles questions incombe-t-elle au défendeur ?	1-7
B. — Responsabilité extracontractuelle	
1. — Responsabilité délictuelle ou quasi délictuelle	
Questions 1 et 2 :	1-22
Sur quels concepts se fonde la responsabilité ?	
Quels actes ou commissions peuvent engager la responsabilité ?	
Question 3 : Qui peut être tenu pour responsable ?	1-5

* 13 avril 1977.

TABLE DES MATIÈRES (*suite*)

	Paragraphes
Question 4 : La responsabilité varie-t-elle selon la nature des produits qui causent le dommage ?	1-3
Question 5 : Qui a droit à indemnisation ?	1-3
Question 6 : Pour quels types de pertes ou de dommages une indemnisation peut-elle être obtenue ?	1-21
Question 7 : Quels sont les moyens de défense possible et quels sont leurs effets ?	1-12
Question 8 : Existe-t-il des limites fixes à la responsabilité ?	1-14
Question 9 : Pour quelles questions la charge de la preuve incombe-t-elle au demandeur et pour quelles questions incombe-t-elle au défendeur ?	1-4
2. — Autres formes de responsabilité extracontractuelle	1-11
C. — Propositions de réforme du droit	1-9

Introduction

1. A sa huitième session (1er-17 avril 1975), la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international a examiné un rapport du Secrétaire général intitulé "Responsabilité en cas de dommages causés par des produits destinés au commerce international ou entrant dans les circuits du commerce international" (A/CN.9/103; *Annuaire. . . 1975*, deuxième partie, V) et a prié le Secrétaire général d'établir un nouveau rapport qui étudierait les questions concrètes que la Commission jugerait pertinentes pour la poursuite de ses travaux. La Commission a estimé que le Secrétariat devrait également envisager de diffuser un questionnaire en vue de recueillir des renseignements sur la doctrine et la jurisprudence pertinentes ainsi que sur la position des gouvernements sur les problèmes à l'examen*.

2. Pour élaborer le nouveau rapport demandé par la Commission, le Secrétariat a adressé aux gouvernements un questionnaire sous le couvert d'une note verbale en date du 26 mars 1976. Ce questionnaire est reproduit à la Section I de ce document. Au 31 mars 1977, les 35 gouvernements suivants avaient répondu au questionnaire :

Afghanistan, Allemagne, République fédérale d', Australie, Autriche, Barbade, Belgique, Bénin, Botswana, Burundi, Canada, Chili, Chypre, Danemark, Fidji, Hongrie, Irlande, Madagascar, Maurice, Nicaragua, Norvège, Pakistan, Pays-Bas, Philippines, Pologne, Portugal, République démocratique allemande, République socialiste soviétique de Biélorussie, Roumanie, Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord, Sénégal, Sierra Leone, Suède, Turquie, Union des Républiques socialistes soviétiques et Venezuela.

Ces réponses sont analysées dans le présent document. Les réponses, qui, avec leurs annexes, comportent approximativement 300 pages, se trouvent au Secrétariat et peuvent être consultées par les membres de la Commission s'ils le souhaitent.

3. Dans l'analyse ci-après, les réponses ont été classées sous les rubriques de "responsabilité contractuelle", de "responsabilité extracontractuelle", et de "propositions de réforme du droit". La distinction entre responsabilité contractuelle et responsabilité extracontractuelle a été adoptée parce qu'elle est largement acceptée et que de nombreux pays l'ont observée dans leur législation. Sous la rubrique de la responsabilité extracontractuelle, le domaine de la responsabilité délictuelle (*torts*) a été analysé séparément en raison de son importance primordiale pour la question à l'examen.

4. Le rapport supplémentaire demandé par la Commission est intitulé "Responsabilité en cas de dommages causés par des produits entrant dans les circuits du commerce international" et est publié sous la cote A/CN.9/133 (reproduit dans le présent volume, deuxième partie, IV, A).

I. — Questionnaire

Le texte du questionnaire se lit comme suit.

Prière de donner des renseignements sur le droit national relatif à la responsabilité en cas de dommages causés par des produits. Il serait souhaitable de faire un exposé complet de la législation et de la jurisprudence. Ces renseignements devraient porter sur les règles relatives à la responsabilité contractuelle, à la responsabilité délictuelle et à toute autre forme de responsabilité extracontractuelle en la matière.

Les questions énumérées ci-dessous circonscrivent, dans leurs grandes lignes, les problèmes à envisager dans la description de chaque type de responsabilité. Les points soulevés dans ces questions, pas plus que les exemples données, qui sont motivés par les distinctions faites dans quelques systèmes juridiques, ne devraient pas limiter le champ de l'exposé du droit national. Toute observation ou tout renseignement sur d'autres questions pertinentes, quelles qu'elles soient, sera donc utile. Il serait bon aussi d'indiquer, dans les exposés, dans quel sens le droit a évolué récemment ainsi que tout projet de réforme juridique dans le domaine à l'étude.

Liste des questions

1. — Sur quels concepts se fonde la responsabilité ? (Par exemple, une promesse contractuelle expresse; la notion de garantie implicite; le principe de la faute et, en

* *Annuaire. . ., 1975*, première partie, II, A, par. 102 et 103.

particulier, de la faute non intentionnelle; la responsabilité objective, fondée sur un défaut du produit)

2. — Quels actes ou omissions peuvent engager la responsabilité ? (Par exemple, un défaut ou une erreur dans le processus de fabrication; une erreur de conception; une indication erronée en matière de sécurité; l'absence d'avertissements ou d'instructions adéquats; la distribution du produit dans un état dangereux, qui n'est pas décelable au moyen des connaissances scientifiques actuelles, au moment où il est distribué)

3. — Qui peut être tenu pour responsable ? (Par exemple, le producteur ou l'assembleur de produits finis; le fournisseur d'éléments composants; le grossiste, le détaillant; l'entrepreneur de services)

4. — La responsabilité varie-t-elle selon la nature des produits qui causent le dommage ? (Par exemple, catégories spéciales telles que les produits pharmaceutiques, les denrées alimentaires, les véhicules à moteur; les biens meubles/immeubles, les articles fabriqués en série/les articles fabriqués à la pièce; les produits naturels, les produits agricoles)

5. — Qui a droit à l'indemnisation ? (Par exemple, l'acheteur seulement; également le tiers qui a certains liens avec lui; l'utilisateur ou le consommateur particulier; l'utilisateur ou le consommateur commercial; toute personne lésée)

6. — Pour quels types de pertes ou de dommages une indemnisation peut-elle être obtenue ? (Par exemple, décès, dommages corporels; un dommage à des biens autres que le produit lui-même; une perte pécuniaire sans rapport avec les dommages corporels ou matériels; une atteinte à un intérêt non pécuniaire, dommage moral)

7. — Quels sont les moyens de défense possibles et quels sont leurs effets ? (Par exemple, l'acceptation du risque; une faute du demandeur, comme une utilisation du produit à des fins autres que celles auxquelles il est destiné; l'intervention d'un tiers; des circonstances indépendantes de la volonté de l'homme, la force majeure)

8. — Existe-t-il des limites fixes à la responsabilité ? (Par exemple, des montants maximums par produit, par dommage ou par année; des délais de prescription et autres délais)

9. — Pour quelles questions la charge de la preuve incombe-t-elle au demandeur et pour quelles questions incombe-t-elle au défendeur ?

II. — Analyse des réponses

A. — Responsabilité contractuelle[1]

QUESTION 1 : SUR QUELS CONCEPTS SE FONDE LA RESPONSABILITÉ ?

QUESTION 2 : QUELS ACTES OU OMISSIONS PEUVENT ENGAGER LA RESPONSABILITÉ ?

1. Les renseignements donnés séparément dans les réponses à ces deux questions sont liés et sont donc analysés ensemble.

CONTRAVENTION AUX CONDITIONS CONTRACTUELLES CONVENUES ENTRE LES PARTIES

2. La majorité des Etats qui ont répondu ont noté qu'une contravention aux conditions convenues de qualité ou d'aptitude à l'usage des produits fournis engage la responsabilité (Afghanistan, Allemagne, République fédérale d', Australie, Barbade, Bénin, Botswana, Burundi, Canada[2], Chypre, Danemark, Fidji, Irlande, Madagascar, Maurice, Norvège, Pakistan, Pays-Bas, Philippines, Pologne (à condition que l'accord soit écrit), Portugal, République démocratique allemande[3], Roumanie, Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord, Sénégal, Sierra Leone, Suède, Venezuela). La nature de l'acte ou de l'omission générateurs de la responsabilité dépend de la condition convenue. Aucune distinction n'est faite, pour ces motifs de responsabilité, entre les divers types de contrats de fourniture (par exemple la vente, le louage, l'échange, etc.).

3. Le Canada a fait observer, en ce qui concerne la province du Québec, qu'une clause contractuelle prévoyant l'exonération de la responsabilité en cas de contravention aux conditions convenues de qualité ou d'aptitude à l'usage est dépourvue d'effet dans les cas suivants :

i) Lorsque la clause est contraire à l'ordre public ou aux bonnes mœurs;

ii) Lorsque la contravention au contrat constitue une "faute lourde" ou une négligence grossière;

iii) En cas de fraude entraînant la nullité du contrat et ouvrant droit à dommages-intérêts;

iv) Lorsqu'une partie a incité l'autre à accepter la clause d'exonération en falsifiant la vérité;

v) Lorsque la clause d'exonération entraîne l'impossibilité d'exécuter les obligations fondamentales du contrat.

[1] Dans leurs réponses, la République socialiste soviétique de Biélorussie et l'Union des Républiques socialistes soviétiques n'ont abordé que la responsabilité extracontractuelle. La Turquie a seulement indiqué dans sa réponse que sa législation ne prévoit pas de règle particulière concernant la responsabilité civile des producteurs mais ces derniers sont civilement responsables, par l'intermédiaire des distributeurs, du fait de leurs produits défectueux. Dans sa réponse, la Hongrie s'est surtout limitée à la responsabilité extracontractuelle.

[2] Le Canada a donné des renseignements distincts pour la province du Québec, où la responsabilité du fait des produits est régie par des règles d'inspiration romaniste, et pour les autres provinces, qui appliquent des règles de la *common law* anglaise. Lorsque le Canada est cité sans indication de province, la proposition vaut pour toutes les provinces.

[3] Les renseignements donnés par la République démocratique allemande concernent la loi relative aux contrats économiques internationaux adoptée par la Chambre populaire le 5 février 1976. Cette loi s'applique à tous les contrats économiques internationaux et aux rapports juridiques en découlant, dans la mesure où le droit de la République démocratique allemande leur est applicable, à moins qu'il n'en soit convenu autrement dans les conventions ou accords internationaux auxquels ce pays est partie ou dans des lois spécifiques de ce pays.

CONTRAVENTION À DES OBLIGATIONS LÉGALES, INDÉPENDAMMENT DE L'ACCORD CONCLU ENTRE LES PARTIES À UN CONTRAT

a) *Vente de marchandises*

4. Il ressort des réponses que certains systèmes juridiques imposent des obligations particulières pour ce qui est des contrats de vente de marchandises. Deux grandes tendances ont été relevées :

i) *Imposition de conditions implicites d'aptitude à l'usage et de bonne valeur marchande inspirées des dispositions de la Sale of Goods Act 1893 du Royaume-Uni*

5. L'Australie, la Barbade, le Canada (dans les provinces autres que le Québec), Fidji, l'Irlande, le Pakistan, le Royaume-Uni et la Sierra Leone ont indiqué que les clauses suivantes sont implicites dans un contrat de vente de marchandises :

a) Lorsque l'acheteur fait savoir au vendeur l'usage particulier auquel les marchandises sont achetées, montrant par là qu'il s'en remet à la compétence ou au jugement du vendeur et que les marchandises sont d'une désignation que le vendeur peut fournir, il est implicitement entendu que les marchandises doivent être raisonnablement aptes à cet usage.

b) Lorsque des marchandises sont achetées par désignation à un vendeur qui se spécialise dans les marchandises de cette désignation (qu'il en soit ou non le fabricant ou le producteur), il est implicitement entendu que les marchandises doivent être de bonne valeur marchande.

c) Une garantie ou condition implicite de qualité ou d'aptitude à un usage particulier peut être supposée en vertu des usages en vigueur dans la branche considérée.

6. L'acte engageant la responsabilité est la contravention à une telle clause implicite.

7. L'Australie, la Barbade, le Canada (dans les provinces autres que le Québec), l'Irlande, le Pakistan et le Royaume-Uni ont également signalé que, pour établir la responsabilité du vendeur, l'acheteur doit seulement prouver qu'il y a eu contravention à une telle condition implicite et n'est pas tenu de prouver en sus l'absence de diligence raisonnable de la part du vendeur.

Exclusion de toute condition implicite[4]

8. La mesure dans laquelle il est possible, par convention entre les parties, d'exclure la responsabilité en cas de contravention à de telles conditions implicites varie selon les pays. L'Irlande et la Sierra Leone, par exemple, ont indiqué qu'il est possible de s'exonérer d'une telle responsabilité. En Australie et au Canada (dans les provinces autres que le Québec), si l'exclusion ou une dérogation est possible en vertu de la législation relative à la vente de marchandises qui impose ces conditions implicites, d'autres législations, dans le but de protéger le consommateur, ont spécifié qu'une telle exclusion est sans effet ou ont introduit d'autres conditions implicites de qualité et d'aptitude à l'usage auxquelles il ne peut être dérogé.

9. Ainsi, l'Australie a signalé ce qui suit :

a) Aux termes du *Trade Practices Act 1974*, qui s'applique aux contrats, quel que soit le lieu de leur conclusion, relatifs au commerce international à destination ou en provenance de l'Australie et entre les Etats de l'Australie, lorsque des marchandises doivent être fournies à un consommateur, certaines conditions de qualité et d'aptitude à l'usage sont implicites et les parties ne peuvent y apporter ni dérogation, ni modification ou restriction.

b) Aux termes du *Manufacturers' Warranties Act 1974* de l'Australie méridionale, qui régit les marchandises vendues au détail, la garantie relative à la valeur marchande des marchandises est implicite et il ne peut y être dérogé par accord.

10. Le Canada a noté que :

a) Aux termes de l'*Ontario Consumers Protection Act 1970*, il ne peut être fait, par une clause ou une reconnaissance écrite, aucune dérogation aux conditions implicites applicables à un contrat de vente de marchandises dans le cas d'une "vente au consommateur", telle qu'elle est définie dans cette loi.

b) Aux termes du *Manitoba Consumer Protection Act 1970*, des clauses fort similaires à celles énoncées au paragraphe 5 ci-dessus sont implicites dans une "vente au détail", telle qu'elle est définie dans cette loi, et il ne peut y être dérogé.

c) Aux termes du *British Columbia Sale of Goods Act 1960*, telle qu'elle a été modifiée, tout accord ou clause prévoyant l'exonération ou la limitation, de quelle façon que ce soit, de la portée des clauses implicites dans cette loi est nul dans le cas d'une "vente au détail", telle qu'elle est définie dans cette loi.

11. Le Royaume-Uni a noté que, aux termes du *Supply of Goods (Implied Terms) Act 1973*, il ne peut être dérogé aux conditions implicites énoncées au paragraphe 5 ci-dessus dans des contrats de vente au consommateur.

ii) *Garantie implicite contre les vices cachés inspirée des dispositions du Code civil français*

12. La Belgique, le Bénin, le Burundi, le Canada (province du Québec), le Chili, Madagascar, Maurice, le Nicaragua, les Pays-Bas[5], le Sénégal et le Venezuela ont noté qu'une garantie dans un contrat de vente de marchandises est implicite dans les conditions suivantes :

a) Le vendeur est tenu d'une garantie contre les vices cachés de la chose vendue qui la rendraient im-

[4] Un accord entre les parties tendant à écarter toute condition implicite peut être considéré comme un moyen de défense contre une action intentée pour contravention à la condition implicite. Bien que la question des moyens de défense possibles soit traitée plus loin (II, A, question 8), c'est ici qu'il semble préférable d'examiner la possibilité d'exclure toute condition implicite.

[5] Aux Pays-Bas, la garantie implicite est applicable uniquement dans le cas d'une vente de corps certains.

propre à l'usage auquel elle est destinée ou qui diminueraient cet usage à un point tel que l'acheteur n'en aurait pas fait l'acquisition, ou aurait payé un prix moins élevé, s'il avait eu connaissance de ces vices;

b) Le vendeur n'est pas responsable si les vices sont apparents et l'acheteur peut les constater;

c) Le vendeur est responsable même s'il n'avait pas connaissance des vices;

d) Lorsque le vendeur n'a pas connaissance des vices, l'acheteur peut soit retourner la chose vendue et réclamer le remboursement du prix soit garder la chose et réclamer une réduction du prix. L'acheteur peut également réclamer le paiement des frais occasionnés par la vente;

e) Lorsque le vendeur a eu connaissance des vices cachés au moment de la vente, il doit non seulement rembourser le prix mais encore verser à l'acheteur réparation de tous les préjudices subis.

13. Aux Philippines, le fondement de la responsabilité est similaire et a les caractéristiques suivantes :

i) Le vendeur est tenu par une garantie contre les vices cachés de la chose vendue;

ii) Le vendeur est responsable même s'il n'a pas connaissance des vices;

iii) Une garantie implicite de qualité ou d'aptitude à un usage particulier peut être supposée en vertu des usages en vigueur dans la branche considérée.

14. La Roumanie a signalé l'existence, dans sa législation, de garanties implicites contre les vices cachés dans les contrats de vente de marchandises.

15. En ce qui concerne les dispositions notées dans les paragraphes 12 à 14 ci-dessus, l'acte engageant la responsabilité serait une contravention à la garantie implicite lors de la vente de biens présentant un vice caché.

16. La Belgique, le Bénin, le Burundi, Madagascar et Maurice ont fait observer que, lorsque le vendeur est un "professionnel", c'est-à-dire que la vente est intervenue dans le cadre de sa profession, il est présumé avoir connaissance des vices. La Belgique a signalé en outre que le vendeur "professionnel" peut réfuter cette présomption en prouvant que, malgré toutes les précautions possibles, il lui a été impossible de prévoir le vice. Par contre, Maurice a fait observer que cette présomption est irréfragable. Le Canada (province du Québec) et les Pays-Bas ont noté cependant qu'une telle présomption n'existe pas dans leur législation.

Exclusion de la garantie implicite

17. La Belgique, le Bénin, le Burundi, le Canada (province du Québec), Madagascar, Maurice, les Pays-Bas et le Sénégal ont noté que les parties peuvent exclure par voie d'accord la garantie implicite contre les vices cachés. Le Canada (province du Québec) et le Sénégal ont indiqué que la garantie implicite est exclue lorsque les parties ont convenu que l'acheteur achetait la marchandise à ses risques. Une telle clause n'est cependant pas valable :

a) Si le vendeur a connaissance du défaut (Belgique, Bénin, Canada [province de Québec], Madagascar, Maurice, Pays-Bas, Sénégal). Ainsi, dans les Etats mentionnés au paragraphe 16 ci-dessus — où un vendeur professionnel est censé connaître le défaut caché — une clause excluant la garantie implicite serait dépourvue d'effet si le vendeur est un vendeur professionnel et si la présomption est irréfragable ou n'a pas été refutée;

b) Si le vendeur est coupable de dol ou de mauvaise foi (Belgique, Bénin, Canada [province du Québec], Madagascar, Maurice, Pays-Bas, Sénégal);

c) Si l'exclusion porte atteinte à l'objet fondamental de l'obligation (Belgique) ou exonère le vendeur de toute responsabilité (Madagascar, Sénégal).

18. Les Pays-Bas ont noté que, dans le cas d'une vente de choses de genre, la loi impose une responsabilité lorsque les marchandises livrées sont défectueuses par rapport à d'autres marchandises de même catégorie ou que des mises en garde ou des instructions appropriées concernant les marchandises n'ont pas été données.

iii) *Obligations imposées par le droit scandinave en matière de vente*

19. En Norvège, en Suède et au Danemark, bien que les législations en matière de vente imposent une responsabilité au vendeur qui vend des produits défectueux, cette responsabilité est interprétée comme s'étendant uniquement aux défauts qui diminueraient la valeur du produit; dans ces législations, il n'y a pas responsabilité si les défauts causent un préjudice corporel ou des dommages à des biens autres que le produit lui-même. La Norvège a indiqué cependant que la responsabilité pourrait s'étendre aux dommages matériels, résultant directement du défaut, qui sont causés aux biens de l'acheteur autres que le produit lui-même (par exemple dommage causé à des vêtements par une machine à laver défectueuse).

iv) *Garanties implicites dans les autres Etats*

20. Le Botswana a signalé qu'aux termes de sa législation sur la vente des marchandises, une garantie contre des vices cachés est implicite. Si le vice caché n'est pas grave, l'acheteur peut réclamer une réduction du prix; s'il est grave, l'acheteur peut résilier le contrat et demander réparation du préjudice causé (action rédhibitoire).

21. La Pologne a noté que le vendeur est tenu par une garantie envers l'acheteur lorsque la chose vendue a un défaut qui diminue sa valeur ou son utilité, qu'elle ne possède pas les qualités que le vendeur a garanties, ou qu'elle a été livrée à l'acheteur dans un état incomplet (garantie contre les défauts matériels). Cependant, le vendeur n'est pas responsable si l'acheteur avait connaissance du défaut au moment de la conclusion du

contrat. Si la chose vendue a un défaut, l'acheteur peut résilier le contrat ou demander une réduction du prix.

Autres cas de responsabilité contractuelle

22. La République fédérale d'Allemagne et la Pologne ont noté que le vendeur est responsable lorsqu'il a frauduleusement caché un défaut de la chose vendue à l'acheteur. En République fédérale d'Allemagne, le vendeur est responsable s'il a frauduleusement affirmé que le produit avait des qualités ou des caractéristiques qu'il ne possédait pas.

23. La République fédérale d'Allemagne a également signalé que le vendeur est responsable s'il a violé, au préjudice de l'acheteur, son obligation de divulguer un vice éventuel ou de permettre à l'acheteur d'examiner la chose avant la conclusion du contrat.

24. En Autriche, un producteur est contractuellement tenu envers non seulement un acheteur à qui il a vendu ses produits, mais aussi tout consommateur qui a acquis la marchandise le long de la chaîne des contrats de vente ou de prestation de services et qui a utilisé ces produits en pensant qu'ils étaient en bon état. Le producteur est responsable s'il y a faute de sa part en ce qui concerne les marchandises, à savoir un défaut de conception ou de fabrication en l'absence de mises en garde appropriées quant aux dangers inhérents à l'utilisation des produits.

25. La République démocratique allemande a indiqué que la responsabilité était fondée sur le principe de la faute.

b) *Contrats de fourniture autre que la vente*

Location-vente

26. L'Australie a signalé :

a) Qu'aux termes des *Hire-Purchase Acts*, un contrat de location-vente comprend des conditions implicites de qualité et d'aptitude à l'usage auxquelles il ne peut être dérogé. Toutefois, la responsabilité dépend de la faute.

b) Qu'aux termes du *Trade Practices Act 1974*, un contrat de location-vente comporte les mêmes conditions implicites de qualité et d'aptitude à l'usage que celles qui sont implicitement prévues par cette même loi dans un contrat de vente[6]. Ces clauses sont implicites dans les mêmes conditions que dans une vente et il ne peut y être apporté ni dérogation, ni restriction ou modification.

27. Le Canada a noté qu'aux termes du *Consumer Protection Act* adopté par le Manitoba en 1970, un contrat de location-vente contient implicitement des conditions très voisines de celles qui sont implicites dans le cas d'une vente au détail[7], et que les parties ne peuvent y déroger.

Autres contrats de fourniture

28. L'Australie a noté que le *Trade Practices Act 1974*[8] prévoit des conditions analogues à celles qui seraient implicites si le contrat était une vente, dans les mêmes conditions, dans le cas de contrats comme l'échange ou le bail. Il ne peut être apporté aucune dérogation, restriction ou modification à ces conditions. Le Canada (dans les provinces autres que le Québec) a indiqué que les conditions de qualité et d'aptitude à l'usage identiques à celles qui sont implicites dans le cas d'une vente de marchandises[9] sont implicites, aux termes de la *common law*, dans les contrats de bail. Le Botswana a signalé que, dans le cas des immeubles, si l'occupant a accepté d'utiliser les lieux moyennant contrepartie, il est implicitement entendu que les lieux sont aussi sûrs aux fins du contrat que des soins et une diligence raisonnables peuvent les rendre.

QUESTION 3 : QUI PEUT ÊTRE TENU POUR RESPONSABLE ?

QUESTION 5 : QUI A DROIT À INDEMNISATION ?

1. Les renseignements donnés séparément en réponse à ces deux questions sont liés et sont donc analysés conjointement.

Restriction des droits et obligations aux parties à la vente

2. La majorité des Etats ont noté qu'en vertu de leur législation sur la vente :

a) seul l'acheteur a le droit, aux termes du contrat, d'intenter une action en réparation lorsqu'un produit défectueux a causé des dommages; et

b) une action ne peut être intentée, aux termes du contrat, que contre le vendeur (Afghanistan, Allemagne, République fédérale d', Australie, Barbade, Canada, Chili, Chypre, Danemark, Fidji, Hongrie, Irlande, Nicaragua, Norvège, Pakistan, Pays-Bas, Philippines, Pologne, Portugal, République démocratique allemande, Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord [en ce qui concerne le droit anglais], Sierra Leone, Suède, Venezuela).

3. L'Australie et le Canada (province du Québec) ont indiqué qu'une personne traitant par mandataire peut être partie au contrat.

4. Il a été signalé un certain nombre de cas, où une responsabilité contractuelle est engagée en faveur d'une personne qui n'est pas partie à un contrat de vente :

i) En Suède, le vendeur d'un produit défectueux peut être responsable envers les membres de la famille de l'acheteur, à raison d'un engagement donné quant à la qualité du produit;

ii) Le Royaume-Uni a fait observer qu'en droit écossais le tiers en faveur duquel les parties avaient

[6] Voir par. 9, *a*, ci-dessus.
[7] Voir par. 10, *b*, ci-dessus.
[8] Voir par. 9, *a*, ci-dessus.
[9] Voir par. 5 ci-dessus.

clairement stipulé peut, dans certains cas, intenter une action fondée sur le contrat.

Acheteur ayant droit à réparation d'un vendeur autre que celui à qui il a acheté la chose

5. Il a été noté que, dans certains Etats (Belgique, Bénin, Burundi, Madagascar, Maurice, Sénégal), la personne ayant droit aux termes d'un contrat de vente d'un produit défectueux ayant causé des dommages est l'acheteur, tandis que le responsable est le vendeur qui a vendu le produit à cet acheteur. Cependant, dans certains de ces Etats (Belgique, Bénin, Burundi, Sénégal), un acheteur peut actionner non seulement le premier vendeur mais également l'un quelconque des vendeurs successifs, y compris le producteur. Si donc, la personne ayant droit à la réparation est acheteur, et le responsable vendeur, ces personnes ne doivent pas nécessairement être acheteur et vendeur aux termes du même contrat de vente. La Suède a indiqué qu'un fabricant qui a donné un engagement quant à la qualité d'un produit peut être tenu à ce titre envers un acheteur autre que celui avec qui il avait traité.

Responsabilité éventuelle du producteur envers une personne qui n'est pas acheteur ou envers un acheteur avec qui il n'a pas eu de relations contractuelles

6. L'Autriche a signalé qu'aux termes d'un contrat de vente l'acheteur a le droit de réclamer réparation au vendeur, lequel est responsable envers l'acheteur. Cependant, en Autriche, un producteur qui met un produit sur le marché en escomptant que, par l'intermédiaire d'une chaîne de contrats de vente ou de prestation de services, ce produit parviendra à des personnes autres que son acheteur immédiat, est responsable envers ces personnes qui, se fiant au bon état du produit, se sont exposées ou ont exposé leurs biens aux dommages pouvant être causés par un défaut du produit. Dans ces circonstances, la personne ayant droit à réparation peut ne pas être partie à un contrat de vente (par exemple un membre de la famille de l'acheteur) et le producteur peut ne pas avoir eu de relations contractuelles avec la personne envers laquelle il est responsable.

QUESTION 4 : LA RESPONSABILITÉ VARIE-T-ELLE SELON LA NATURE DES PRODUITS QUI CAUSENT DES DOMMAGES ?[10]

1. La majorité des Etats qui ont répondu ont indiqué que, dans la vente de marchandises, et en l'absence d'accord spécial entre les parties à propos de la responsabilité, les règles de la responsabilité contractuelle ne diffèrent pas selon la nature des produits qui causent des dommages (Afghanistan, Australie, Autriche, Barbade, Belgique, Bénin, Burundi, Canada, Danemark, Fidji, Madagascar, Norvège, Pakistan, Philippines, Pologne, République démocratique allemande, Roumanie, Royaume-Uni, Sénégal, Sierra Leone, Suède, Venezuela).

2. L'Australie a relevé que si on applique à différents types de produits des règles juridiques spécifiant en termes généraux des critères requis d'aptitude à l'usage et de qualité, il pourrait en résulter des différents critères pour les divers produits.

QUESTION 6 : POUR QUELS TYPES DE PERTES OU DE DOMMAGES UNE INDEMNISATION PEUT-ELLE ÊTRE OBTENUE ?

1. Les renseignements communiqués en réponse à cette question sont analysés sous trois rubriques :

a) Etendue de la responsabilité pour les différents types de pertes.

b) Règles déterminant les conséquences d'une contravention au contrat pouvant donner lieu à indemnisation.

c) Règles pour l'évaluation pécuniaire de l'indemnité à accorder en cas de perte ou de dommage.

a) *Etendue de la responsabilité pour différents types de pertes*

2. Les observations ci-après ont été communiquées en ce qui concerne l'étendue de la responsabilité pour différents types de pertes :

i) *Dommages corporels à une personne : perte pécuniaire et perte non pécuniaire*

3. La Belgique, le Bénin, le Burundi, le Canada (province du Québec), Madagascar, Maurice et le Sénégal[11] ont indiqué que, si le vendeur connaissait l'existence de vices cachés dans un produit au moment de la vente, il devait indemnisation aussi bien pour les pertes pécuniaires que pour les pertes non pécuniaires (*préjudice moral*) résultant du dommage corporel causé par le produit défectueux. L'Autriche, Chypre, le Danemark, Fidji, les Philippines, la Pologne, la Roumanie et le Royaume-Uni ont indiqué que si une contravention au contrat en ce qui concerne la qualité du produit entraînait un dommage corporel, une indemnisation pouvait être obtenue pour la perte pécuniaire en résultant. Mais, alors que les Philippines et la Pologne ont précisé qu'une indemnisation pouvait aussi généralement être obtenue pour une perte non pécuniaire, les Etats suivants ont indiqué qu'une telle perte ne donnait droit à indemnisation que dans les circonstances ci-après :

a) Autriche, Fidji et Royaume-Uni — uniquement pour la peine et les souffrances infligées;

b) Roumanie — uniquement dans le cas où le dommage corporel entraîne une perte de jouissance dans la vie sociale ou familiale;

[10] De nombreux Etats ont noté que la fabrication et la fourniture de certains produits (par exemple les produits alimentaires, les médicaments, les explosifs) sont réglementés par des lois particulières ne relevant pas du domaine de la responsabilité contractuelle. Ces exemples sont notés à la partie II, B, 2, ci-dessous.

[11] Le droit de la vente de tous ces Etats contient le principe de garantie implicite contre les vices cachés inspiré des dispositions du Code civil français.

c) Danemark — uniquement dans le cas où il y a eu contravention à une garantie expresse de qualité.

4. Le Botswana et la Suède ont indiqué qu'en cas de contravention à un engagement exprès de qualité, une indemnisation pour la perte pécuniaire résultant du dommage corporel subi pouvait être obtenue.

5. L'Afghanistan, l'Australie, la Barbade, le Canada (provinces autres que le Québec), le Chili, l'Irlande, le Nicaragua, le Pakistan et le Portugal ont indiqué qu'une indemnisation pouvait être obtenue en cas de dommage corporel.

ii) *Dommage à des biens autres que le produit lui-même*

6. La Belgique, le Bénin, le Burundi, le Canada (province du Québec), Madagascar, Maurice et le Sénégal[12] ont indiqué que, si le vendeur connaissait l'existence du vice caché au moment de la vente, il devait indemnisation pour des dommages causés par ce vice caché à des biens autres que le produit lui-même.

7. Le Botswana a indiqué que si le produit vendu présentait un vice caché grave, une indemnisation était due pour les dommages causés aux biens autres que le produit lui-même.

8. L'Afghanistan, l'Australie, l'Autriche, la Barbade, le Botswana, le Canada (provinces autres que le Québec), le Chili, Chypre, Fidji, l'Irlande, le Nicaragua, le Pakistan, les Philippines, la Pologne, le Portugal, la Roumanie et le Royaume-Uni ont indiqué que si une contravention au contrat en ce qui concerne la qualité du produit causait un dommage à des biens autres que le produit lui-même, le vendeur devait indemnisation. La Norvège a indiqué que, dans ce cas, l'indemnisation n'était accordée que pour certaines formes de dommages directs causés aux biens de l'acheteur.

iii) *Perte pécuniaire résultant d'un vice du produit mais sans rapport avec des dommages corporels ou des dommages causés à des biens*

9. L'Afghanistan, l'Australie, la Barbade, le Chili, Chypre, le Danemark, Fidji, l'Irlande, le Nicaragua, les Philippines, la Pologne, le Portugal, la Roumanie, le Royaume-Uni et la Suède ont indiqué qu'une indemnisation pouvait être obtenue lorsqu'une contravention au contrat en ce qui concerne la qualité du produit entraînait une perte pécuniaire sans rapport avec des dommages corporels ou des dommages causés à des biens.

10. La Belgique, le Bénin, le Burundi, le Canada (province du Québec), Madagascar, Maurice et le Sénégal ont indiqué que si le vendeur connaissait l'existence d'un vice caché au moment de la vente, il devait indemnisation pour les pertes pécuniaires résultant du caractère défectueux du produit même si elles étaient sans rapport avec des dommages corporels ou des dommages causés à des biens. S'il ignorait l'existence du vice caché, il devait indemnisation pour les dépenses occasionnées par la vente, dépenses qui pouvaient inclure une perte économique non consécutive à un dommage corporel ou à un dommage causé à des biens.

11. L'Autriche, la Norvège et le Pakistan ont indiqué qu'aucune indemnisation ne pouvait être obtenue pour ce type de pertes.

iv) *Atteinte à un intérêt non pécuniaire; le préjudice moral*[13]

12. La Belgique, le Bénin, le Burundi, le Canada (province du Québec), Madagascar, Maurice et le Sénégal[14] ont indiqué que, si le vendeur connaissait l'existence d'un vice caché dans le produit au moment de la vente, il devait indemnisation pour le préjudice moral (atteinte à un intérêt non pécuniaire) causé par ce défaut. Le Bénin et Madagascar ont indiqué que, pour obtenir une indemnisation, il fallait prouver qu'il existait un lien de causalité entre l'acte générateur de la responsabilité et le préjudice moral subi.

13. L'Afghanistan, les Philippines et la Pologne ont aussi indiqué que le préjudice moral pouvait donner lieu à indemnisation lorsqu'il était la conséquence d'une contravention au contrat de vente en ce qui concerne la qualité du produit.

14. La Barbade, l'Irlande et le Portugal ont indiqué qu'une indemnisation pouvait être obtenue lorsque la contravention à un contrat de vente pour ce qui est de la qualité du produit portait atteinte à un intérêt non pécuniaire, pour autant que la perte subie résulte de cette contravention.

15. Chypre, Fidji et le Royaume-Uni ont indiqué que l'indemnisation ne pouvait être accordée, normalement, que pour une perte pécuniaire, mais qu'il apparaissait actuellement une tendance à accorder une indemnisation pour la "déception" subie du fait de la contravention au contrat.

16. Le Botswana et le Pakistan ont indiqué qu'aucune indemnisation ne pouvait être obtenue pour une atteinte à un intérêt non pécuniaire.

v) *Décès*

17. L'Afghanistan, l'Australie, la Belgique, le Pakistan et le Portugal ont indiqué qu'une indemnisation pouvait être obtenue en cas de décès résultant d'une contravention au contrat.

18. L'Australie a précisé à ce sujet que cette indemnisation était réclamée par les héritiers de la personne décédée, et que le montant de l'indemnité obtenue ne correspondait pas nécessairement à celui qui aurait été accordé si la victime avait survécu.

19. Le Portugal a aussi indiqué qu'une indemnisation pouvait être obtenue pour les chefs de dépenses suivants :

[12] Voir la note 11.

[13] La question de la responsabilité pour les dommages corporels entraînant un préjudice moral ou une perte non pécuniaire a été traitée plus haut sous i).

[14] Voir la note 11.

i) Tous les frais encourus pour tenter de sauver la victime, ainsi que les frais accessoires tels que les frais d'inhumation;

ii) Les dépenses de toutes les personnes ayant donné des soins ou essayé de venir en aide à la victime;

iii) Le préjudice pécuniaire subi par les créanciers alimentaires de la victime.

b) *Règles déterminant les conséquences d'une contravention au contrat pouvant donner lieu à indemnisation*

20. Plusieurs Etats ont indiqué qu'il existait dans leur droit interne des règles déterminant les conséquences d'une contravention au contrat pouvant donner lieu à indemnisation.

21. La Belgique, le Bénin, le Burundi, le Canada (province du Québec), Madagascar, Maurice, les Pays-Bas (dans le cas de contrats de vente de corps certains) et le Sénégal[15] ont indiqué que lorsqu'un vendeur avait vendu un produit contenant un vice caché l'acheteur avait, outre le droit de lui retourner le produit et d'obtenir restitution du prix, les recours suivants :

i) Lorsque le vendeur ne connaissait pas l'existence du défaut, l'acheteur pouvait prétendre à indemnisation pour les frais occasionnés par la vente; et

ii) Lorsque le vendeur connaissait l'existence du défaut, l'acheteur pouvait prétendre à indemnisation pour toutes les pertes causées par le défaut.

22. Le Chili, le Canada (province du Québec) et les Philippines ont mentionné l'existence, dans leurs sytèmes juridiques, d'une règle voisine, à savoir :

i) Quand le vendeur est de bonne foi, il doit indemnisation pour les pertes qui étaient prévisibles ou pouvaient raisonnablement être prévues au moment de la conclusion du contrat; et

ii) Quand le vendeur est coupable de fraude ou de dol, il est responsable pour les pertes qui :

a. sont la conséquence immédiate et directe de la contravention au contrat (Canada [province du Québec], Chili);

b. peuvent raisonnablement être attribuées à la contravention au contrat (Philippines).

23. Le Botswana, l'Irlande et la République démocratique allemande ont indiqué que le vendeur devait indemnisation pour les pertes qui étaient prévisibles ou pouvaient raisonnablement être prévues au moment de la conclusion du contrat.

24. Les Pays-Bas (dans le cadre d'une vente de choses de genre) et la Pologne ont indiqué qu'en général une indemnisation était due pour toutes les pertes subies par la partie lésée (tant *damnum emergens* que *lucrum cessans*).

[15] Voir la note 11.

c) *Règles pour l'évaluation pécuniaire de l'indemnité due pour une perte résultant d'une contravention au contrat*

25. En ce qui concerne les règles d'évaluation de l'indemnité due en cas de perte ou de dommage, le Canada (provinces autres que le Québec), le Portugal et la Sierra Leone ont indiqué que l'indemnité devait être calculée de manière à replacer la personne ayant subi la perte dans la position qu'elle aurait eue s'il n'avait pas été contrevenu au contrat.

26. Le Canada (provinces autres que le Québec) et la République démocratique allemande ont indiqué que la partie lésée était tenue de prendre toutes les mesures raisonnables de nature à atténuer la perte subie.

QUESTION 7 : QUELS SONT LES MOYENS DE DÉFENSE POSSIBLES ET QUELS SONT LEURS EFFETS ?

Les moyens de défense suivants ont été cités :

a) *Absence des conditions nécessaires pour que la responsabilité soit engagée*

1. L'Australie, la Barbade, le Canada, Maurice, les Philippines et la Sierra Leone ont indiqué que le fait de démontrer l'absence des conditions nécessaires pour que la responsabilité soit engagée constituait un moyen de défense.

b) *Force majeure, accident inévitable et cas fortuit*

2. De nombreux Etats (Afghanistan, Belgique, Bénin, Botswana, Burundi, Canada [province du Québec], Madagascar, Nicaragua, Philippines, Pologne, République démocratique allemande, Roumanie, Sénégal, Venezuela) ont indiqué que la force majeure constituait un moyen de défense en cas de contravention au contrat. Ces Etats ont donné les définitions suivantes de la force majeure :

i) Une force imprévisible et irrésistible, eu égard aux circonstances de temps et de lieu (Burundi).

ii) Un événement extrinsèque, imprévisible et insurmontable (Roumanie).

ii) Toutes les manifestations directes de la nature, dont la violence ne pouvait raisonnablement être prévue ou prévenue (Botswana).

3. Le Canada (province du Québec) a fait savoir que la force majeure ne constituait pas un moyen de défense si l'une des parties s'était engagée à exécuter le contrat même en cas de force majeure.

4. La Sierra Leone a indiqué qu'un accident inévitable constituait un moyen de défense.

5. Le Sénégal et le Venezuela ont signalé que le cas fortuit constituait un moyen de défense.

c) *Faute de la victime et faute contributive*

6. De nombreux Etats (Afghanistan, Autriche, Belgique, Bénin, Burundi, Canada, Madagascar, Pakistan, Pologne, Portugal, Roumanie, Sénégal, Suède, Venezuela) ont indiqué que la faute de la victime constituait un moyen de défense. Parmi eux, l'Autriche a aussi indiqué que la faute contributive de la victime ne faisait que réduire la responsabilité du défendeur; Madagascar a précisé que la faute devait être exclusivement du côté de la victime pour constituer un moyen de défense, et la Pologne a indiqué que la mesure dans laquelle l'action contributive de la victime réduisait l'obligation d'indemnisation dépendait des circonstances de l'espèce et en particulier du degré de la faute respective de chacune des deux parties. Le Royaume-Uni a indiqué que la faute contributive de l'acheteur ne constituait généralement pas un moyen de défense pour le vendeur.

d) *Fait d'un tiers*

7. Le Bénin, le Canada (province du Québec), le Sénégal et le Venezuela ont indiqué que le fait d'un tiers ayant causé la perte constituait un moyen de défense. L'Afghanistan, Madagascar et la Roumanie ont indiqué que l'action d'un tiers ne constituait un moyen de défense que si elle pouvait être assimilée à la force majeure. Le Botswana a indiqué que cette action pouvait être invoquée comme moyen de défense pour autant qu'elle ne résulte pas d'une action du défendeur.

8. La Belgique a indiqué que le fait d'un tiers ne constituait pas un moyen de défense s'il s'agissait d'un fait non fautif.

e) *Acceptation du risque*[16]

9. L'Afghanistan, la Roumanie et le Sénégal ont indiqué que l'acceptation du risque constituait un moyen de défense recevable si cette acceptation figurait expressément dans une clause contractuelle. Madagascar et la Sierra Leone ont indiqué que l'acceptation du risque constituait un moyen de défense.

f) *Fait du demandeur*

10. La République démocratique allemande et le Venezuela ont indiqué qu'un moyen de défense recevable consistait à prouver que la contravention au contrat résultait d'un fait du demandeur.

g) *Absence de faute de la part du défendeur*

11. L'Autriche a indiqué que le fait de prouver l'absence de faute de sa part ou de la part de ses préposés constituait un moyen de défense pour le producteur.

h) *Impossibilité d'exécution et changement de circonstances*

12. Le Botswana a indiqué que l'impossibilité absolue d'exécution constituait un moyen de défense; le Venezuela a indiqué que la destruction du produit à fournir ou son retrait du commerce constituaient des moyens de défense. La République démocratique allemande a indiqué que le fait de prouver que les circonstances dans lesquelles les parties contractantes avaient conclu le contrat s'étaient fondamentalement modifiées constituait un moyen de défense.

i) *Autres moyens de défense*

13. L'Australie a mentionné l'existence des moyens de défense suivants :

i) Le vendeur accusé d'avoir contrevenu a une condition implicite du contrat concernant la valeur marchande du produit peut faire valoir que l'acheteur a examiné le produit avant la conclusion du contrat, et que cet examen aurait dû révéler l'existence du défaut à un acheteur raisonnablement diligent;

ii) Le vendeur accusé d'avoir contrevenu à une condition implicite du contrat concernant l'aptitude à l'usage du produit peut faire la preuve que le produit a été vendu sous une marque ou un nom commercial sur la foi desquels l'acheteur a pu estimer que le produit répondrait à l'usage auquel il le destinait, sans avoir à compter sur l'habileté ou le jugement du vendeur;

iii) Le fabricant dont la responsabilité est mise en cause en vertu du *Manufacturers Warranties Act 1974* peut prouver pour sa défense que le défaut résulte du fait d'un tiers ou d'une cause incontrôlable survenus alors que le produit ne se trouvait plus sous sa garde;

iv) Le fournisseur dont la responsabilité est mise en cause en vertu du *Trade Practices Act 1974* peut opposer qu'il s'est procuré le produit chez un grossiste ayant son établissement en Australie, et qu'il n'a pas pu, bien qu'étant raisonnablement diligent, se rendre compte que le produit ne répondait pas aux normes prescrites, ou encore qu'il avait fait confiance aux déclarations du grossiste selon lesquelles le produit était conforme à ces normes.

QUESTION 8 : EXISTE-T-IL DES LIMITES FIXES À LA RESPONSABILITÉ ?

Montants maximums par produit, par dommage ou par année[17]

1. La plupart des Etats (Australie, Autriche, Belgique, Bénin, Botswana, Burundi, Canada, Fidji,

[16] Le cas d'une vente de marchandises qui présentaient un défaut apparent, le cas où la garantie contre les défauts était exclue par une clause d'exonération de responsabilité, et le cas où il avait été convenu entre le vendeur et l'acheteur que ce dernier achetait à ses risques et périls, peuvent tous trois être considérés comme se rattachant à la notion d'acceptation du risque. Ces cas sont examinés plus haut au chapitre II, A, questions 1 et 2, par. 12, *b*, 8 et 17.

[17] Même lorsque la loi ne fixe pas de montants maximums par produits, par dommage ou par année, les règles générales régissant la détermination des conséquences d'une contravention à un contrat ouvrant droit à indemnisation et les règles d'évaluation pécuniaire de l'indemnité pouvant être obtenue fixent normalement un plafond limitant le montant de l'indemnisation accordée. On trouvera au chapitre II, A, question 6, par. 19 à 25, les renseignements dont on dispose concernant ces limitations.

Chypre, Irlande, Madagascar, Pakistan, Philippines, Pologne, Portugal, République démocratique allemande, Roumanie, Royaume-Uni, Sénégal, Sierra Leone et Suède) ont indiqué qu'il n'existait pas de tels montants maximum fixés par la loi.

2. Le Burundi, le Canada (province du Québec), Madagascar, la Pologne, le Portugal et la Suède ont indiqué que les montants maximums d'indemnisation en cas d'inexécution de la garantie pouvaient être valablement fixés dans les clauses contractuelles.

3. Le Canada (provinces autres que le Québec) a indiqué qu'une clause contractuelle fixant le montant payable en cas d'inexécution de la garantie serait tenue pour valide par les tribunaux si elle était considérée comme une véritable préestimation, par les parties, de la perte qu'elles estimaient pouvoir subir du fait de cette inexécution. Toutefois, une telle clause ne pourrait être prise en considération si elle était considérée comme une simple garantie de bonne exécution.

Délais de prescription

a) *"Bref délai"*

4. De nombreux Etats dont le droit de la vente contient une garantie implicite contre les vices cachés inspirée des dispositions du Code civil français ont indiqué que les recours existant en cas d'inexécution de la garantie[18] devaient être intentés à bref délai, sous peine de forclusion, la durée du délai dépendant de la nature du défaut et des usages du lieu où la vente a été conclue (Belgique, Bénin, Maurice, Pays-Bas [pour la vente de corps certains], Sénégal). Les Etats dont le droit de la vente contient une garantie implicite analogue ont indiqué que :

i) Les actions en recours se prescrivaient par 60 jours (Burundi);

ii) Les actions en recours étaient frappées de prescription si elles n'avaient pas été intentées avec la diligence voulue (Canada, province du Québec).

b) *Délai de six mois*

5. Le Chili et les Philippines ont indiqué que le recours intenté en vertu d'un contrat de vente pour un vice caché du produit devait être introduit dans les six mois suivant la délivrance du produit.

c) *Délai d'un an*

6. Le Botswana a indiqué que le délai de prescription pour l'action en réduction du prix et l'action rédhibitoire[19] était d'un an.

d) *Délai de deux ans*

7. Le Canada (province de l'Alberta, de la Colombie britannique et du Manitoba) a signalé que l'action intentée pour contravention à un contrat de vente était prescrite si le recours n'était pas introduit dans les deux ans suivant la date à laquelle la cause de l'action était apparue.

e) *Délai de trois ans*

8. Le Botswana a indiqué que l'action fondée sur un contrat oral se prescrivait par trois ans.

9. Le Portugal a indiqué que, de l'avis d'une partie de la doctrine, les recours contractuels étaient frappés de prescription s'ils n'étaient pas intentés dans les trois ans suivant la date à laquelle la partie lésée prenait connaissance de son droit, sans préjudice du délai ordinaire de prescription si un tel délai s'était déjà écoulé depuis la date à laquelle l'acte dommageable s'était produit.

f) *Délai de cinq ou six ans*

10. L'Australie, la Barbade, le Canada (Nouvelle-Ecosse, Terre-Neuve, Ontario, Ile du Prince Edouard et Saskatchewan) et la Sierra Leone ont indiqué que les actions pour contravention à un contrat de vente étaient frappées de prescription si elles n'étaient pas intentées dans les six ans suivant la date à laquelle la cause de l'action était apparue. L'Australie a aussi signalé que pour l'indemnisation des dommages corporels le délai était réduit dans certains Etats de la fédération, à savoir : Queensland, Australie méridionale et Victoria, trois ans, et Tasmanie, 30 mois. La Barbade a précisé qu'en cas de recours administratif il fallait agir dans l'année suivant la date à laquelle la cause de l'action était apparue.

11. Le Royaume-Uni a fait savoir que les actions intentées pour dommage à des biens devaient être introduites en Angleterre, dans les six ans suivant la date à laquelle le dommage avait eu lieu et, en Ecosse, dans les cinq ans suivant la date à laquelle le demandeur aurait dû raisonnablement s'apercevoir du dommage si celui-ci n'était pas immédiatement apparent.

12. Le Botswana a indiqué que les actions en vertu d'un contrat écrit se prescrivaient par six ans.

13. Le Danemark a déclaré que le délai de prescription était de cinq ans après la survenance du dommage. Toutefois, si l'acheteur, sans qu'il y ait faute de sa part, ne connaissait pas ses droits ou ignorait en quel lieu se trouvait le vendeur, le délai commençait à courir à partir du moment où l'acheteur se trouvait en mesure de faire valoir ses droits.

g) *Délai de 30 ans*

14. Madagascar a indiqué qu'en matière civile toutes les actions se prescrivaient par 30 ans. Les Pays-Bas ont répondu que le délai général de prescription pour les contrats de vente de choses de genre était de 30 ans, mais que le principe selon lequel tous les contrats devaient être exécutés de bonne foi empêchait l'acheteur de différer trop longtemps l'action intentée contre le vendeur.

[18] Voir à ce sujet le chapitre II, A, questions 1 et 2, par. 12.

[19] Voir le chapitre II, A, questions 1 et 2, par. 20, pour un exposé de ces recours.

h) *Autres délais*

15. La Pologne a signalé que pour les actions fondées sur un contrat le délai de prescription était d'un an pour les contrats entre entreprises socialistes et de dix ans pour les autres contrats. Elle a aussi signalé que les actions intentées en vertu de la garantie contre les vices matériels de la chose[20] étaient frappées de prescription si l'acheteur n'informait pas le vendeur de l'existence du défaut constaté dans le mois qui suivant sa découverte, ou dans le mois suivant le moment où il aurait dû le découvrir s'il avait été suffisamment diligent. Ces actions étaient éteintes une année après la date de délivrance de la chose. Lorsqu'une garantie expresse et écrite avait été donnée par le vendeur concernant la qualité du produit, l'action pour non-exécution de la garantie demeurait ouverte pendant les trois mois suivant l'expiration de la période de garantie.

16. Le Venezuela a déclaré que le délai de prescription général était de 10 ans pour les actions civiles personnelles, mais que dans les cas où le vendeur avait garanti un fonctionnement satisfaisant de la chose pendant une période déterminée, l'acheteur devait notifier le défaut au vendeur dans le mois suivant sa découverte et devait intenter l'action dans l'année suivant cette notification.

QUESTION 9 : POUR QUELLES QUESTIONS LA CHARGE DE LA PREUVE INCOMBE-T-ELLE AU DEMANDEUR ET POUR QUELLES QUESTIONS INCOMBE-T-ELLE AU DÉFENDEUR ?

Principe général

1. De nombreux Etats ont indiqué qu'en principe c'est le demandeur (c'est-à-dire l'acheteur qui intente une action pour contravention à un contrat de vente parce qu'il lui a été remis un produit défectueux) qui doit prouver les éléments nécessaires à l'établissement de la responsabilité (Afghanistan, Australie, Autriche, Barbade, Belgique, Bénin, Burundi, Canada, Chypre, Fidji, Irlande, Madagascar, Maurice, Pakistan, Pologne, Portugal, Roumanie, Royaume-Uni, Sierra Leone, Suède et Venezuela). Toutefois, c'est au défendeur (c'est-à-dire le vendeur dans le type d'actions dont il est question plus haut) d'apporter la preuve de tout moyen de défense qu'il invoque pour être exonéré de sa responsabilité (Australie, Autriche, Barbade, Belgique, Bénin, Burundi, Sierra Leone et Venezuela).

2. Les Etats où le droit de la vente contient des conditions implicites de qualité — inspirées du *Sale of Goods Act 1893* du Royaume-Uni — ont indiqué les exemples suivants de faits devant être prouvés soit par le demandeur, soit par le défendeur, en vertu du principe énoncé au paragraphe 1 ci-dessus :

Doivent être prouvés par le demandeur. — les termes du contrat (Australie, Barbade), la contravention au contrat (Australie, Barbade, Canada [provinces autres que le Québec]), et le lien de causalité entre la contravention au contrat et la perte subie (Australie).

Doivent être prouvés par le défendeur. — le fait que le demandeur avait examiné le produit, qu'il avait fait confiance à une marque ou à un nom commercial (Australie) ainsi que le défaut de contrepartie, l'erreur, ou l'anéantissement du contrat (Canada, provinces autres que le Québec) s'ils sont invoqués comme moyen de défense.

3. Le Canada (provinces autres que le Québec) a indiqué que si une question était plus particulièrement partie du domaine de compétence de l'une des parties, c'est à cette partie qu'incombait la charge de la preuve concernant ladite question.

4. Les Etats ayant un droit de la vente contenant une garantie implicite contre les vices cachés inspirée des dispositions du Code civil français ont indiqué les exemples suivants de faits devant être prouvés soit par le demandeur, soit par le défendeur en vertu des principes énoncés au paragraphe 1 ci-dessus :

Doivent être prouvés par le demander. — le contrat de vente (Maurice), le vice caché affectant l'usage de la chose vendue (Belgique, Maurice), la perte subie (Burundi, Madagascar), le lien de causalité entre la perte subie et le vice caché (Burundi, Maurice) et la mauvaise foi du vendeur, s'il ne s'agit pas d'un commerçant professionnel (Maurice).

Doivent être prouvés par le défendeur. — le fait que le défaut n'existait pas au moment de la vente (Belgique) ou qu'il était impossible au vendeur, si diligent soit-il, de se rendre compte de son existence (Belgique); le fait que la perte a été causée par la force majeure (Belgique, Burundi, Venezuela); le fait qu'il n'est pas un commerçant professionnel et qu'il a agi de bonne foi (Maurice); le fait que les défauts du produit étaient apparents (Maurice) et que la perte est imputable au fait d'un tiers ou à une faute du demandeur ou que le produit vendu a été perdu (Venezuela).

5. D'autres Etats ont indiqué :

Parmi les faits devant être prouvés par le demandeur : la contravention au contrat (Suède), la nature et l'étendue de la perte (Danemark, Suède) et le lien de causalité entre le défaut et la perte subie (Danemark, Roumanie).

Parmi les faits devant être prouvés par le défendeur : la force majeure (Philippines, Roumanie), l'absence de faute de sa part (Autriche) et le fait que la perte est imputable à une action du demandeur ou d'un tiers (Roumanie).

6. La Barbade, le Canada (province du Québec) et le Portugal ont indiqué que la répartition normale de la charge de la preuve pouvait être modifiée par des dispositions contractuelles à ce sujet. Le Portugal a précisé qu'un accord qui tendrait à renverser la charge de la preuve serait nul et de nul effet dans les cas suivants :

a) S'il portait sur un droit impératif d'une des parties, ou faisait qu'il devenait excessivement difficile à l'une d'elles d'exercer ses droits, ou

b) S'il excluait un moyen légal de preuve, ou admettait des moyens de preuve autres que les moyens légaux.

[20] Voir à ce sujet le chapitre II, A, questions 1 et 2, par. 21.

Degré de preuve

7. L'Australie, la Barbade, le Canada (provinces autres que le Québec) et le Royaume-Uni ont indiqué que, lorsqu'une des parties avait la charge de la preuve, le degré de preuve requis était celui de la probabilité positive. Le Portugal a indiqué qu'en cas de doute il fallait prendre en considération les faits de l'espèce pour établir le droit en question.

B. — RESPONSABILITÉ EXTRACONTRACTUELLE

1. — RESPONSABILITÉ DÉLICTUELLE OU QUASI DÉLICTUELLE[21]

QUESTION 1 : SUR QUELS CONCEPTS SE FONDE LA RESPONSABILITÉ ?

QUESTION 2 : QUELS ACTES OU OMISSIONS PEUVENT ENGAGER LA RESPONSABILITÉ ?

1. Les renseignements qui ont été fournis en réponse à ces deux questions sont liés, aussi sont-ils analysés conjointement dans le cadre de la responsabilité pour faute et de la responsabilité stricte.

Responsabilité pour faute

2. De nombreux Etats (Afghanistan, Allemagne, République fédérale d', Australie, Belgique, Bénin, Burundi, Canada [province du Québec], Danemark, Hongrie, Irlande, Madagascar, Maurice, Nicaragua, Norvège, Pakistan, Pays-Bas, Pologne, Portugal, République socialiste soviétique de Biélorussie et Union des républiques socialistes soviétiques) ont signalé que la faute constituait l'un des fondements de la responsabilité. Parmi ces Etats, certains ont indiqué en outre que la faute englobait l'un des deux fondements de responsabilité suivants ou les deux : la faute intentionnelle et la faute non intentionnelle ou négligence.

La faute intentionnelle

3. La Belgique, le Bénin, le Burundi, le Canada (province du Québec), Madagascar, Maurice, le Nicaragua, la Pologne et le Venezuela ont indiqué que les actes accomplis avec l'intention de causer un préjudice engageaient la responsabilité si un préjudice était effectivement constaté.

Faute non intentionnelle ou négligence

4. La plupart des Etats (Allemagne, République fédérale d', Australie, Barbade, Belgique, Bénin, Botswana, Burundi, Canada, Chypre, Danemark, Fidji, Hongrie, Irlande, Madagascar, Maurice, Nicaragua, Norvège, Pakistan, Pays-Bas, Philippines, Portugal, Royaume-Uni, Sierra Leone, Suède, Venezuela) ont indiqué qu'une faute non intentionnelle ou négligence était génératrice de responsabilité. Certains Etats ont défini la négligence comme une conduite telle que la norme que devrait observer un individu raisonnable n'est pas respectée (Australie, Barbade, Botswana, Canada, Chypre, Fidji, Hongrie, Pakistan, Philippines, Portugal, Royaume-Uni, Sénégal). On a également fait observer qu'une négligence minime suffisait à engager la responsabilité (Burundi, Madagascar).

Faute devant se doubler d'un manquement à une obligation

5. L'Australie, la Barbade, le Botswana, le Canada (provinces autres que le Québec), Chypre, Fidji, l'Irlande, le Pakistan, le Royaume-Uni, le Sénégal et la Sierra Leone ont indiqué que des actes de négligence n'engageaient la responsabilité que si ladite négligence impliquait que le défendeur avait manqué à l'obligation de diligence qu'il avait envers le demandeur. Une telle obligation existait lorsque le défendeur pouvait raisonnablement prévoir que ses actes ou omissions causeraient probablement un dommage corporel à la personne ou aux biens du demandeur. On a cité comme exemples particuliers de manquement à une obligation du fait d'une négligence les cas où :

a) Le défendeur remettait un produit intrinsèquement dangereux à A, qui le remettait au demandeur auquel ledit produit causait un dommage (Chypre, Pakistan);

b) Le défendeur connaissant le caractère dangereux d'un produit n'informait pas le destinataire du danger et où un tiers, le demandeur, subissait de ce fait un dommage (Chypre);

c) L'entreprise accusée n'était pas organisée de façon à éviter autant que possible de causer des préjudices ou des dommages aux tiers et où l'entreprise ou ses principaux représentants ne veillaient pas eux-mêmes à choisir et à encadrer de façon appropriée les employés (République fédérale d'Allemagne).

6. Les Pays-Bas ont fait observer que, pour fonder la responsabilité, il fallait prouver qu'un acte fautif était également illégal dans la mesure où il constituait un manquement à une obligation de vigilance. Cependant, une fois prouvé le manquement à une obligation de vigilance, le producteur serait souvent présumé fautif.

Variations du degré de vigilance requis

7. L'Australie, le Burundi, le Canada (provinces autres que le Québec), l'Irlande, la Norvège, les Pays-Bas et la Suède ont indiqué que le degré de vigilance requis variait en fonction du risque de préjudice éventuel; l'Australie a ajouté qu'en ce qui concerne les produits intrinsèquement dangereux la norme était proche de la responsabilité stricte[22]. La Suède a indiqué

[21] La réponse du Chili portait uniquement sur la responsabilité contractuelle et sur des formes de responsabilité extra-contractuelle autres que délictuelle ou quasi délictuelle. La réponse de l'Autriche avait trait essentiellement à la responsabilité contractuelle, et celle de la République démocratique allemande portait exclusivement sur la responsabilité contractuelle en vertu de la Loi sur les contrats économiques internationaux adoptée le 5 février 1976. (voir la note 3 ci-dessus) Dans sa réponse, la Turquie a seulement indiqué que la législation en vigueur ne règlementait pas spécialement la responsabilité civile des producteurs, mais que ces derniers, par le biais de leurs distributeurs, encouraient une responsabilité civile à raison de produits défectueux.

[22] Voir également II, B, 1, question 4, par. 2.

qu'un très haut degré de vigilance engageant une responsabilité proche de la responsabilité stricte était demandée aux entreprises industrielles.

Modifications apportées à la charge de la preuve en cas de négligence[23]

8. L'Australie, la Barbade, Chypre, le Canada (provinces autres que le Québec), Fidji, l'Irlande, le Pakistan, la Sierra Leone et le Royaume-Uni ont indiqué qu'il appartenait normalement au demandeur de prouver la négligence. Toutefois, si les conditions dans lesquelles le préjudice ou le dommage était causé laissaient supposer que ledit préjudice ou dommage était dû à la négligence du défendeur (''*res ipsa loquitur*''), il appartenait à ce dernier de prouver qu'il n'y avait pas eu négligence de sa part.

9. La République fédérale d'Allemagne a indiqué que lorsqu'une partie lésée prouvait que l'origine du défaut d'un produit causant un préjudice ou un dommage ne pouvait être précisément établie mais que cette origine se situait dans un domaine d'activité dont le fabricant était responsable, on présumait que le défaut était imputable à une négligence du fabricant. Il appartenait donc au fabricant de réfuter cette présomption en prouvant qu'il n'avait pas failli à ses devoirs en ce qui concerne l'organisation de son entreprise et qu'il avait soigneusement choisi et encadré tous ses employés. La République fédérale d'Allemagne a également indiqué que lorsqu'une loi devait avoir un effet protecteur (comme certaines lois régissant la fabrication ou la distribution de produits dangereux), on présumait généralement qu'il y avait faute lorsque la loi était violée.

10. Le Portugal a indiqué que son système juridique contenait une disposition prévoyant que quiconque causait un préjudice à une personne en exerçant une activité dangereuse devait réparer ce préjudice, à moins de prouver qu'il avait pris toutes les précautions requises dans le cas en question.

''Risques de développement'' (responsabilité pour des défauts non décelables au moyen des connaissances scientifiques connues au moment de la mise en circulation du produit)

11. Tous les Etats qui ont évoqué cette question (Allemagne, République fédérale d', Burundi, Canada, Pays-Bas, Suède) ont indiqué que dans ce cas il n'existait aucune responsabilité car personne n'avait commis de faute ni de négligence.

Dol

12. Le Portugal a indiqué que des actes dolosifs engageaient la responsabilité, alors que le Botswana et le Pakistan ont fait savoir qu'une personne qui trompait un tiers sur l'état d'un produit était responsable des dommages qui lui avaient été causés par ce produit. Chypre a indiqué que toute personne qui présentait un produit dangereux comme étant inoffensif et conduisait ainsi le destinataire à causer un dommage à un tiers était responsable envers ce dernier.

Abus de droits

13. Le Venezuela a indiqué que quiconque, dans l'exercice de ses droits, outrepassait les limites de la bonne foi voyait sa responsabilité engagée.

Actes ou omissions engageant la responsabilité

14. S'agissant des fondements de la responsabilité indiqués ci-dessus, les actes ou omissions visés n'étaient générateurs de responsabilité que s'ils étaient du type requis en vertu des différents fondements de responsabilité, c'est-à-dire s'il s'agissait de fautes intentionnelles, d'actes de négligence ou d'actes dolosifs. On a indiqué un certain nombre d'autres actes générateurs de responsabilité :

a) Un défaut ou une erreur dans le processus de fabrication et une erreur de conception : (Afghanistan, Allemagne, République fédérale d', Australie, Belgique, Canada, Hongrie, Norvège, République socialiste soviétique de Biélorussie, Sierra Leone, Suède, Union des Républiques socialistes soviétiques);

b) L'absence d'avertissements ou d'instructions adéquats (Afghanistan, Allemagne, République fédérale d', Australie, Belgique, Burundi, Canada, Hongrie, Madagascar, Norvège, République socialiste soviétique de Biélorussie, Suède, Union des Républiques socialistes soviétiques);

c) Une indication erronée en matière de sécurité (Afghanistan, Canada [province du Québec], Hongrie);

d) La distribution du produit dans un état dangereux (Afghanistan, Canada [province du Québec], Madagascar);

e) Non-retrait du marché d'un produit défectueux (Allemagne, République fédérale d', Canada [provinces autres que le Québec]).

Responsabilité stricte

Responsabilité de la personne ayant la garde d'une chose

15. La Belgique, le Bénin, le Burundi, le Canada (province du Québec), Madagascar, Maurice, la Roumanie, le Sénégal et le Venezuela ont évoqué une forme de responsabilité stricte dont certains éléments étaient communs au droit interne de chacun de ces Etats mais dont d'autres étaient propres au système juridique de certains d'entre eux. En vertu de la loi en vigueur dans chacun de ces Etats, le demandeur devait prouver que :

a) Le défendeur avait la garde de la chose, c'est-à-dire qu'il en avait l'usage, le contrôle et la direction;

b) Le dommage était dû au fait de cette chose.

[23] Les problèmes relatifs à la charge de la preuve sont traités dans le chapitre II, B, 1, question 9, ci-après. Les modifications apportées à la charge de la preuve en cas de négligence sont traitées ici car elles ont un rapport avec le degré de rigueur de la responsabilité.

16. Selon le droit interne de certains de ces Etats, le demandeur devait prouver en outre que :

a) La chose était défectueuse (Belgique);

b) La chose était dangereuse (Roumanie);

c) Le préjudice ou le dommage était le décès de la personne, un dommage corporel causé à cette personne ou le dommage occasionné à des biens (Madagascar).

17. Si le demandeur apportait les preuves requises, le défendeur était responsable, sauf à opposer un moyen de défense valable. Toutefois, le fait de prouver l'absence de négligence ne constituait pas un moyen de défense, sauf à Maurice. Les moyens de défense ouverts au défendeur[24] étaient :

a) La force majeure (Bénin, Burundi, Belgique, Madagascar, Maurice, Roumanie, Sénégal, Venezuela);

b) Le fait que le préjudice résultait d'une faute de la victime (Bénin, Burundi, Madagascar, Maurice, Roumanie, Sénégal, Venezuela);

c) Le fait que le préjudice était dû au fait d'un tiers (Bénin, Madagascar, Maurice, Roumanie, Sénégal, Venezuela);

d) Le fait que le défendeur était dans l'impossibilité de prévenir l'acte qui avait causé le préjudice (Canada [province du Québec]);

e) Une clause contractuelle exonérant le défendeur de sa responsabilité (Madagascar).

Acte ou omission générateur de responsabilité

18. Dans le cas d'une responsabilité stricte du type visé ci-dessus, c'était le fait d'avoir la garde de la chose causant le dommage qui, sous réserve que les autres conditions énoncées ci-dessus soient également remplies, engageait la responsabilité.

Autres cas de responsabilité stricte

19. La République socialiste soviétique de Biélorussie et l'Union des Républiques socialistes soviétiques ont indiqué que les organisations et les particuliers dont les activités faisaient courir un risque élevé aux personnes se trouvant à proximité devaient verser des indemnités pour tout dommage causé par la source du risque, à moins de prouver que le dommage était dû à un cas de force majeure indépendant de l'activité considérée ou à un acte délibéré de la victime. La Hongrie a rappelé une disposition de son droit selon laquelle toute personne dont l'activité présentait un danger substantiel devait verser des indemnités pour les dommages qu'elle pourrait occasionner, mais elle a ajouté que cette disposition n'avait pas jusqu'à présent été appliquée par les tribunaux à la responsabilité des producteurs. Le fait de prouver que le dommage était dû à une cause inéductable, étrangère au domaine d'activité du défendeur, ou que le préjudice était imputable à la conduite de la victime, constituait un moyen de défense.

20. La Norvège a fait observer qu'en vertu d'une jurisprudence qui était encore en cours d'élaboration, la responsabilité absolue était imposée lorsque les produits défectueux présentaient un risque ou un danger élevé et pouvaient notamment causer un dommage corporel aux êtres humains et aux animaux.

21. Le Botswana, le Danemark, le Portugal et la Sierra Leone ont indiqué que la responsabilité stricte n'existait pas dans leur droit interne.

Autres recours fondés sur la responsabilité contractuelle et sur la responsabilité délictuelle ou quasi délictuelle

22. La Barbade, la Belgique, le Canada (province du Québec), les Pays-Bas, la Pologne et la Sierre Leone ont indiqué qu'une personne ayant une relation contractuelle avec une autre personne pouvait engager contre cette dernière une action délictuelle ou quasi délictuelle si les faits avaient donné lieu à une responsabilité délictuelle ou quasi délictuelle, qu'elle puisse ou non la poursuivre pour une faute contractuelle. La République démocratique allemande a toutefois fait observer que, dans les cas auxquels elle était applicable, la Loi sur les contrats économiques internationaux[25] excluait les réclamations extracontractuelles.

QUESTION 3 : QUI PEUT ÊTRE TENU POUR RESPONSABLE ?

1. Tous les Etats qui ont répondu à cette question ont indiqué que toute personne dont l'acte ou l'omission engageait la responsabilité en vertu d'un des fondements de responsabilité reconnus était responsable[26]. Toutefois, on a spécialement invoqué la responsabilité potentielle des catégories de personnes suivantes :

Personnes entrant dans la chaîne de production et de distribution d'un produit

a) Toutes les personnes entrant dans la chaîne de production ou de distribution (Belgique, Bénin, Burundi, Canada [provinces autres que le Québec], Sénégal, Suède);

b) Le producteur ou l'assembleur d'un produit fini (Australie, Barbade, Botswana, Irlande, Madagascar, Pays-Bas, Pologne, République socialiste soviétique de Biélorussie, Sierra Leone, Union des Républiques socialistes soviétiques);

c) Le fournisseur d'éléments composants (Australie, Barbade, Madagascar, République socialiste soviétique de Biélorussie, Union des Républiques socialistes soviétiques);

[24] La question relative aux éventuels moyens de défense est traitée au chapitre II, B, 1, question 7, ci-après. Toutefois, comme il est utile de connaître les moyens de défense dont dispose le défendeur pour apprécier le degré de rigueur de la responsabilité, les moyens de défense contre ce type de responsabilité stricte sont présentés ici.

[25] Pour le champ d'application de cette loi, voir II, A, questions 1 et 2, note 3.

[26] Pour les divers fondements de responsabilité reconnus par les Etats, voir II, B, 1, questions 1 et 2, ci-dessus.

d) Le grossiste et le détaillant d'un produit (Australie, Botswana, Irlande, Madagascar, Pays-Bas, Sierra Leone);

Personnes n'entrant pas dans la chaîne de production ou de distribution d'un produit

e) L'entrepreneur de services (Australie, Pologne, République socialiste soviétique de Biélorussie, Union des Républiques socialistes soviétiques);

f) Les inspecteurs et les personnes chargées de délivrer les certificats (Canada [provinces autres que le Québec]).

2. La République socialiste soviétique de Biélorussie et l'Union des Républiques socialistes soviétiques ont indiqué que dans de nombreux cas la loi prévoyait que la personne lésée ne pouvait être indemnisée par le détaillant.

Responsabilité indirecte

3. Le Danemark, la Norvège, les Pays-Bas, le Sénégal, la Suède et le Venezuela ont signalé que le principe général selon lequel un employeur était responsable du délit ou quasi-délit commis par son employé dans l'exercice de ses fonctions s'appliquait à la responsabilité du fait des produits.

4. La République fédérale d'Allemagne a indiqué que, même si une personne lésée prouvait qu'un employé avait commis une faute au cours de la fabrication ou de la distribution d'un produit, l'employeur pouvait s'exonérer de sa responsabilité en prouvant que l'employé en question avait été dûment choisi et encadré. Toutefois, elle a indiqué également que la force de ce principe avait été atténuée par le fait :

a) Qu'une entreprise était tenue d'organiser ses activités de façon appropriée. Si une mauvaise organisation pouvait être prouvée, l'entreprise était directement responsable, indépendamment de toute faute commise par ses employés;

b) Que lorsque le défaut d'un produit trouvait son origine dans un domaine d'activité dont l'entreprise était responsable, il appartenait à l'entreprise de prouver qu'il n'y avait pas eu négligence de sa part.

Actes délictueux commis conjointement

5. La Belgique, Madagascar, le Nicaragua et le Venezuela ont indiqué que lorsque les dommages avaient été causés conjointement par plus d'une personne, chacune d'elles était tenue à concurrence de l'intégralité de l'indemnité. Le Portugal a fait observer que dans ce cas la responsabilité était conjointe, alors que la République fédérale d'Allemagne a signalé que chaque personne était conjointement et solidairement responsable.

QUESTION : 4 LA RESPONSABILITÉ VARIE-T-ELLE SELON LA NATURE DES PRODUITS QUI CAUSENT LE DOMMAGE ?[27]

1. La plupart des Etats (Allemagne, République fédérale d', Australie, Barbade, Belgique, Bénin, Botswana, Burundi, Canada, Chypre, Danemark, Fidji, Hongrie, Irlande, Madagascar, Maurice, Norvège, Pakistan, Pays-Bas, Philippines, Pologne, Portugal, République socialiste soviétique de Biélorussie, Roumanie, Royaume-Uni, Sénégal, Sierra Leone, Union des Républiques socialistes soviétiques, Venezuela) ont indiqué que la responsabilité délictuelle ou quasi délictuelle ne variait pas selon la nature des produits qui causaient le dommage.

2. Certains Etats ont fait observer que plus le produit est dangereux, plus on exige du producteur ou du fournisseur un degré de diligence élevé[28]. Chypre et le Pakistan ont fait observer que l'on imposait quelquefois une obligation de diligence spéciale à l'égard de biens mobiliers dangereux[29].

3. Les Philippines ont indiqué que les responsables de la fabrication et du traitement de denrées alimentaires, de boissons, d'articles de toilette et de produits analogues étaient responsables en cas de décès ou de dommages causés par toute substance nocive utilisée.

QUESTION 5 : QUI A DROIT À INDEMNISATION ?

1. Tous les Etats qui ont répondu à cette question ont fait savoir que quiconque a subi un préjudice ou un dommage du fait d'un acte délictuel ou quasi délictuel a droit à réparation[30].

2. Le Danemark, les Pays-Bas et la République fédérale d'Allemagne ont indiqué qu'en cas de dommages corporels seule la personne lésée avait droit à réparation; ce droit n'était pas reconnu aux personnes qui avaient subi un préjudice ou un dommage du fait de ce dommage corporel.

3. On a indiqué qu'en cas de décès les personnes ayant un droit à réparation étaient les suivantes[31] :

Personnes perdant un soutien de famille

a) Les proches parents (Burundi), toute personne qui n'était pas l'héritière du défunt (Philippines) et toute

[27] De nombreux Etats ont indiqué que la fabrication et la distribution de certains produits (notamment, les denrées alimentaires, les produits pharmaceutiques et les explosifs) étaient réglementées par des lois spéciales ne relevant pas du domaine de la responsabilité délictuelle ou quasi délictuelle). Ces cas sont exposés au chapitre II, B, 2, ci-après.

[28] Voir II, B, 1, questions 1 et 2, par. 6, ci-dessus.

[29] *Ibid.*, par. 7.

[30] Il ressort des réponses à la question 6, intitulée "Pour quels types de pertes ou de dommages une indemnisation peut-elle être obtenue ?", que dans certains Etats il n'est pas possible d'obtenir réparation pour certains types de préjudice ou de dommage. Cette déclaration générale faite en réponse à la question 5 indiquait clairement que le droit à réparation était reconnu à toutes les catégories de personnes, sans exception.

[31] Dans la partie de l'analyse consacrée à la question 5 ci-dessus, l'accent est mis sur l'identité des personnes ayant droit à réparation. Pour ce qui est de la question connexe des sommes recouvrables, voir II, B, 1, question 6, par. 6 à 8 ci-après.

personne (République fédérale d'Allemagne) qui avait eu droit à être prise en charge par le défunt avant son décès;

b) La veuve et les personnes à la charge du défunt qui se sont trouvées sans ressources du fait de son décès (Botswana);

c) Le conjoint, les enfants ou les parents du défunt (Pays-Bas) et toute personne (Danemark) qui était effectivement à la charge du défunt et s'est trouvée privée de ressources du fait de son décès;

Autres cas

d) Un héritier, pour obtenir le remboursement des frais funéraires (République fédérale d'Allemagne) ou pour être dédommagé de la perte de la capacité de gain du défunt (Philippines);

e) La succession du défunt (Australie, Royaume-Uni);

f) Les proches et le conjoint du défunt, s'agissant de la réparation de la peine et des souffrances occasionnées par le décès (Venezuela) et le conjoint et les enfants du défunt s'agissant du préjudice non pécuniaire (Portugal).

QUESTION 6 : POUR QUELS TYPES DE PERTES OU DE DOMMAGES UNE INDEMNISATION PEUT-ELLE ÊTRE OBTENUE ?

1. Les renseignements soumis en réponse à cette question sont analysés sous les rubriques suivantes :

a) Etendue de la responsabilité selon différents types de préjudice;

b) Règles déterminant les conséquences d'un délit ou quasi-délit ouvrant droit à réparation;

c) Règles d'évaluation pécuniaire de la réparation accordée pour un préjudice ou un dommage.

a) *Etendue de la responsabilité selon différents types de préjudice*

Dommage corporel à une personne : préjudice pécuniaire et préjudice non pécuniaire

Préjudice pécuniaire

2. L'Afghanistan, l'Allemagne, République fédérale d', l'Australie, la Barbade, la Belgique, le Bénin, le Botswana, le Burundi, le Canada, Chypre, le Danemark, Fidji, la Hongrie, l'Irlande, Madagascar, Maurice, le Nicaragua, la Norvège, les Pays-Bas, les Philippines, la Pologne, le Portugal, la République socialiste soviétique de Biélorussie, la Roumanie, le Royaume-Uni, le Sénégal, la Sierra Leone, la Suède, l'Union des Républiques socialistes soviétiques et le Venezuela ont indiqué qu'il était possible d'obtenir réparation pour le préjudice pécuniaire résultant du dommage corporel causé à une personne.

Préjudice non pécuniaire

3. Parmi ces Etats, la Belgique, le Bénin, le Burundi, le Canada (province du Québec), Madagascar, Maurice, les Philippines, la Pologne, le Sénégal, la Suède et le Venezuela ont indiqué dans leurs réponses qu'il était en outre possible d'obtenir réparation pour un dommage non pécuniaire constituant un préjudice moral. En revanche, la Hongrie, la République socialiste soviétique de Biélorussie et l'Union des Républiques socialistes soviétiques ont indiqué dans leurs réponses que l'on ne pouvait obtenir aucune réparation pour un préjudice moral.

4. L'Afghanistan, l'Allemagne, République fédérale d', la Barbade, le Danemark, Fidji, les Pays-Bas, le Portugal, la Roumanie et le Royaume-Uni ont indiqué dans leurs réponses qu'il était possible d'obtenir réparation pour certaines formes de préjudice non pécuniaire. La Norvège a fait savoir qu'un préjudice non pécuniaire ne pouvait donner lieu à indemnisation que si :

a) La personne lésée avait subi un préjudice permanent, important et reconnu médicalement, ou

b) Si le préjudice avait été causé volontairement ou résultait d'une faute grave.

Décès causé par un acte délictuel ou quasi délictuel : préjudice pécuniaire et préjudice non pécuniaire

5. L'Afghanistan, l'Allemagne, République fédérale d', l'Australie, la Barbade, la Belgique, le Bénin, le Botswana, le Burundi, le Canada, le Danemark, Fidji, la Hongrie, Madagascar, Maurice, les Pays-Bas, la Pologne, le Portugal, la République socialiste soviétique de Biélorussie, le Royaume-Uni, l'Union des Républiques socialistes soviétiques et le Venezuela ont déclaré qu'il était possible d'obtenir réparation pour le préjudice résultant du décès d'une personne.

Préjudice pécuniaire

6. On a indiqué qu'une indemnisation pouvait être obtenue pour les types de préjudice pécuniaire suivants[32] :

a) Perte des moyens de subsistance que le défunt aurait fournis au demandeur s'il avait vécu (Allemagne, République fédérale d', Botswana, Burundi, Danemark, Pays-Bas, Philippines et Portugal). Les Pays-Bas ont ajouté qu'aucune indemnisation n'était accordée pour les autres types de préjudice;

b) Perte de la capacité de gain du défunt (Philippines);

c) Frais médicaux engagés pendant le traitement (Burundi, Portugal);

d) Dépenses funéraires (Allemagne, République fédérale d', Burundi, Portugal).

7. Le Royaume-Uni a indiqué qu'il était possible d'obtenir réparation pour un préjudice pécuniaire. La Barbade a fait savoir qu'un époux ou un maître ne pouvait être indemnisé pour le préjudice que causait au premier la mort de son épouse et au second la mort de son domestique.

[32] Les catégories de personnes habilitées à agir sur la base du préjudice causé par la disparition du soutien de famille sont énumérées au chapitre II, B, 1, question 5, par. 3, ci-dessus.

Préjudice non pécuniaire

8. Le Burundi a indiqué qu'une indemnisation pouvait être obtenue pour préjudice moral; le Portugal a fait savoir que l'on pouvait obtenir réparation pour un préjudice non pécuniaire; au Royaume-Uni, il était possible d'obtenir réparation pour la peine et les souffrances infligées; aux Philippines et au Venezuela, une indemnisation pouvait être obtenue pour souffrances morales.

Dommage causé à des biens autres que le produit lui-même

9. L'Afghanistan, l'Allemagne, République fédérale d', l'Australie, la Barbade, la Belgique, le Bénin, le Botswana, le Burundi, le Canada, Chypre, le Danemark, Fidji, la Hongrie, l'Irlande, Madagascar, Maurice, le Nicaragua, la Norvège, les Pays-Bas, les Philippines, la Pologne, le Portugal, la République socialiste soviétique de Biélorussie, la Roumanie, le Sénégal, la Sierra Leone, la Suède, l'Union des Républiques socialistes soviétiques et le Venezuela ont fait savoir qu'il était possible d'obtenir une indemnisation pour un dommage causé à des biens autres que le produit lui-même.

10. Parmi ces Etats, le Burundi, le Canada (provinces autres que le Québec), le Danemark, Fidji, la Hongrie, le Nicaragua, les Philippines, la Pologne, le Portugal, et le Royaume-Uni ont indiqué qu'il était possible d'obtenir réparation pour le manque à gagner résultant de ce dommage.

Perte pécuniaire sans rapport avec les dommages corporels ou matériels

11. L'Afghanisatn, la Barbade, la Belgique, le Bénin, le Canada (province du Québec), la Hongrie, Madagascar, Maurice, la Pologne, le Portugal, le Sénégal et le Venezuela ont fait savoir dans leurs réponses qu'une indemnisation pouvait être obtenue pour un tel préjudice.

12. Le Canada (provinces autres que le Québec) a noté qu'il n'existait aucune règle générale excluant l'indemnisation pour une perte pécuniaire mais qu'elle n'était accordée que dans des cas limités. Chypre et l'Irlande ont fait savoir que l'indemnisation n'était pas assurée, mais Chypre a ajouté qu'elle pouvait être obtenue dans certains cas.

13. Le Danemark, Fidji, la Suède et le Royaume-Uni ont indiqué qu'en général il n'était pas possible d'obtenir réparation pour un tel préjudice. L'Australie a fait savoir que la dépréciation du produit lui-même n'ouvrait droit à aucune indemnisation.

Atteinte à un intérêt non pécuniaire : préjudice moral[33]

14. L'afghanistan, la Barbade, la Belgique, le Bénin, le Burundi, le Canada (province du Québec), Madagascar, Maurice, les Philippines, le Sénégal et le Venezuela ont indiqué qu'une indemnisation pouvait être obtenue pour une atteinte à un intérêt non pécuniaire. Parmi ces Etats, la Belgique, le Bénin, le Burundi, le Canada (province du Québec), Madagascar, Maurice, les Philippines, le Sénégal et le Venezuela ont qualifié le préjudice pouvant résulter de l'atteinte à un intérêt non pécuniaire de préjudice moral.

15. La Hongrie, la République socialiste soviétique de Biélorussie et l'Union des Républiques socialistes soviétiques ont fait savoir que le préjudice moral n'ouvrait droit à aucune préparation. Le Botswana a indiqué qu'aucune indemnisation ne pouvait être obtenue si le préjudice n'était pas un préjudice patrimonial.

b) *Règles déterminant les conséquences d'un délit ou quasi-délit ouvrant droit à réparation*

Critère de prévisibilité

16. Le Canada (province du Québec) et les Philippines ont indiqué qu'il était possible d'obtenir réparation pour des conséquences qui n'étaient pas prévisibles. Il fallait toutefois qu'il s'agisse :

i) De conséquences directes et immédiates du délit ou quasi-délit (Canada [province du Québec]);

ii) De conséquences naturelles ou probables de l'acte ou de l'omission en question (Philippines).

17. L'Australie, la Barbade et la Suède ont indiqué que l'on ne pouvait obtenir réparation que pour les conséquences qui étaient raisonnablement prévisibles.

Causalité

18. Le Bénin, le Burundi, Madagascar, les Pays-Bas et le Portugal ont indiqué qu'il était nécessaire de prouver l'existence d'un lien de causalité adéquat entre les conséquences pour lesquelles une indemnisation était réclamée et le délit ou quasi-délit.

Eloignement

19. Le Botswana et le Royaume-Uni ont indiqué que les dommages ne devaient pas être trop éloignés.

c) *Règles d'évaluation pécuniaire de la réparation accordée pour un préjudice ou un dommage*

20. La Pologne, le Portugal, la Roumanie et la Sierra Leone ont indiqué que le but de l'indemnisation était de replacer la partie lésée dans la position qu'elle aurait occupée si le délit ou quasi-délit n'avait pas été commis.

21. Les Pays-Bas, la Pologne et le Portugal ont fait savoir qu'un tribunal était habilité à réduire le montant de l'indemnisation en fonction .

a) De la situation financière des parties (Pays-Bas);

b) Du degré de culpabilité du défendeur, de sa situation financière et des autres faits de l'espèce (Pologne, Portugal).

[33] Les Etats dans lesquels une indemnisation peut être obtenue pour un préjudice moral résultant d'un dommage corporel sont cités aux paragraphes 2 à 4 ci-dessus.

QUESTION 7 : QUELS SONT LES MOYENS DE DÉFENSE POSSIBLES ET QUELS SONT LEURS EFFETS ?[34]

Les moyens de défense suivants ont été indiqués :

a) *Absence des conditions nécessaires à l'imputation de la responsabilité*

1. Dans de nombreux Etats, un moyen de défense consiste à prouver que les conditions nécessaires à l'imputation de la responsabilité ne sont pas réunies. Les exemples suivants montrent les circonstances dans lesquelles il n'y a pas responsabilité :

i) Absence en l'espèce d'obligation de diligence du défendeur à l'égard du demandeur (Australie);

ii) Absence de négligence (Canada [provinces autres que le Québec], Irlande, Maurice, Sierra Leone) ou de faute du défendeur (Hongrie);

iii) Absence de lien de causalité entre la faute et le dommage (Canada, Maurice, Portugal);

iv) Absence de défaut du produit (Norvège).

b) *Faute de la victime et faute contributive*

2. L'Afghanistan, l'Allemagne, République fédérale d', l'Australie, la Barbade, la Belgique, le Bénin, le Botswana, le Burundi, le Canada, le Danemark, Fidji, la Hongrie, l'Irlande, Madagascar, Maurice, la Norvège, le Pakistan, les Pays-Bas, la Pologne, le Portugal, la République socialiste soviétique de Biélorussie, la Roumanie, le Royaume-Uni, le Sénégal, la Suède et l'Union des Républiques socialistes soviétiques ont indiqué que la faute de la victime est un moyen de défense.

3. Il a été signalé que le défendeur est excusé lorsqu'il prouve que la faute commise par le demandeur est telle que c'est essentiellement lui qui est responsable du préjudice (Allemagne, République fédérale d', Australie, Belgique, Burundi, Canada, Hongrie, Madagascar, Pays-Bas, Pologne, République socialiste soviétique de Biélorussie, Roumanie, Royaume-Uni et Union des Républiques socialistes soviétiques).

4. Il a été indiqué également que lorsque les deux parties ont conjointement contribué, par leur faute, à causer le dommage, le montant de la réparation octroyée au demandeur est diminué en proportion de l'étendue de sa faute (Allemagne, République fédérale d', Australie, Barbade, Belgique, Botswana, Canada (provinces autres que le Québec), Danemark, Hongrie, Irlande, Pays-Bas, Portugal, République socialiste soviétique de Biélorussie, Royaume-Uni, Suède et Union des Républiques socialistes soviétiques).

c) *Acceptation du risque*

5. L'Afghanistan, l'Australie, la Barbade, le Botswana, le Canada (provinces autres que le Québec), le Danemark, la Hongrie, Madagascar, la Norvège, les Pays-Bas, la Roumanie, le Royaume-Uni et la Sierra Leone ont signalé que l'acceptation du risque constituait un moyen de défense. La Hongrie a signalé que ce moyen de défense n'est possible que si le préjudice ne menace ou ne viole aucun intérêt social et la Roumanie a fait observer que l'acceptation du risque doit figurer dans une clause contractuelle valable.

d) *Force majeure, cas fortuit, accident inévitable*

6. L'Afghanistan, la Belgique, le Bénin, le Botswana, le Burundi, le Canada (province du Québec), la Hongrie, Madagascar, Maurice, la Norvège, les Pays-Bas, les Philippines, la Pologne, la République socialiste soviétique de Biélorussie, la Roumanie, le Sénégal et l'Union des Républiques socialistes soviétiques ont signalé qu'un moyen de défense est d'apporter la preuve que le dommage a résulté d'un cas de force majeure[35].

7. Le Canada (province du Québec) et le Sénégal ont indiqué qu'un moyen de défense consiste à prouver que le dommage a résulté d'un cas fortuit.

8. La Barbade a signalé qu'un moyen de défense est de prouver que le dommage a résulté d'un cas de force majeure.

9. La Barbade et la Sierra Leone ont signalé qu'un moyen de défense consiste à prouver que le dommage résulte d'un accident inévitable. La Barbade a noté que ce moyen de défense est possible lorsque la partie accusée de la faute ne pouvait en aucun cas l'éviter avec une diligence, des précautions et une compétence normales.

e) *Intervention d'un tiers*

10. L'Afghanistan, l'Australie, le Bénin, le Botswana, le Canada, le Danemark, Madagascar, Maurice, la Norvège, la Roumanie et le Sénégal ont indiqué qu'un moyen de défense consiste à prouver que c'est l'intervention d'un tiers qui a causé le dommage. L'Afghanistan, Madagascar et la Roumanie ont également signalé que cet acte doit être assimilable à la force majeure.

f) *Clauses d'exonération*

11. La Belgique, le Canada (province du Québec), et la Suède ont fait observer que, lorsqu'une des parties à un contrat forme une demande en réparation, le défendeur peut invoquer une clause du contrat l'exonérant de sa responsabilité. Cependant, le Canada (province du Québec) a clairement indiqué qu'une telle clause n'est pas valable :

i) Lorsqu'elle est contraire à l'ordre public et aux bonnes mœurs;

ii) Lorsque le délit ou quasi-délit constitue une faute lourde ou une faute grave;

iii) Lorsqu'une des parties a incité l'autre à accepter la clause d'exonération en lui déguisant la vérité.

[34] Les moyens de défense pouvant être invoqués dans certains cas de responsabilité stricte sont indiqués à la partie II, B, 1, questions 1 et 2, par. 17 et 19 ci-dessus.

[35] Pour les définitions de la force majeure données par le Burundi, le Botswana et la Roumanie, voir II, A, question 7, par. 2 ci-dessus.

12. Le Burundi, Madagascar et Maurice ont noté qu'une clause contractuelle exonérant le défendeur de sa responsabilité du fait de la faute est sans effet. Le Canada (province du Québec) a signalé qu'une clause exonérant le défendeur de sa responsabilité du fait d'une contravention intentionnelle n'est pas valable.

QUESTION 8 : EXISTE-T-IL DES LIMITES FIXES À LA RESPONSABILITÉ ?

a) *Montants maximums par produit, par dommage ou par année*[36]

1. La plupart des Etats (Allemagne, République fédérale d', Australie, Barbade, Belgique, Bénin, Botswana, Burundi, Canada, Chypre, Danemark, Fidji, Hongrie, Madagascar, Norvège, Pakistan, Pays-Bas, Philippines, Pologne, Portugal, République socialiste soviétique de Biélorussie, Roumanie, Royaume-Uni, Sénégal, Sierra Leone, Suède, Union des Républiques socialistes soviétiques, Venezuela) ont indiqué que la loi ne fixe pas de telles limites.

2. Le Danemark a signalé toutefois qu'en pratique des plafonds ont été établis pour la réparation qui peut être obtenue en cas d'invalidité et en cas de perte du soutien de famille. Une compensation pour les peines et les souffrances est également accordée sur la base de taux fixes.

3. Les Philippines ont indiqué que, lorsque la mort est causée par la faute ou la négligence, une somme minimum fixée par la loi est payée à titre de réparation.

4. Le Botswana et le Canada (province du Québec) ont noté que la loi fixe des limites pour les indemnisations dues en vertu de la législation sur les accidents du travail.

5. En Afghanistan, le montant de l'indemnisation peut être déterminé par accord.

b) *Délais de prescription*

a. *Délai d'un ou deux ans*

6. Le Canada (province du Québec) a noté que la prescription d'un an s'applique :

i) aux actions en dommages-intérêts en cas de lésions corporelles;

ii) aux actions intentées par la famille du défunt pour obtenir une indemnité pour le préjudice causé par sa mort, le délai commençant à courir à partir de la date du décès.

Dans tous les autres cas, un délai de deux ans est applicable.

7. Au Canada également, dans le Yukon, les territoires du nord-ouest, en Alberta, au Saskatchewan, au Manitoba et dans l'île Prince-Edouard, les actions en réparation du chef de lésions corporelles se prescrivent par deux ans.

b. *Délai de trois ou quatre ans*

8. L'Allemagne, République fédérale d', le Botswana, la Pologne, le Portugal, la République socialiste soviétique de Biélorussie, la Roumanie, le Royaume-Uni et l'Union des Républiques socialistes soviétiques ont indiqué qu'un délai de trois ans est applicable dans les conditions suivantes :

i) En Pologne et en République fédérale d'Allemagne, le délai de trois ans commence à courir à partir du moment où le demandeur a connaissance des dommages subis et de la personne responsable du dommage. Cependant, l'action est prescrite à l'expiration d'un délai de 30 ans (République fédérale d'Allemagne), ou de 10 ans (Pologne) à compter de l'acte dommageable;

ii) Au Portugal, le délai de trois ans commence à courir lorsque la victime prend connaissance de son droit, même si elle ne connaît pas la personne responsable ni l'étendue de la perte subie. Cependant, l'action ne peut plus être intentée après l'expiration du délai de prescription ordinaire;

iii) La Roumanie a noté que le délai de trois ans est ramené à 18 mois lorsque l'action intéresse les organisations socialistes;

iv) Le Royaume-Uni a signalé que, dans le cas de lésions corporelles et de mort, l'action en réparation doit être formée dans les trois ans à partir de la date de la lésion ou de la mort, selon le cas, ou dans les trois ans, suivant le moment où le demandeur a eu connaissance de tous les faits lui permettant d'intenter une action, si ce délai est supérieur.

9. Les Philippines ont noté qu'un délai de quatre ans est applicable aux actions en réparation au titre de préjudices résultant d'une faute ou d'une négligence.

c. *Délai de cinq ou six ans*

10. Au Danemark, un délai de cinq ans vaut pour les actions en réparation à raison des dommages causés par les produits. Le délai commence à courir à partir du moment où le dommage est survenu, à moins que la victime ne puisse prouver qu'elle ignorait ses droits ou le domicile de la personne responsable. Nonobstant cette règle, cependant, une action est prescrite lorsque 20 ans se sont écoulés depuis que le dommage s'est produit.

11. L'Australie, la Barbade, le Canada (province de l'Ontario) et la Sierra Leone ont signalé qu'un délai de six ans est applicable, sous réserve des conditions suivantes :

i) L'Australie a signalé que, si la réparation est demandée au titre de dommages corporels, certains Etats de la Fédération, comme le Queensland, l'Australie méridionale et l'Etat de Victoria ont ramené le délai à trois ans et la Tasmanie à 30 mois;

[36] Même lorsque la loi ne fixe pas de limites maximums par produit, par dommage ou par année, les règles générales déterminant les conséquences d'un délit (tort) pour lequel une compensation peut être obtenue et les règles visant à évaluer en numéraires la compensation due préciseront les limites au-delà desquelles une compensation n'est plus accordée. Les renseignements disponibles relatifs à ces limites figurent à la partie II, B, 1, question 6, par. 16 à 19 ci-dessus.

ii) La Barbade a signalé que, dans le cas d'une action administrative, l'action doit être engagée avant l'expiration d'un an à partir de la date à laquelle naît la cause de l'action.

d. *Délai de dix ans*

12. Le Venezuela a indiqué que le délai de prescription général est de 10 ans pour les actions personnelles au civil.

e. *Délai de 20 ans*

13. Maurice a signalé qu'une prescription de 20 ans s'applique à toutes les actions fondées sur un délit ou quasi-délit.

f. *Délai de 30 ans*

14. La Belgique, le Bénin, le Burundi, Madagascar et les Pays-Bas ont fait savoir qu'un délai de 30 ans s'applique aux actions en réparation du fait des dommages causés par des produits.

QUESTION 9 : POUR QUELLES QUESTIONS LA CHARGE DE LA PREUVE INCOMBE-T-ELLE AU DEMANDEUR ET POUR QUELLES QUESTIONS INCOMBE-T-ELLE AU DÉFENDEUR ?

Principe général

1. De nombreux Etats ont indiqué qu'en principe le demandeur (à savoir la personne demandant réparation) doit prouver les éléments nécessaires à l'établissement de la responsabilité du défendeur (Afghanistan, Allemagne, République fédérale d', Australie, Barbade, Belgique, Bénin, Burundi, Canada, Fidji, Hongrie, Irlande, Madagascar, Maurice, Norvège, Pakistan, Pays-Bas, Philippines, Pologne, Portugal, Roumanie, Royaume-Uni, Sénégal, Sierra Leone, Suède, Venezuela). Le défendeur (à savoir la personne à laquelle la réparation est réclamée) doit prouver qu'un moyen de défense l'exonère de sa responsabilité (Allemagne, République fédérale d', Australie, Barbade, Belgique, Bénin, Burundi, Canada, Fidji, Hongrie, Madagascar, Maurice, Philippines, Pologne, Portugal, République socialiste soviétique de Biélorussie, Roumanie, Royaume-Uni, Sénégal, Sierra Leone, Union des Républiques socialistes soviétiques, Venezuela).

Responsabilité délictuelle

2. En ce qui concerne la responsabilité délictuelle, les exemples suivants ont été donnés de l'application du principe indiqué au paragraphe 1 ci-dessus :

Elément que le demandeur doit prouver

a) Obligation de diligence due par le défendeur au demandeur (Australie, Canada [provinces autres que le Québec], Irlande, Pakistan, Pays-Bas);

b) Faute ou négligence[37] (Allemagne, République fédérale d', Australie, Barbade, Belgique, Canada, Chypre, Irlande, Maurice, Nicaragua, Pakistan, Philippines, Sénégal, Venezuela);

c) Perte ou dommage (Australie, Belgique, Danemark, Hongrie, Irlande, Maurice, Nicaragua, Norvège, Pakistan, République socialiste soviétique de Biélorussie, Sénégal, Union des Républiques socialistes soviétiques);

d) Lien de causalité entre la faute et le dommage (Allemagne, République fédérale d', Australie, Belgique, Canada, Danemark, Hongrie, Irlande, Pakistan, République socialiste soviétique de Biélorussie, Sénégal, Union des Républiques socialistes soviétiques, Venezuela).

Eléments que le défendeur doit prouver

Force majeure (Belgique, Philippines); cas fortuit (Philippines) et négligence du demandeur (Barbade).

Responsabilité stricte

3. En ce qui concerne la responsabilité stricte d'une personne ayant la garde de la chose[38], les exemples suivants ont été donnés de l'application du principe indiqué au paragraphe 1 ci-dessus :

Eléments que le demandeur doit prouver

a) La chose était sous la garde du défendeur (Maurice, Sénégal);

b) La chose était défectueuse (Belgique);

c) Perte ou dommage (Belgique, Burundi, Roumanie, Sénégal);

d) Lien de causalité entre le fait de la chose et le préjudice ou le dommage subi (Belgique, Burundi, Maurice, Roumanie, Sénégal).

Eléments que le défendeur doit prouver

a) Force majeure (Belgique et Burundi);

b) Le dommage a été causé uniquement par la faute du demandeur (Burundi);

c) Impossibilité de prévenir le fait ayant causé le dommage (Canada [province du Québec]).

Degré de preuve

4. L'Australie, la Barbade, le Canada (provinces autres que le Québec), Maurice et le Royaume-Uni ont signalé que, lorsque la charge de la preuve incombe à une partie, la preuve est constituée par la force des présomptions pesant sur une des parties. Le Portugal a indiqué qu'en cas de doute les faits doivent être examinés pour établir le droit en question. La Norvège

[37] Les cas exceptionnels où la négligence est présumée et le défendeur doit réfuter cette présomption figurent à la partie II, B, 1, questions 1 et 2, par. 8 à 10 ci-dessus.

[38] Pour une description du fondement de la responsabilité, voir II, B, 1, questions 1 et 2, par. 15 à 18 ci-dessus.

a fait observer que le degré de preuve à apporter dépend des circonstances de l'espèce.

2. AUTRES FORMES DE RESPONSABILITÉ EXTRACONTRACTUELLE

1. Outre la responsabilité délictuelle ou quasi-délictuelle indiquée au paragraphe 1 ci-dessus, de nombreux Etats ont signalé l'existence d'autres formes de responsabilité extracontractuelle. La description de ces formes de responsabilité étant généralement brève, une analyse détaillée est impossible. Les réponses révèlent deux tendances principales concernant l'imputation de la responsabilité. Selon la première tendance, le législateur applique une réglementation spéciale à la fabrication et la fourniture de certains produits qui comportent de grands risques de dommages corporels; les produits fréquemment mentionnés dans ce groupe sont les produits alimentaires, les médicaments et les explosifs. Selon la deuxième tendance, la protection du consommateur est l'objectif principal; dans ce cas, le législateur adopte des mesures particulières pour certains produits qui peuvent se révéler dangereux pour le consommateur ainsi que pour les contrats à la consommation.

Réglementation des produits alimentaires, médicaments et explosifs

a) *Produits alimentaires*

2. Madagascar, le Nicaragua, les Pays-Bas, les Philippines et le Venezuela ont indiqué que la fabrication et la vente des aliments obéissent à des réglementations particulières dont l'inobservation engendre une responsabilité pénale. Les Pays-Bas ont également signalé qu'une infraction à ces réglementations peut influer sur la question de savoir s'il y a eu violation d'une obligation en vertu du droit général de la responsabilité.

3. L'Allemagne, République fédérale d', la Belgique, le Bénin, le Burundi et Fidji ont noté que la fabrication des aliments est soumise à une réglementation, et la Belgique et la République fédérale d'Allemagne ont indiqué qu'une infraction à ces réglementations peut engendrer une responsabilité délictuelle ou quasi-délictuelle. Le Burundi a noté que l'inobservation de ces réglementations engage une responsabilité civile stricte envers toute personne lésée par suite de cette infraction.

b) *Médicaments*

4. Le Chili, Madagascar, le Nicaragua, les Pays-Bas, les Philippines, la Roumanie et le Venezuela ont indiqué que la fabrication et la vente de médicaments obéissent à des réglementations spéciales dont l'inobservation engage une responsabilité pénale. Les Pays-Bas ont également indiqué que l'infraction à ces réglementations peut permettre de déterminer s'il y a eu violation d'une obligation en vertu du droit général de la responsabilité.

5. La Belgique, le Botswana, le Burundi et Fidji ont indiqué qu'il existe dans leur législation des réglementations régissant la fabrication et la distribution des médicaments et qu'une infraction à ces réglementations entraîne les conséquences suivantes :

i) En Belgique et au Botswana, la contravention peut influer sur la question de savoir s'il y a responsabilité délictuelle envers la victime.

ii) Au Burundi, le fabricant ou le vendeur peut être soumis à une responsabilité civile stricte envers la personne lésée.

6. La République fédérale d'Allemagne a signalé l'existence d'une loi spéciale aux termes de laquelle une société de produits pharmaceutiques qui lance un médicament sur le marché est tenue pour responsable, indépendamment de toute faute ou négligence, et doit réparation pour tout dommage corporel ou décès causé par l'utilisation du médicament. Cette responsabilité est cependant limitée à un plafond spécifié par demandeur, et à un montant global maximum pour tous les dommages causés par des produits identiques ayant les mêmes défauts. En Norvège, la personne victime d'un dommage causé par l'utilisation d'un médicament défectueux peut, aux termes d'une loi spéciale, demander réparation au vendeur ou au fabricant sans avoir à prouver de faute ou de négligence.

7. La Hongrie a signalé qu'aux termes d'une loi spéciale, lorsque la mort ou une lésion corporelle résulte de l'utilisation d'un médicament, l'Etat verse une réparation à la victime ou aux personnes à sa charge.

c) *Explosifs*

8. Le Burundi, Madagascar et la Roumanie ont signalé que des réglementations spéciales s'appliquent à la fabrication et à la distribution des explosifs. A Madagascar et en Roumanie, l'infraction à ces réglementations entraîne une responsabilité pénale, tandis qu'au Burundi le fabricant ou le vendeur encourt une responsabilité stricte envers toute personne lésée par suite de l'infraction.

Réglementation des produits et des contrats à la consommation dans l'intérêt de la protection des consommateurs

a) *Imposition de normes*

9. L'Australie (*Trade Practices Act 1974* et *Consumer Affairs Act 1972* de l'Etat de Victoria) a signalé l'existence de lois permettant aux pouvoirs publics d'imposer des normes relatives à la composition des produits, ou d'exiger que des renseignements sur les produits soient fournis aux consommateurs. Toute personne ayant subi un préjudice résultant de l'inobservation de ces normes ou exigences a droit à réparation de la personne en défaut.

b) *Interdiction de vente*

10. L'Australie (*Consumer Protection Act 1969* de la Nouvelle-Galle du Sud) a également signalé que la vente de certains produits peut être interdite et que

quiconque vend ces produits interdits encourt une responsabilité stricte envers la victime.

c) *Obligations implicites*

11. L'Australie (*Manufacturers Warranties Act 1974* de l'Australie méridionale) et le Canada (*Consumer Protection Act 1970* du Manitoba) ont indiqué que, lors d'une vente au détail, il ne peut être dérogé à l'obligation implicite de fournir des marchandises de bonne qualité marchande. Le Canada (Loi de 1971 sur la protection des consommateurs du Québec) a noté qu'il existe dans les contrats à la consommation une obligation implicite de divulguer tous renseignements pertinents et que d'autres obligations implicites peuvent également influer sur la situation juridique des parties.

C. — PROPOSITIONS DE RÉFORME DU DROIT

a) *Propositions relatives à la responsabilité contractuelle*

1. L'Australie a indiqué que la Commission de réforme des lois de la Nouvelle-Galle du Sud avait établi un document de travail détaillé sur la vente de marchandises. Le Canada (province de l'Ontario) a indiqué que les propositions suivantes de réforme du droit avaient été faites :

i) Certaines garanties auxquelles il ne pouvait être dérogé seraient implicites dans toute vente à la consommation d'un montant supérieur à une somme déterminée;

ii) La responsabilité pour inobservation d'une garantie s'étendrait au fabricant nonobstant l'absence de rapports contractuels;

iii) Certaines garanties seraient attachées aux marchandises nonobstant leur revente.

b) *Propositions relatives à la responsabilité délictuelle ou quasi délictuelle*

2. La Hongrie a fait savoir qu'un consensus s'était dégagé quant à la nécessité de réglementer la responsabilité du fait des produits et qu'une proposition avait été faite concernant la façon dont le droit pourrait être formulé, au cours de la révision prochaine du Code de procédure civile; les intentions du législateur, cependant, n'étaient pas encore connues.

3. Les Pays-Bas ont signalé qu'il avait été proposé d'inclure dans le livre du Code civil relatif aux obligations la disposition suivante :

> "Quiconque fabrique et met ou fait mettre en circulation un produit qui, en raison d'un défaut inconnu de lui, présente un danger pour les personnes ou les biens, est responsable — si ce danger se concrétise — au même titre que si le défaut avait été connu de lui, à moins qu'il ne prouve que le défaut n'est pas dû à une faute commise par lui ou par quiconque ayant travaillé au produit sous ses ordres, pas plus qu'à une défaillance des moyens utilisés par lui."

Il a été noté que cet article n'avait pas été inclus dans le Code civil en raison de l'adoption éventuelle de la Convention européenne sur la responsabilité du fait des produits en cas de lésions corporelles ou de décès et de l'avant-projet de directive de la Communauté économique européenne qui rapprocherait les législations nationales relatives à la responsabilité du fait des produits.

4. Le Portugal a noté qu'en vertu de son Code civil toute personne qui cause un dommage à autrui dans l'exercice d'une activité intrinsèquement dangereuse engage sa responsabilité, sauf à prouver qu'elle a pris toutes les précautions requises dans les circonstances. Cependant, pour ce qui est de la responsabilité du fait des produits, cette disposition est couramment interprétée comme imposant une responsabilité du fait des dommages résultant de la fabrication et non des dommages causés par les produits après leur fabrication. Il a été proposé que cette disposition soit étendue à tous les dommages causés par des produits défectueux après leur fabrication et leur vente.

c) *Propositions relatives à la responsabilité contractuelle ou à la responsabilité délictuelle ou aux deux*

5. Au Royaume-Uni, certains organes gouvernementaux chargés de la réforme du droit (*Law Commission* et *Scottish Law Commission*) ont été priés par le Gouvernement de passer en revue l'état du droit existant en matière de réparation des dommages corporels ou matériels et de tout autre préjudice causé par des produits défectueux et, le cas échéant, de faire des recommandations sur les réformes qui seraient nécessaires.

d) *Propositions qui ne concernent ni la responsabilité contractuelle ni la responsabilité délictuelle*

6. Maurice a signalé que la doctrine judiciaire avait suggéré de créer un fonds national d'indemnisation des victimes d'accidents ne pouvant prétendre à réparation en vertu du droit de la responsabilité civile.

7. La Suède a indiqué qu'on envisageait d'adopter une loi prévoyant l'indemnisation des victimes de dommages corporels causés par des médicaments. Cette indemnisation serait versée dans le cadre d'un plan d'assurance collective.

8. Le Royaume-Uni a indiqué qu'une commission spéciale faisait actuellement une étude portant notamment sur toute la question des fondements de l'indemnisation des dommages corporels. Cette commission a été priée d'examiner dans quelle mesure, dans quelles circonstances et par quels moyens une réparation doit être versée en cas de décès ou de dommages corporels causés à toute personne par la fabrication, la vente ou l'utilisation de biens ou de services.

9. Le Danemark a signalé que l'objectif national à long terme était d'assurer à toutes les victimes d'accidents, par le biais de la sécurité sociale, une indemnisation raisonnable. Certaines propositions plus immédiates ont été faites à propos des rapports entre les

prestations versées dans le cadre du régime de sécurité sociale et les actions civiles en réparation :

a) Les paiements faits en vertu du régime de sécurité sociale devraient venir en déduction des montants qui peuvent être réclamés au titre de la responsabilité délictuelle ou quasi-délictuelle;

b) La sécurité sociale ne devrait pas intervenir dans le cas de réclamations dirigées contre des personnes coupables de fautes intentionnelles; et

c) Les montants versés en réparation de sources privées ne devraient pas entraîner une réduction des prestations dues au titre du régime de sécurité sociale.

V. — FORMATION ET ASSISTANCE

Note du Secrétaire général : formation et assistance en matière de droit commercial international (A/CN.9/137)*

TABLE DES MATIÈRES

	Paragraphes
I. — Colloque sur le droit commercial international	1-7
II. — Dispositions concernant les bourses et les stages	8-11
A. — Bourses à l'intention de juristes et de fonctionnaires de pays en développement dans des établissements commerciaux et financiers de pays développés	8-9
B. — Stage à La Haye	10
C. — Stage au Service du droit commercial international	11
Annexe	

I. — Colloque sur le droit commercial international

1. La Commission, à sa huitième session, a prié le Secrétaire général "d'organiser, à l'occasion de sa dixième session, un colloque international sur le droit commercial international et de chercher à obtenir des contributions volontaires de gouvernements, d'organisations internationales, de fondations et de sources privées pour couvrir les frais de voyage et de subsistance des participants de pays en voie de développement"[1].

2. A sa neuvième session, elle a décidé que le colloque aurait pour thème principal les "documents de transport et de financement utilisés dans le commerce international", mais qu'une partie du programme devrait être consacrée également à un examen du "Règlement d'arbitrage de la CNUDCI"[2].

3. La Sixième Commission, après avoir examiné le rapport de la CNUDCI sur les travaux de sa neuvième session, a signalé ce qui suit dans la partie pertinente de son rapport à l'Assemblée générale :

"36. La Commission a été unanime à souligner l'importance considérable que revêtait cet aspect des travaux de la CNUDCI. On a fait remarquer que le programme de formation et d'assistance de la CNUDCI ne représentait pas seulement un bon moyen de faire connaître ses travaux et de susciter l'intérêt général pour le droit commercial international, mais avait un autre objectif non moins important, qui était de contribuer à développer les compétences en ce domaine dans toutes les régions du monde. De ce fait, a-t-on ajouté, les activités de la CNUDCI en matière de formation et d'assistance étaient le complément indispensable de son œuvre d'élaboration de règles uniformes, dans la mesure où ces dernières ne pouvaient faire l'objet d'une application efficace à l'échelle mondiale que s'il existait dans chaque Etat des personnes qui en aient une bonne connaissance.

"37. Nombre de représentants ont porté une appréciation favorable sur des aspects particuliers du programme de formation et d'assistance de la CNUDCI en cours de l'année écoulée. Certains représentants, surtout ceux de pays en développement, ont remercié les gouvernements qui avaient apporté une contribution matérielle à ce programme.

". . .

"39. Tous les membres ont exprimé leur appui au deuxième Colloque de la CNUDCI pour le droit commercial international qui devait avoir lieu en 1977 à l'occasion de la dixième session de la Commission. Notant que le colloque risquait d'être annulé faute de fonds suffisants, plusieurs représentants ont remercié les gouvernements qui avaient déjà apporté ou qui avaient promis d'apporter des contributions volontaires pour financer la participation de candidats de pays en développement et ont prié instamment les autres gouvernements en mesure de le faire d'apporter leur soutien financier au colloque.

40. On a proposé d'étudier la possibilité d'imputer le coût du programme de formation et d'assistance de la CNUDCI, qui présentait un très grand intérêt pour les pays en développement, sur le budget ordinaire de l'Organisation des Nations Unies plutôt que de continuer de faire appel à des contributions volontaires qu'on n'était pas certain de recevoir toujours"[3].

[1] A/10017, par. 113 (*Annuaire . . ., 1975*, première partie, II, A).

[2] A/31/17, par. 62 et 63 (*Annuaire . . ., 1976*, première partie, II, A).

[3] *Documents officiels de l'Assemblée générale, trente et unième session, Annexes*, point 108 de l'ordre du jour, document A/31/390, par. 36, 37, 39 et 40.

* 25 avril 1977.

4. Sur recommandation de la Sixième Commission, l'Assemblée générale, le 15 décembre 1976, a adopté par consensus la résolution 31/99 où :

"L'Assemblée générale,

". . .

"6. *Recommande* à la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international :

". . .

"*b*) De poursuivre ses travaux sur la formation et l'assistance en matière de droit commercial international, en tenant compte des intérêts particuliers des pays en développement."

5. Comme l'a demandé la CNUDCI, le Secrétaire général, par une note verbale dans laquelle il rappelait le prix et l'importance que la Commission attache à son programme de formation et d'assistance, a demandé aux gouvernements de verser des contributions volontaires en vue de la constitution d'un fonds pour le colloque. En même temps, le Secrétariat a pendant un an et demi fait des démarches auprès des autres sources de financement auxquelles la Commission avait recommandé de s'adresser dans sa décision. Le Secrétaire de la Commission a signalé les difficultés que le Secrétariat a rencontrées à cet égard dans une lettre aux représentants des pays siégeant à la CNUDCI, en indiquant que la modestie des sommes versées jusqu'alors risquait de rendre impossible l'organisation d'un colloque du type envisagé par la Commission.

6. Tous ces efforts n'ont malheureusement pas donné les résultats escomptés et, en définitive, malgré la générosité de certains gouvernements qui ont versé ou annoncé des contributions, le montant total des sommes effectivement reçues (1 440 dollars des Etats-Unis), promises sans réserve (2 377 dollars) ou promises sous condition (jusqu'à 8 000 dollars) est resté encore bien éloigné du minimum (25 000 dollars) jugé nécessaire pour organiser le colloque souhaité par la Commission[4]. Par conséquent, le Secrétaire général a été obligé, dans une note verbale, d'informer à regret les gouvernements qu'il ne serait pas en mesure, vu l'insuffisance des fonds versés à cet effet, d'organiser le deuxième Colloque de la CNUDCI sur le droit commercial international à l'occasion de la dixième session de la Commission, comme prévu.

7. Compte tenu de ce qui précède, la Commission voudra peut-être examiner s'il convient d'envisager de nouveaux colloques et, dans l'affirmative, s'il ne serait pas souhaitable de mettre au point une méthode de financement différente et plus sûre. A cet égard, on se rappellera la suggestion faite au cours de l'examen par la Sixième Commission du rapport sur les travaux de la neuvième session de la CNUDCI, à savoir que le financement du programme de formation et d'assistance de la CNUDCI pourrait éventuellement être imputé sur le budget ordinaire de l'Organisation des Nations Unies[5]. La Commission voudra peut-être étudier dans quelle mesure cela serait souhaitable et faisable.

[4] On trouvera en annexe au présent rapport la ventilation des contributions volontaires.

[5] Voir le paragraphe 40 du rapport de la Sixième Commission reproduit au paragraphe 3 ci-dessus.

II. — Dispositions concernant les bourses et les stages

A. — *Bourses à l'intention de juristes et de fonctionnaires de pays en développement dans des établissements commerciaux et financiers de pays développés*

8. Comme suite à une proposition faite à la cinquième session de la Commission, le Secrétaire général, dans une note verbale, a prié les gouvernements des pays développés de s'enquérir si des établissements commerciaux et financiers de leurs pays seraient disposés à recevoir des stagiaires des pays en développement[6].

9. A la suite de cette initiative, le Gouvernement belge a, en 1974 et 1975, offert deux bourses à des candidats de pays en développement pour leur permettre de recevoir une formation théorique et pratique de six mois dans une université belge. En 1976, le Gouvernement belge, pour des raisons administratives, n'a pas été en mesure d'offrir ces bourses, mais le Secrétaire général a récemment reçu une note verbale l'informant de l'intention de ce gouvernement de rétablir les deux bourses en 1977. Le Secrétariat a l'intention, comme par le passé, d'aider le Gouvernement belge à choisir pour 1977 des candidats remplissant les conditions voulues.

B. — *Stage à La Haye*

10. Le Secrétariat a été récemment informé par la Conférence de droit international privé de La Haye que celle-ci était prête à offrir une bourse permettant à un candidat d'un pays en développement de suivre un stage d'une durée pouvant aller jusqu'à une année au Bureau permanent de la Conférence à La Haye. Le Secrétariat, en coopération avec l'UNITAR, est en train de choisir un candidat pour ce stage parmi les nombreux candidats hautement qualifiés qui avaient demandé à participer au deuxième Colloque de la CNUDCI.

C. — *Stage au service du droit commercial international*

11. Au cours de l'année écoulée, deux stagiaires ont reçu une formation au service du droit commercial international du Service juridique de l'Organisation des Nations Unies à New York, l'un dans le cadre du programme de bourses de droit international ONU/UNITAR et un autre au titre du programme de stage pour étudiants du Service de l'information de l'Organisation des Nations Unies.

ANNEXE

Ventilation des contributions volontaires pour le deuxième Colloque de la CNUDCI

Au 1er mars 1977, date de la note verbale du Secrétaire général annonçant l'annulation du colloque (voir par. 6 ci-dessus), les contributions suivantes avaient été faites ou annoncées :

[6] Les premières réponses à cet appel reçues des gouvernements des pays développés sont décrites aux paragraphes 4 à 8 du document A/CN.9/92.

Donateurs	*Montant*
1. — *Contributions reçues*	
Grèce	300 dollars
Suède	1 140 dollars (5 000 couronnes suédoises)
2. — *Annonces de contributions fermes*	
Autriche	Environ 1 377 dollars (25 000 schillings autrichiens)
Finlande	1 000 dollars
3. — **Annonces de contributions conditionnelles*	
République fédérale d'Allemagne	Jusqu'à 8 000 dollars

* Le versement de la contribution annoncée par la République fédérale d'Allemagne était subordonné à celui de contributions semblables par d'autres "pays occidentaux industrialisés", ce qui ne s'est pas produit.

VI. — ACTIVITÉS D'AUTRES ORGANISATIONS

A. — Rapports du Secrétaire général : activités actuelles des organisations internationales en ce qui concerne l'harmonisation et l'unification du droit commercial international (A/CN.9/129)*

TABLE DES MATIÈRES

	Paragraphes
INTRODUCTION	1-4
I. — VENTE INTERNATIONALE DE MARCHANDISES	5-6
II. — CONTRATS INTERNATIONAUX	7-24
A. — Formation des contrats internationaux	7
B. — Conditions générales et principes pour les contrats internationaux	8-13
a) Rédigés par les organes de la CEE	8-9
b) Rédigés par le Conseil d'aide économique mutuelle (CAEM)	10-13
C. — Termes et normes du commerce international	14-16
D. — Contrats types et clauses contractuelles	17-24
a) Contrats et clauses contractuelles en général	17-20
b) Contrats types et clauses contractuelles dans le domaine du transport maritime	21-24
III. — PAIEMENTS INTERNATIONAUX	25-31
A. — Travaux relatifs à l'élaboration de conventions et de règles uniformes en matière de paiements internationaux	25-27
B. — Réforme du système monétaire international	28
C. — "Clauses de valeur" dans les contrats et conventions internationaux	29-31
IV. — TRANSPORTS INTERNATIONAUX	32-54
A. — Transport par mer	32-39
B. — Transport en navigation intérieure	40-42
C. — Transports terrestres	43-44
D. — Transports aériens	45-46
E. — Transport multimodal	47-54
a) Aspects examinés par la CNUCED dans le cadre de ses travaux sur le transport multimodal	47-50
b) Aspects non examinés par la CNUCED dans le cadre de ses travaux sur le transport multimodal	51-54
V. — ARBITRAGE COMMERCIAL INTERNATIONAL	55-66
A. — Conventions et règles uniformes internationales	55-57
B. — Activités relatives à des types particuliers d'arbitrage	58-62
a) Arbitrage maritime	58-59
b) Types d'arbitrage autres que l'arbitrage maritime	60-62
C. — Renseignements sur le droit et la pratique en matière d'arbitrage	63-66
VI. — RESPONSABILITÉ DU FAIT DES PRODUITS	67-69
VII. — DROIT INTERNATIONAL PRIVÉ	70-76
A. — Dans le domaine des paiements internationaux	70-71
B. — Dans le domaine de la représentation	72-73
C. — Dans d'autres domaines	74-76
VIII. — TRAITEMENT AUTOMATIQUE DE L'INFORMATION	77-79
IX. — AUTRES SUJETS RELEVANT DU DROIT COMMERCIAL INTERNATIONAL	80-93
A. — Loi applicable au contrat d'agence	80-82
B. — Droit des sociétés	83-84
C. — Loi sur la propriété industrielle et intellectuelle	85-89
D. — Règles internationales en matière de contrat de "leasing"	90
E. — Contrats internationaux de "factoring"	91
F. — Responsabilité de l'entrepreneur dans les opérations de transport	92
G. — Convention sur le contrat d'hôtellerie	93
X. — MESURES VISANT À FACILITER LE COMMERCE INTERNATIONAL	94-103
A. — Mesures visant à faciliter la coopération en matière de production	94-96
B. — Coopération en vue de l'expansion du commerce international	97-100
C. — Renseignements sur l'évolution du droit commercial international	101-103

* 3 mai 1977.

Introduction

1. A sa troisième session, la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international a prié le Secrétaire général "de soumettre des rapports aux sessions annuelles de la Commission sur les travaux en cours dans les organisations internationales qui concernent les points figurant au programme de travail de la Commission"[1].

2. Conformément à cette décision, des rapports ont été présentés à la Commission à sa quatrième session, en 1971 (A/CN.9/59), à sa cinquième session, en 1972 (A/CN.9/71), à sa sixième session, en 1973 (A/CN.9/82)*, à sa septième session, en 1974 (A/CN.9/94 et Add.1 et 2)**, à sa huitième session, en 1975 (A/CN.9/106)*** et à sa neuvième session en 1976 (A/CN.9/119)****.

3. Le présent rapport, qui doit être présenté à la Commission à sa dixième session (1977), a été établi à partir des renseignements communiqués par les organisations internationales au sujet de leurs travaux en cours[2]. Dans de nombreux cas, il rend compte de l'état d'avancement de projets pour lesquels les renseignements généraux figurent dans les rapports antérieurs[3]. Certaines des organisations internationales dont les activités ont été décrites dans les précédents rapports de la Commission n'ont pas communiqué de renseignements sur leurs activités en cours ou ont fait savoir qu'elles ne poursuivaient pas actuellement d'activités qui aient trait au programme de travail de la Commission.

4. La matière du présent rapport est organisée selon les grandes subdivisions du droit commercial international. Sous chaque rubrique sont examinées successivement les activités de toutes les organisations internationales qui ont répondu au questionnaire. A la fin du rapport, un index énumère les organisations qui ont répondu et indique les rubriques sous lesquelles leurs activités sont examinées dans le corps du rapport.

* *Annuaire. . ., 1973*, deuxième partie, V.

** *Annuaire. . ., 1974*, deuxième partie, V.

*** *Annuaire. . ., 1975*, deuxième partie, V.

**** *Annuaire. . ., 1976*, deuxième partie, VI.

[1] Rapport de la Commission sur sa troisième session, A/8017, par. 172; *Annuaire. . ., 1968-1970*, troisième partie, A.

[2] Certains renseignements reçus n'ont pas été inclus ici parce qu'ils avaient trait à des travaux qui n'étaient pas liés au droit commercial international.

[3] On peut trouver des renseignements de caractère général dans les rapports présentés à la quatrième session (A/CN.9/59), à la cinquième session (A/CN.9/71), à la sixième session (A/CN.9/82), à la septième session (A/CN.9/94 et Add.1 et 2), à la huitième session (A/CN.9/106), à la neuvième session (A/CN.9/119) de la Commission et dans les documents suivants : *Répertoires des activités juridiques des organisations internationales et autres institutions*, publié par l'Institut international pour l'unification du droit privé (UNIDROIT); Le développement progressif du droit commercial international, rapport du Secrétaire général (1966), *Documents officiels de l'Assemblée générale, vingt et unième session*, point 88 de l'ordre du jour (A/6396), par. 26 à 189 (*Annuaire. . ., 1968-1970*, première partie, II, B); Etude des activités des organisations qui s'intéressent à l'harmonisation et à l'unification du droit commercial international, note du Secrétaire général en date du 19 janvier 1968 (A/CN.9/5); et réponses des organisations au sujet de leurs activités en cours dans le domaine du commerce international ressortissant au programme de travail de la Commission, note du Secrétariat en date du 1er avril 1970 (UNCITRAL/III/CRP.2).

I. — Vente internationale de marchandises

5. La deuxième Conférence interaméricaine sur le droit international privé, qui doit se tenir en Uruguay sur l'initiative de l'Organisation des Etats américains (OEA), a inscrit entre autre à son ordre du jour "la vente internationale de marchandises".

6. La Conférence de La Haye de droit international privé (Conférence de La Haye) a inscrit à son ordre du jour le réexamen de la Convention sur la loi applicable aux ventes à caractère international d'objets mobiliers corporels de 1955. A sa treizième session, la Conférence de La Haye a été saisie du document préliminaire J, daté de septembre 1976, intitulé "Note sur la révision éventuelle de la Convention du 15 juin 1955 sur la loi applicable aux ventes à caractère international d'objets mobiliers corporels". Aucune décision définitive n'a été prise sur l'opportunité d'entreprendre des travaux dans ce domaine. Cependant, à sa treizième session, la Conférence de La Haye a prié la Commission d'Etat néerlandaise pour le droit international privé d'étudier entre autres l'opportunité :

i) D'inscrire à l'ordre du jour de la quatorzième session (1980) l'élaboration d'un protocole à la Convention du 15 juin 1955, sur la loi applicable aux ventes à caractère international d'objets mobiliers corporels.

— Qui permettrait aux Etats Parties à cette Convention de ne pas l'appliquer aux ventes aux consommateurs, ou

— D'exclure ces ventes du champ d'application de la Convention,

ii) De prier la Conférence, à sa quatorzième session, d'étudier la question d'une éventuelle révision de cette Convention, sans toutefois présenter à ladite session de projet d'amendement.

II. — Contrats internationaux

A. — FORMATION DES CONTRATS INTERNATIONAUX

7. En septembre 1976, le Comité directeur de l'Institut international pour l'unification du droit privé (UNIDROIT) a réexaminé un projet de loi uniforme sur la formation des contrats internationaux à la lumière des réponses à un questionnaire sur le projet de loi uniforme, analysées par le secrétariat de l'UNIDROIT. Ce questionnaire avait été envoyé à un grand nombre d'instituts et de particuliers s'intéressant à l'étude du droit commercial international. Une version révisée du projet de loi uniforme, en même temps qu'un commentaire, a été portée à l'attention du Groupe de travail de la vente internationale des objets mobiliers corporels de la CNUDCI en janvier 1977.

B. — CONDITIONS GÉNÉRALES ET PRINCIPES POUR LES CONTRATS INTERNATIONAUX

a) *Rédigés par les organes de la CEE*

8. A sa réunion de novembre 1976, le Groupe d'experts de la CEE sur les contrats internationaux en usage dans l'industrie a étudié deux contrats types

rédigés par le Comité consultatif juridique africano-asiatique. Le Groupe d'experts de la CEE a décidé d'examiner ces deux contrats types et, s'il ressort de l'analyse qu'il est souhaitable d'harmoniser ces contrats types et les Conditions générales de vente de la CEE, d'établir une procédure permettant une telle harmonisation, qui prendrait en considération les intérêts de tous les pays intéressés. Il a été noté que cette procédure devrait également tenir compte des travaux de la CNUDCI sur les conditions générales de vente et des conditions générales élaborées par les autres commissions économiques régionales de l'Organisation des Nations Unies. Toute accord du Groupe d'experts de la CEE à sa douzième session (9-13 mai 1977) concernant la coopération internationale en vue de l'élaboration de conditions générales de vente largement reconnues, sera communiqué à la CNUDCI.

9. Les conditions générales de vente suivantes, fondées sur les travaux du Groupe d'experts de la CEE sur les usages du commerce international des produits agricoles, ont été récemment adoptées : Conditions générales de vente et règlements d'expertise pour les fruits et légumes frais, y compris les agrumes; Conditions générales de vente et règlements d'expertise pour les pommes de terre.

b) *Rédigés par le Conseil d'aide économique mutuelle (CAEM)*

10. Conditions générales de fourniture : les conditions générales régissant la fourniture de marchandises actuellement applicables par les pays membres du Conseil d'aide économique mutuelle (CAEM) ont été approuvées en 1968 et modifiées en 1975. Les modifications de 1975 concernaient l'adhésion de Cuba aux conditions générales et la responsabilité des organisations économiques en cas d'inexécution ou d'exécution imparfaite de leurs obligations. La Conférence juridique des représentants des pays membres du CAEM continue à étudier les dispositions des conditions générales de fourniture afin d'y apporter des améliorations.

11. Conditions générales régissant les contrats de montage : en 1973, le Comité exécutif du CAEM a approuvé les Conditions générales régissant les contrats de montage et les autres prestations de services techniques liées à la fourniture de machines et d'équipement, applicables par les organismes des pays membres du CAEM. Ces conditions générales sont applicables à tous les contrats portant sur des travaux de montage, conclus après le 1er janvier 1974.

12. Conditions générales régissant les services techniques : en 1973, le Comité exécutif du CAEM a également approuvé les Conditions générales régissant le service des machines, des équipements et autres articles fabriqués, applicables par les organismes des pays membres du CAEM. Ces conditions générales sont applicables à tous les contrats conclus après le 1er janvier 1974.

13. Les principes généraux portant sur la fourniture de pièces de rechange : le Comité exécutif du CAEM a également approuvé en 1973 des principes généraux portant sur la fourniture de pièces de rechange pour les machines et l'équipement livrés aux fins du commerce entre les pays membres du CAEM et la Yougoslavie. Une série de conditions supplémentaires relatives à la fourniture de pièces de rechange pour les moyens et le matériel de transport, approuvées en 1967, est annexée à ces principes généraux.

C. — Termes et normes du commerce international

14. La Chambre de commerce internationale (CCI) continue à réviser les INCOTERMS de 1953 et les complète par des termes commerciaux qui concernent les ventes comportant un transport aérien, conteneurisé ou multimodal. Il peut être noté qu'un terme commercial "FOB AEROPORT (aéroport de départ convenu)" a été adopté en 1976 par le Conseil de la CCI.

15. Bien que l'Organisation internationale de normalisation (ISO) ne s'occupe pas de l'élaboration des textes juridiques à proprement parler, les normes internationales qu'elle établit servent souvent de base aux soumissions et contrats internationaux. A la fin de 1976, l'ISO avait publié plus de 3 000 normes internationales.

16. En vertu du programme mixte FAO/OMS sur les normes alimentaires, la Commission intergouvernementale du Codex Alimentarius et ses organes subsidiaires ont négocié à l'échelle mondiale le contenu technique des normes alimentaires internationales. L'application par les gouvernements de ces normes alimentaires internationales dans leur législation nationale permettra de réduire les obstacles techniques non tarifaires au développement du commerce international des produits alimentaires.

D. — Contrats types et clauses contractuelles

a) *Contrats et clauses contractuelles en général*

17. La Commission économique pour l'Europe a fait distribuer, par l'intermédiaire de son Groupe d'experts sur les contrats internationaux en usage dans l'industrie, le texte du "Guide pour la rédaction des contrats internationaux de coopération industrielle" (ECE/TRADE/124, Publication des Nations Unies, numéro de vente : F.76.II.E.14). Le Groupe d'experts élabore actuellement un projet de "Guide pour la rédaction de contrats internationaux entre parties associées aux fins d'exécuter un projet spécifique" (précédemment intitulé "Guide pour la rédaction de contrats internationaux de consortium").

18. Pour normaliser, unifier et simplifier les documents utilisés dans leur commerce extérieur, les pays membres du Conseil d'assistance économique mutuelle (CAEM) emploient : des formules standards pour les demandes, les polices et les certificats d'assurance; une formule standard pour le certificat d'origine des marchandises; un code alphabétique pour l'identification des pays; des formules standards pour les comptes; des formules normalisées pour les contrats, les avenants

aux contrats, les bons de commande et les avis de réception des commandes; un modèle standard pour les documents bancaires utilisés dans le commerce international.

19. La Commission des pratiques commerciales internationales de la Chambre de commerce internationale (CCI) élabore actuellement des clauses types pour les contrats à long terme, prenant en considération les usages en matière de contrats internationaux et les sentences arbitrales pertinentes de la Cour d'arbitrage de la CCI. Il a été décidé d'entreprendre ces travaux à la suite de l'instabilité du marché — due en premier lieu à l'inflation et au coût croissant des matières premières — qui crée de graves difficultés pour l'exécution des contrats à long terme. Ces difficultés concernant l'adaptation de ces contrats aux changements économiques (par exemple, force majeure et clauses d'iniquité) et au calcul des dommages-intérêts sanctionnant l'inexécution du contrat.

20. En 1974, la Conférence juridique du Conseil d'assistance économique mutuelle (CAEM) a approuvé des contrats types de licence portant sur le transfert des données scientifiques et techniques, des procédés techniques et des marques de fabrique.

b) *Contrats types et clauses contractuelles dans le domaine du transport maritime*

21. La Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement (CNUCED) a entrepris d'élaborer des règles types pour les associations régionales et les coentreprises dans le domaine du transport maritime. Le secrétariat de la CNUCED analysers les problèmes juridiques et économiques qui se posent et élaborera éventuellement des règles types ou des directives juridiques qui devront être examinées lors de la formation d'associations régionales ou de coentreprises dans le domaine du transport maritime. Le projet vise à encourager la coopération entre les pays en développement. On prévoit que ces règles types ou directives seront utilisées dans les projets d'assistance technique et seront éventuellement publiées dans un manuel officiel de l'ONU.

22. Le Comité maritime international (CMI) prépare une étude sur les contrats de construction navale qui portera sur les problèmes tels que les garanties de bonne fin du constructeur, le financement, le règlement des différends survenant pendant la construction, la résiliation du contrat, le retard à la livraison, les risques et l'assurance, les conditions requises pour la conclusion d'un contrat liant les parties. Le CMI espère que l'étude facilitera l'élaboration de conditions internationales types.

23. Le Comité maritime international (CMI) étudie également les questions concernant la responsabilité des terminaux maritimes, afin d'élaborer des normes acceptables sur le plan international.

24. En 1967, la Conférence des organisations d'affréteurs et d'armateurs des pays membres du Conseil d'assistance économique mutuelle (CAEM) a établi un conseil de la documentation. Ce conseil a préparé et adopté un certain nombre de documents relatifs au transport maritime et des accords types, portant en particulier sur les chartes parties.

III. — Paiements internationaux

A. — Travaux relatifs à l'élaboration de conventions et de règles uniformes en matière de paiements internationaux

25. En coopération étroite avec la CNUDCI, la Chambre de commerce internationale (CCI) élabore actuellement des règles uniformes relatives aux garanties contractuelles (garanties de soumission, d'exécution et de remboursement). La Commission des pratiques commerciales internationales et la Commission de technique et pratiques bancaires de la CCI ont accepté en principe un projet de règles uniformes. Ce projet a été distribué en 1976 aux comités nationaux de la CCI et la CNUDCI s'est chargée de le faire connaître dans les milieux qui ne sont pas représentés au sein de la CCI. Le Groupe de travail de la CCI sur les garanties contractuelles auprès duquel le secrétariat de la CNUDCI a le statut d'observateur se réunira au printemps 1977 pour examiner les observations qui auront été faites au sujet du projet de règles uniformes.

26. La Commission de technique et pratiques bancaires de la CCI s'emploie actuellement à réviser les formules normalisées de la CCI pour l'émission de crédits documentaires, en vue de les aligner sur le texte révisé de ses Règles et usances uniformes relatives aux crédits documentaires et de les simplifier pour que les banques puissent les utiliser plus aisément.

27. La CCI poursuit la révision de ses Règles uniformes relatives à l'encaissement de papier commercial.

B. — Réforme du système monétaire international

28. A la Conférence de l'Association du droit international (ADI) qui s'est tenue à Madrid en 1976, une "conférence-atelier" a débattu de la réforme éventuelle du système monétaire international sur la base d'un document préparatoire établi par son Comité du droit monétaire international.

C. — "Clauses de valeur" dans les contrats et conventions internationaux

29. A la Conférence de l'Association du droit international (ADI) qui s'est tenue à Madrid en 1976, le Comité du droit monétaire international a examiné la question des "clauses de valeur" dans les arrangements internationaux. Ce comité a été prié de poursuivre ses travaux en vue d'assurer la validité et l'efficacité des clauses de valeurs contenues dans les instruments juridiques internationaux privés et publics et de promouvoir l'insertion de clauses de valeur dans les nouveaux contrats et traités internationaux.

30. Le Comité des transport intérieurs de la Commission économique pour l'Europe a noté que plusieurs conventions internationales sur les transports conclues sous les auspices de la CEE contenaient des

dispositions relatives à une unité de compte fondée sur l'or. Compte tenu de la difficulté qu'il y a à convertir de façon précise ces unités de compte dans les monnaies nationales, on doit examiner au cours d'une réunion spéciale qui aura lieu au printemps 1977 les dispositions des conventions sur les transports de la CEE relative à "l'unité de compte", en vue de résoudre de façon plus satisfaisante les problèmes qui se posent à ce sujet.

31. Le Comité maritime international (CMI) souhaiterait que les unités or utilisées dans les conventions relatives au droit maritime soient remplacées par des unités fondées sur les droits de tirage spéciaux du Fonds monétaire international. Toutefois, le CMI continue à étudier cette question, car il n'est pas convaincu que l'arrangement spécial qui a été pris pour les pays qui ne sont pas membres du Fonds monétaire international lors de la récente Conférence de l'Organisation de l'aviation civile internationale consacrée à la révision de la Convention de Varsovie pour l'unification de certaines règles relatives au transport aérien international constitue la meilleure solution.

IV. — Transport internationaux

A. — Transport par mer

32. Le Groupe de travail de la réglementation internationale des transports maritimes de la Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement s'est réuni durant les deux parties de la cinquième session de la CNUCED pour examiner les travaux de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international relatifs à l'élaboration du projet de convention sur le transport de marchandises par mer. Le secrétariat de la CNUCED a élaboré à l'intention du Groupe de travail des études dans lesquelles il analyse les dispositions du projet et propose des modifications qui ont été jugées souhaitables (documents TD/B/C.4/ISL/19 et Supp. 1 et 2; TD/B/C.4/ISL/23). Le Groupe de travail de la CNUCED a conclu que le projet de convention adopté par la CNUDCI à sa deuxième session était dans l'ensemble acceptable et a recommandé à l'Assemblée générale de convoquer sous les auspices conjoints de la CNUDCI et de la CNUCED une conférence internationale de plénipotentiaires en vue de conclure une convention sur le transport de marchandises par mer. Cette recommandation a été adoptée par le Conseil du commerce et du développement de la CNUCED.

33. Parmi les questions inscrites à l'ordre du jour provisoire de la deuxième Conférence interaméricaine de spécialistes du droit international privé qui doit se tenir en Uruguay sous les auspices de l'Organisation des Etats américains (OEA) figure celle du "transport international par voie d'eau, notamment en ce qui concerne les connaissements".

34. La question des chartes parties est inscrite au programme de travail du Groupe de travail de la réglementation internationale des transports maritimes de la CNUCED. En 1975, le Groupe de travail a prié le secrétariat de la CNUCED d'entreprendre en sus de son rapport sur les chartes parties (TD/B/C.4/ISL/13), deux grandes études qui sont actuellement en cours : une analyse comparée des clauses contenues dans les principaux types de chartes à temps et une analyse comparée des clauses des chartes au voyage. En se fondant sur ces études et d'autres documents, le Groupe de travail de la CNUCED cherchera à identifier les clauses des chartes à temps et au voyage susceptibles d'être normalisées, harmonisées et améliorées, et à déterminer les aspects des chartes parties maritimes qui peuvent se prêter à une réglementation internationale. On compte que le Groupe de travail examinera ces études en 1979.

35. Le Groupe de travail de la réglementation internationale des transports maritimes de la CNUCED doit examiner à sa session de 1978 les problèmes juridiques que pose l'assurance maritime. Le secrétariat de la CNUCED prépare à son intention une étude dans laquelle sont analysés les problèmes juridiques qui se posent actuellement en matière d'assurance maritime sur corps et sur marchandises en raison des ambiguïtés, du manque d'équité ou des lacunes des polices d'assurance type et des imperfections des procédures de règlement des créances.

36. Lorsqu'il aura achevé ses travaux sur les chartes parties et l'assurance maritime, le Groupe de travail de la réglementation internationale des transports maritimes de la CNUCED se penchera sur la question des avaries communes.

37. A la demande de la Commission des transports maritimes, le secrétariat de la CNUCED prépare actuellement une étude sur les répercussions économiques et juridiques sur les transports maritimes internationaux de l'existence ou de l'absence d'un lien véritable entre le navire et le pavillon, tel que ce lien est défini dans les conventions internationales en vigueur. Cette étude doit être soumise à la Commission des transports maritimes à sa session d'avril 1977.

38. S'inspirant du "maxi-projet" élaboré par le Comité maritime international (CMI), le Comité juridique de l'Organisation intergouvernementale consultative de la navigation maritime a arrêté définitivement un nouveau projet de convention sur la limitation de la responsabilité en matière de créances maritimes qui prévoit de fixer une limite maximum à la responsabilité des propriétaires de navires de mer. Une Conférence diplomatique, qui s'est tenue à Londres, a adopté le 19 novembre 1976, sur la base de ce projet de convention, une convention sur la limitation de la responsabilité en matière de créances maritimes.

39. En coopération avec l'Association du droit international (ADI), le Comité maritime international (CMI) poursuit ses travaux sur la responsabilité en cas de collision en mer en vue d'unifier davantage la législation applicable en ce domaine.

B. — Transport en navigation intérieure

40. Le 6 février 1976, le Comité des transports intérieurs de la CEE a adopté la Convention relative au Contrat de transport international de voyageurs et de bagages en navigation intérieure (CVN).

41. Le Comité d'experts gouvernementaux d'UNIDROIT s'est efforcé d'élaborer un projet de

convention sur le Contrat de transport de marchandises en navigation intérieure mais n'a pu parvenir à un accord sur la question de l'exonération de la responsabilité du transporteur pour faute dans la navigation du bateau. Le Conseil de direction d'UNIDROIT a donc décidé de suspendre ses travaux sur ce projet de convention.

42. En juin 1976, un Comité d'experts d'UNIDROIT a achevé ses travaux sur un projet de convention relative au transport international par mer et en navigation intérieure de passagers et de leurs bagages par véhicules à coussin d'air. Ce projet de convention ainsi que le projet de convention sur l'immatriculation et la nationalité des véhicules à coussin d'air achevé précédemment ont été transmis à l'OMCI en vue de leur adoption par une conférence diplomatique que cette organisation doit convoquer.

C. — Transports terrestres

43. La Commission économique pour l'Amérique latine (CEPAL) et l'Association latino-américaine des chemins de fer (ALAF) ont patronné une réunion au cours de laquelle ont été élaborées des règles destinées à permettre l'application de l'Accord ALAF sur le transport multinational par chemin de fer. Ces règles ont été officiellement approuvées par l'Assemblée générale de l'ALAF en octobre 1976.

44. A la demande de la Bolivie et du Chili, la CEPAL a préparé un rapport dans lequel elle analyse le fonctionnement du système intégré de transport aux importations boliviennes qui transitent par le port chilien d'Arica. Selon ce rapport, le nouveau système dans lequel les procédures douanières et les documents de transport ont été uniformisés a permis d'accélérer considérablement les transports en transit, et le problème essentiel qui se pose maintenant est celui de l'insuffisance du réseau ferré.

D. — Transport aériens

45. Parmi les questions inscrites au programme général de travail du Comité juridique de l'Organisation de l'aviation civile internationale (OACI) figure celle du "regroupement des instruments du système de Varsovie en une convention unique". Le Comité juridique ayant conclu qu'il serait prématuré d'élaborer un texte unifié, le Conseil de l'OACI a, le 10 décembre 1976, chargé le Service juridique de l'OACI de préparer deux projets de "textes de référence" regroupant respectivements les dispositions des instruments du système de Varsovie en vigueur et tous les instruments de ce système. Le Service juridique a été prié de communiquer ces projets de textes aux Etats pour qu'ils formulent des observations à leur sujet.

46. L'OACI s'intéresse aux questions du leasing, de l'affrétement et de la banalisation des aéronefs dans les transports internationaux en raison des problèmes juridiques qui se posent en matière de réglementation et de respect de la sécurité aérienne lorsque l'exploitant d'un aéronef immatriculé dans un Etat est un ressortissant d'un autre Etat. Le Comité juridique de l'OACI a conclu en 1964 que la meilleure façon de résoudre ces problèmes serait de déléguer en vertu d'accords bilatéraux types les fonctions de l'Etat d'immatriculation à l'Etat de l'exploitant de l'aéronef intéressé. En avril 1976, le Conseil de l'OACI a créé un groupe d'experts qui a élaboré un rapport sur les problèmes relatifs au prêt-bail, à l'affrétement et à la banalisation des aéronefs dans les transports internationaux et a examiné divers moyens de les résoudre. Au printemps 1977, un sous-comité spécial du Comité juridique de l'OACI se réunira pour examiner cette question.

E. — Transport multimodal

a) *Aspects examinés par la CNUCED dans le cadre de ses travaux sur le transport multimodal*

47. Le Groupe préparatoire intergouvernemental pour l'élaboration d'une convention sur le transport multimodal international de la CNUCED est chargé de préparer un avant-projet de convention sur le transport multimodal international. Pour l'aider dans ses travaux, le secrétariat de la CNUCED a effectué de nombreuses études approfondies sur ce type de transport du point de vue institutionnel, documentaire douanier, économique et social et du point de vue de la responsabilité et de l'assurance; il s'est également penché sur les problèmes juridiques relatifs aux questions de juridiction et de conflits de loi et sur le champ d'application éventuel de la convention envisagée. Des rapports portant sur les mutuelles de protection et d'indemnisation (TD/B/AC.15/20) et sur le champ d'application, les documents de transport et les responsabilités de l'entrepreneur de transport multimodal dans les opérations de transport international multimodal (TD/B/AC.15/19) ont récemment été élaborés.

48. La Commission économique pour l'Amérique latine (CEPAL) a présenté les documents de travail établis par le Programme mixte des transports maritimes OEA/CEPAL en vue de la deuxième réunion préparatoire régionale latino-américaine pour l'élaboration d'une convention sur le transport multimodal international qui s'est tenue à Buenos Aires (Argentine) en décembre 1976. Ces réunions préparatoires précèdent les sessions du Groupe préparatoire intergouvernemental de la CNUCED pour l'élaboration d'une convention sur le transport multimodal international.

49. La Commission économique et sociale pour l'Asie et le Pacifique (CESAP) tiendra deux réunions régionales en 1977 en vue de fournir une assistance technique aux Etats membres de la CESAP qui se préparent à participer à la session de novembre 1977 du Groupe préparatoire intergouvernemental pour l'élaboration d'une convention sur le transport multimodal international de la CNUCED.

50. Le Comité des transports intérieurs de la CEE coopère avec la CNUCED à l'élaboration d'un projet de convention sur le transport multimodal international définissant le régime de responsabilité et le régime documentaire applicables à ce type de transport. Le Comité des transports intérieurs collabore également

aux travaux de la CNUCED sur les normes applicables aux conteneurs utilisés dans le transport multimodal international.

b) *Aspects non examinés par la CNUCED dans le cadre de ses travaux sur le transport multimodal*

51. Le Comité des transports intérieurs de la CEE examinera certains aspects administratifs, techniques, économiques et juridiques du transport multimodal international en vue de définir des moyens appropriés pour promouvoir ce type de transport et d'assurer l'utilisation maximum du matériel. Le Comité étudiera également la possibilité d'uniformiser les normes applicables aux conteneurs et évaluera les progrès techniques réalisés dans le domaine des transports combinés.

52. En juillet 1975, la CCI a révisé ses Règles uniformes relatives à un document de transport combiné dans le but essentiellement de soumettre la responsabilité pour retard à la livraison au système "réseau". La CCI discute actuellement avec plusieurs organisations commerciales de la possibilité d'aligner les dispositions des documents de transport combiné émis par ces organisations sur les Règles uniformes de la CCI. Cette dernière a constaté que de nombreuses entreprises de transport combiné avaient émis des documents conformes aux Règles de la CCI.

53. En octobre 1976, la Commission économique pour l'Amérique latine (CEPAL) a élaboré un rapport sur les transports multimodaux internationaux terrestres dans la partie méridionale de l'Amérique du Sud, dans lequel elle a identifié les principaux obstacles à l'établissement de services de transport multimodal terrestres. La CEPAL a ensuite été priée d'élaborer un projet de convention sur la responsabilité civile des compagnies de chemin de fer et des transporteurs routiers qui desservent l'Amérique latine.

54. Voir le paragraphe 92 consacré aux travaux d'UNIDROIT relatifs à l'élaboration de règles uniformes régissant la responsabilité des personnes autres que le transporteur qui ont la garde des marchandises avant, pendant ou après les opérations de transport.

V. — Arbitrage commercial international

A. — Conventions et règles uniformes internationales

55. La première Conférence interaméricaine sur le droit international privé, convoquée par l'Organisation des Etats américains (OEA) en janvier 1975, a adopté la Convention interaméricaine sur l'arbitrage commercial international qui est déjà en vigueur entre le Chili, le Panama et le Paraguay.

56. Le 26 mai 1972, la Bulgarie, la Hongrie, la Mongolie, la Pologne, la République démocratique allemande, la Roumanie, la Tchécoslovaquie et l'Union soviétique ont signé à Moscou une Convention sur le règlement par voie d'arbitrage de litiges de droit civil résultant d'activités de coopération économique, technique et scientifique, qui est déjà entrée en vigueur.

57. En 1974, le Comité exécutif du Conseil d'assistance économique mutuelle (CAEM) a adopté des règles uniformes pour les cours d'arbitrage relevant des chambres de commerce des Etats membres du CAEM. Des règles nationales d'arbitrage conformes à ces règles uniformes ont été adoptées par la Bulgarie, Cuba, la Hongrie, la Mongolie, la Pologne, la République démocratique allemande, la Roumanie, la Tchécoslovaquie et l'Union soviétique.

B. — Activités relatives à des types particuliers d'arbitrage

a) *Arbitrage maritime*

58. La Chambre de commerce internationale étudie, en coopération étroite avec le Comité maritime international (CMI), la possibilité d'établir un centre commun d'arbitrage maritime international.

59. Le Sous-Comité international du CMI élabore actuellement un projet de règlement d'arbitrage maritime.

b) *Types d'arbitrage autres que l'arbitrage maritime*

60. Le Groupe d'experts de la CEE sur les usages du commerce international des produits agricoles avait en janvier 1977 pratiquement terminé la rédaction du règlement d'arbitrage CEE/ONU pour certaines catégories de produits agricoles périssables (AGRI/WP.1/GE.7/60). On pense que le Groupe de travail de la normalisation des produits périssables résoudra en juillet 1977 les quelques questions de procédure qui sont encore en suspens. Aux termes de ce règlement, des associations commerciales professionnelles désignées par les Etats membres de la CEE (et par d'autres États Membres intéressés de l'ONU) proposeront les noms des futurs arbitres, que le secrétariat d'un nouvel organisme, la Chambre CEE/ONU pour les procédures d'arbitrage en matière agricole publiera dans des listes. La Chambre CEE/ONU sera composée de deux membres (et de suppléants), choisis par le Comité des problèmes agricoles de la CEE parmi les noms proposés par les associations commerciales professionnelles de l'Europe de l'Est, et de deux autres membres (et de suppléants) choisis parmi les noms proposés par les associations commerciales professionnelles de l'Europe occidentale. Les membres et suppléants de la Chambre CEE/ONU seront nommés pour une période de quatre ans, et la présidence sera assurée pour une période de deux ans, alternativement par des ressortissants d'Europe orientale et d'Europe occidentale. Aux termes du règlement d'arbitrage, la Chambre CEE/ONU peut être appelée à trancher des questions de procédure, par exemple fixer le lieu de l'arbitrage, désigner un arbitre lorsque le défendeur ne l'a pas fait, et désigner l'arbitre président ou l'arbitre unique. Il est prévu que le secrétariat de la Chambre CEE/ONU sera nommé par le Groupe de travail de la normalisation des produits périssables. Ce règlement d'arbitrage s'inspire des règles d'arbitrage d'organisations commerciales professionnelles et du

Règlement d'arbitrage de 1966 de la CEE. Les dispositions de la Chambre CEE/ONU sont modelées sur celles du Comité spécial établi en vertu de l'article IV de la Convention européenne de 1961 sur l'arbitrage commercial international. Les règles internationales récentes sur la procédure arbitrale, à savoir le Règlement d'arbitrage de 1975 de la Cour d'arbitrage de la CCI et en particulier le nouveau Règlement d'arbitrage de la CNUDCI ont été également pris en considération.

61. La Chambre de commerce internationale a noté que le règlement de sa Cour d'arbitrage est trop général pour être utilisé lorsqu'il s'agit de régler des différends qui relèvent à la fois de l'arbitrage et de la procuration collective. C'est ce qui se produit lorsque les arbitres doivent jouer un rôle régulateur pendant l'exécution des contrats à long terme, soit en comblant les lacunes de ces contrats, soit en adaptant ceux-ci à l'évolution des circonstances. La Commission de l'arbitrage international (CCI) élabore actuellement des règles sur la réglementation des relations contractuelles.

62. En décembre 1976, le Conseil de la Chambre de commerce internationale a décidé de créer un Centre international d'expertise technique. Aux termes du règlement de ce centre, les parties peuvent demander au Président de la CCI de désigner un expert neutre lorsqu'il surgit un problème technique durant l'exécution de leurs contrats. Les règles s'accompagnent d'une clause type qui peut figurer dans les contrats internationaux.

C. — Renseignements sur le droit et la pratique en matière d'arbitrage

63. La Chambre de commerce internationale s'est rendu compte que les personnes concernées par le commerce international doivent disposer de sources de renseignements aisément accessibles et dignes de foi sur le droit de divers pays en matière d'arbitrage. La publication de la CCI sur l'arbitrage et le droit dans le monde est à présent dépassée et la Commission de l'arbitrage international de la CCI prépare actuellement une mise à jour de ce document.

64. La CCI organise également des séminaires qui permettent aux juristes et aux hommes d'affaires d'étudier la question de l'arbitrage et, en conséquence, de participer plus efficacement par la suite à des procédures d'arbitrage. Durant ces séminaires, les participants peuvent assister à des conférences données par d'éminents juristes et peuvent prendre part à des procédures simulées d'arbitrage où des arbitres expérimentés règlent des différends types qui se produisent dans le commerce international. En 1977, les séminaires seront complétés par des programmes spéciaux portant sur la détermination des faits dans les procédures arbitrales (preuves, témoins, etc.), les difficultés qu'il y a à faire exécuter une sentence arbitrale et les décisions des arbitres concernant l'adaptation des contrats à l'évolution des circonstances extérieures.

65. Tout en respectant le caractère confidentiel des sentences arbitrales rendues par la Cour d'arbitrage de la CCI, la Chambre de commerce internationale prépare une compilation d'extraits de sentences qui offrent des solutions juridiques d'intérêt général. Cette publication sera annuelle et le premier numéro paraîtra en 1977.

66. A la Conférence de 1976 de l'Association de droit international, tenue à Madrid, la question de l'arbitrage entre les organismes d'Etat et les sociétés commerciales étrangères a été examinée à la lumière d'un rapport du Comité d'arbitrage commercial international de l'Association de droit international. Il a été noté que la tendance à présent était de refuser aux gouvernements étrangers la possibilité d'invoquer l'immunité souveraine dans les litiges nés d'arrangements commerciaux. L'Association de droit international a reconnu la difficulté qu'il y avait à déterminer le caractère "commercial" des transactions. Elle doit examiner l'usage qui consiste à promulguer des décrets spéciaux permettant aux organismes d'Etat de consentir au règlement des différends par voie d'arbitrage (ce qui a été fait récemment en France et en Espagne par exemple), la question du droit applicable lorsque des problèmes découlant de contrats auxquels un organisme d'Etat est partie est soumise à l'arbitrage, et celle de l'exécution des sentences arbitrales contre des organismes qui dépendent de gouvernements étrangers ayant des avoirs dans d'autres pays.

VI. — Responsabilité du fait des produits

67. La Commission des communautés européennes a entamé ses travaux pour harmoniser les dispositions législatives des Etats membres de la Communauté économique européenne (CEE) qui protègent les consommateurs contre les effets de l'utilisation de produits qui se révèlent défectueux. La Commission a préparé un projet de directive à ce sujet et l'a présenté le 9 juillet 1976 au Conseil des ministres de la CEE.

68. Le Comité juridique de l'Organisation de l'aviation civile internationale prépare actuellement un nouvel instrument international relatif à la responsabilité en cas de dommages causés par le bruit et le bang supersonique.

69. En juin 1976, un Comité d'experts d'UNIDROIT a achevé ses travaux sur un avant-projet de convention sur la responsabilité extra-contractuelle des propriétaires et exploitants de véhicules à coussin d'air pour dommages causés aux tiers. Cet avant-projet a été communiqué à l'OMCI, qui doit convoquer une conférence diplomatique en vue de son adoption.

VII. — Droit international privé

A. — Dans le domaine des paiements internationaux

70. La première Conférence interaméricaine sur le droit international privé, convoquée par l'Organisation des Etats américains (OEA) en janvier 1975, a adopté une Convention destinée à régler certains conflits de lois en matière de lettres de change et de billets à ordre et une Convention interaméricaine destinée à régler certains conflits de lois en matière de chèques; ces

conventions sont déjà en vigueur entre certains Etats membres de l'OEA. Entre autres questions inscrites au projet d'ordre du jour de la deuxième Conférence intermaéricaine sur le droit international privé, qui doit être convoquée en Uruguay par l'OEA, figure "Les conflits de lois et le droit uniforme en matière de chèques émis en règlement de transactions internationales".

71. La Conférence de droit international privé de La Haye envisage actuellement l'élaboration d'une convention internationale pour remplacer la Convention de Genève destinée à régler certains conflits de lois en matière de lettres de change et de billets à ordre de 1930 et pour éventuellement en étendre la portée afin de traiter également d'autres effets de commerce tels que les chèques. Une étude préliminaire de faisabilité sur le sujet, intitulée "Note on the Law Applicable to Negotiatable Instruments", a été publiée en septembre 1976. La Conférence de La Haye n'a encore pris aucune décision définitive au sujet de l'élaboration d'une convention internationale dans ce domaine.

B. — Dans le domaine de la représentation

72. La Conférence de droit international privé de La Haye élabore actuellement une convention sur le droit applicable à la représentation. Cette convention porterait sur : *a)* la relation entre le mandat et le mandataire et *b)* les relations créées entre le mandat et le mandataire, d'une part, et les tiers, d'autre part, par les actes du mandataire. Cette convention serait cependant limitée aux aspects contractuels de la représentation et ne porterait pas sur la délégation de responsabilités du fait des actes quasi délictueux du mandataire. A titre de travaux préparatoires, le Bureau permanent de la Conférence de La Haye a effectué des recherches et établi de la documentation; il a notamment adressé aux gouvernements un questionnaire avec ses observations et a analysé les réponses des gouvernements à ce questionnaire. A sa deuxième session, le 26 novembre 1975, la Commission spéciale de la représentation a adopté un avant-projet de convention. Le document préliminaire n° 6 reproduit les observations des gouvernements sur cet avant-projet de convention. La Commission spéciale de la représentation s'est réunie pendant trois semaines, lors de la treizième session de la Conférence de La Haye; le document préliminaire n° 7 rend birèvement compte de l'état d'avancement des travaux à la fin de la treizième session. Il est prévu que le texte définitif d'une convention sur le droit applicable à la représentation sera achevé durant la session de la Commission spéciale de la représentation qui doit se tenir à La Haye du 16 au 26 juin 1977.

73. Pour ce qui est du projet de convention portant loi uniforme sur la représentation dans les rapports internationaux en matière de vente et d'achat d'objets mobiliers corporels, préparé par UNIDROIT, voir le paragraphe 81.

C. — Dans d'autres domaines

74. La Conférence de droit international privé de La Haye examine actuellement la possibilité d'élaborer une Convention sur la loi applicable aux accords de licence et aux procédés techniques. A sa treizième session, la Conférence de La Haye a été saisie d'une brève note sur ce sujet, intitulée "note sur les accords de licence et les procédés techniques". Le Bureau permanent de la Conférence de La Haye continue à examiner cette question mais aucune décision définitive n'a encore été prise en vue de préparer une Convention sur la loi applicable aux accords de licence, sur la loi applicable aux accords de transfert de procédés techniques, portant sur les deux questions. A sa treizième session (1976), la Conférence de La Haye a estimé qu'il était prématuré d'inscrire officiellement cette question à l'ordre du jour de sa prochaine session.

75. Entre autres questions inscrites au projet d'ordre du jour de la deuxième Conférence interaméricaine sur le droit international privé, qui doit être convoquée en Uruguay par l'Organisation des Etats américains (OEA), figure "la mise à jour des règles de conflit appliquées en Amérique latine en matière de sociétés et d'entreprises".

76. Pour les travaux de la Conférence de droit international privé de La Haye sur le réexamen de la Convention de 1955 sur la loi applicable aux ventes à caractère international d'objets mobiliers corporels, voir le paragraphe 6.

VIII. — Traitement automatique de l'information

77. De l'avis de la Chambre de commerce international, le recours croissant au traitement automatique de l'information dans les transactions commerciales internationales a créé une situation dans laquelle des règles uniformes harmonisant les usages internationaux qui s'appliquent uniquement aux transactions nécessitant des pièces documentaires, ne sont plus suffisantes. Les progrès techniques réalisés dans les transports (avions plus rapides et transport conteneurisé du fret, par exemple) exigent une accélération correspondante de la circulation des données relatives au commerce international et la solution à long terme consiste à employer des techniques avancées de traitement de l'information. Ces techniques peuvent aller de la simple transmission des données par télex aux méthodes les plus modernes de traitement par ordinateur. Le traitement automatique de l'information peut remplacer — et dans certains domaines il le fait déjà — la circulation documentaire traditionnelle des données dans le commerce international. Cependant, il ne peut pour le moment satisfaire toutes les exigences qui résultent des conventions internationales, des diverses législations nationales, ou des usages commerciaux et financiers internationaux. Des problèmes se posent par exemple lorsque la circulation des données est nécessaire pour authentifier des documents — lorsque des dispositions législatives ou la pratique commerciale l'exigent — pour contrôler le transfert de la propriété des marchandises ou pour déterminer si le paiement est justifié. La CCI a établi un Groupe de travail chargé de déterminer les problèmes bancaires et commerciaux posés par le recours au traitement automatique de l'information dans le commerce international, en coopération étroite avec les

organisations intergouvernementales compétentes, en particulier la Commission économique des Nations Unies pour l'Europe et la CNUDCI.

78. Dans le cadre de la Commission économique pour l'Europe (CEE), il a été créé un groupe de travail officieux des questions juridiques pour examiner les problèmes connexes de la signature à apposer sur les documents utilisés dans le commerce international et de l'authentification et d'autres problèmes juridiques (plutôt que techniques) que posent le recours au traitement et à la transmission automatiques de l'information. Ce groupe de travail est dirigé par le Président du Groupe de travail de la CCI qui s'occupe des problèmes juridiques posés par le recours au traitement automatique de l'information dans le commerce international. Il s'efforcera de déterminer si les problèmes actuels sont dus aux dispositions des conventions internationales (par exemple conventions sur la vente ou le transport des marchandises), à celles des législations nationales ou aux usages commerciaux. Lorsque ce sont les législations nationales qui créent ces problèmes, des mesures correctives appropriées seront recommandées. Lorsque ce sont les usages commerciaux existants, le Groupe de travail et les organes de la CEE concernés par le développement du commerce travailleront en étroite coopération avec la Chambre de commerce internationale et l'Organisation internationale de normalisation afin de mettre au point de nouvelles normes pour les procédures documentaires et de traitement automatique de l'information dans le commerce international, compte tenu non seulement des exigences des différentes autorités nationales mais également des besoins des commerçants et autres intérêts commerciaux. Un document intitulé "Quelques problèmes juridiques concernant la circulation des données dans le commerce international" (Trade/WP.4/GE.2/R.79) a été distribué aux organisations nationales et internationales intéressées. Le secrétariat de la CEE a été prié de s'enquérir auprès des organes responsables de l'application de la Convention relative au contrat de transport international de marchandises par route des conséquences qui découleraient du remplacement de la lettre de voiture du CMR par un message traité automatiquement (par télex, par feuillet de sortie imprimante, ou par affichage au terminal). L'OCTI, organisation responsable de l'application de la Convention internationale concernant le transport par chemins de fer des marchandises, sera également consultée, étant donné que la Convention de la CIM dans sa formulation actuelle exige une "lettre de voiture". Le secrétariat de la CEE a été également prié d'entrer en contact avec le Comité des transports internationaux par chemins de fer, qui a commencé à revoir les lettres de voiture ferroviaires.

79. La Commission permanente du commerce extérieur du Conseil d'aide économique mutuelle (CAEM) s'emploie actuellement à simplifier et à normaliser les documents utilisés dans le commerce international. L'un des objectifs de la Commission permanente est de tenir compte du recours au traitement automatique de l'information dans le commerce international.

IX. — Autres sujets relevant du droit commercial international

A. — Loi applicable au contrat d'agence

80. La Commission des communautés européennes a commencé ses travaux en vue de l'harmonisation des lois des Etats membres de la Communauté économique européenne (CEE) relatives à la pratique de la profession d'agent commercial. La Commission a établi un projet de directives sur le sujet et l'a soumis au Conseil des ministres de la CEE en décembre 1976.

81. Un comité d'experts gouvernementaux créé sous les auspices d'UNIDROIT a terminé en 1972 un projet de convention portant loi uniforme sur la représentation dans les rapports internationaux en matière de vente et d'achat d'objets mobiliers corporels. En décembre 1976, la Roumanie s'est déclarée prête, en principe, à accueillir en 1978 une conférence diplomatique pour l'adoption de ce projet de convention.

82. Pour les travaux de la Conférence de droit international privé de La Haye relatifs à une convention sur la loi applicable au contrat d'agence, voir le paragraphe 72.

B. — Droit des sociétés

83. La Commission des communautés européennes s'occupe d'harmoniser les lois des Etats membres de la Communauté économique européenne (CEE) relatives à la création de sociétés par actions et à la conservation ou à la modification de leur capital social. Le Conseil des ministres de la CEE a adopté une directive (appelée Deuxième directive sur le droit des sociétés) le 13 décembre 1976.

84. Le projet d'ordre du jour de la deuxième Conférence interaméricaine de spécialistes du droit international privé, laquelle doit être convoquée par l'Organisation des Etats américains, comprend parmi les sujets à discuter la mise à jour du régime applicable en Amérique latine en matière de conflits de lois sur les sociétés et les entreprises.

C. — Loi sur la propriété industrielle et intellectuelle

85. Dans le cadre du Conseil d'assistance économique mutuelle, trois instruments internationaux traitant de la propriété industrielle et intellectuelle ont été récemment adoptés :

a) En 1973, un Accord sur la protection juridique des inventions, des modèles industriels d'utilité générale et des marques de fabrique dans le cadre de la coopération économique, scientifique et technique a été signé par la Bulgarie, Cuba, la Hongrie, la Mongolie, la Pologne, la République démocratique allemande, la Roumanie, la Tchécoslovaquie et l'Union soviétique;

b) Le 5 juillet 1975, la Bulgarie, Cuba, la Hongrie, la Mongolie, la Pologne, la République démocratique allemande, la Tchécoslovaquie et l'Union soviétique ont signé un Accord sur l'unification des conditions de

présentation et de dépôt des demandes concernant des inventions;

c) Le 18 décembre 1976, un accord sur la reconnaissance mutuelle des copyrights et autres documents protégeant les inventions a été signé par la Bulgarie, Cuba, la Hongrie, la Mongolie, la Pologne, la République démocratique allemande, la Roumanie, la Tchécoslovaquie et l'Union soviétique. Cet accord n'est pas encore entré en vigueur.

86. Le Conseil d'assistance économique mutuelle poursuit son œuvre d'harmonisation et d'unification des dispositions législatives nationales concernant les brevets; il prépare notamment des accords qui pourraient être conclus sur des sujets tels qu'un document unifié pour la protection des inventions, des règles types et une approche uniforme en matière d'inventions, la protection juridique mutuelle des marques et des appellations d'origine des marchandises et l'amélioration de la protection juridique accordée aux modèles industriels.

87. Le Comité de la CEE pour le développement du commerce, en coopération avec les conseillers des gouvernements des pays de la CEE pour la science et la technique, envisage l'élaboration d'un manuel sur les procédures d'octroi de licences et les aspects connexes du transfert des techniques.

88. En 1974, la Conférence juridique du Conseil d'assistance économique mutuelle (CAEM) a approuvé des accords types de licence portant sur le transfert de données scientifiques et techniques, le transfert de procédés techniques et le transfert des marques de fabrique.

89. Pour les travaux de la Conférence de droit international privé de La Haye relatifs à une convention sur le droit applicable en matière de licences et de procédés techniques, voir le paragraphe 74.

D. — Règles internationales en matière de contrat de "leasing"

90. UNIDROIT est en train d'examiner les problèmes uniques en leur genre qui se posent en matière de contrat de "leasing" ou "crédit-bail". Il procède actuellement au rassemblement de renseignements sur les caractéristiques et le fonctionnement du "leasing" international. Le secrétariat d'UNIDROIT a envoyé un questionnaire (Etude LIX-Doc 2, 1976) sur le sujet à des sociétés de "leasing" ou "crédit-bail" et à des experts de cette branche dans le monde entier. La majorité de ceux qui ont répondu au questionnaire se sont déclarés favorables à l'adoption de règles internationales uniformes accompagnées d'un contrat-type. En septembre 1976, UNIDROIT a établi un groupe de travail pour étudier dans quelle mesure le sujet se prêtait à l'unification, compte tenu des aspects fiscaux et de la question de savoir si le "leasing" pouvait être considéré indépendamment de la question des sûretés en général, compte tenu des travaux effectués par la CNUDCI sur ces questions. Le Groupe de travail doit se réunir au printemps de 1977.

E. — Contrats internationaux de "factoring"

91. Le secrétariat d'UNIDROIT a établi un rapport préliminaire sur le contrat de "factoring" (Etude LVIII-Doc. 1, 1976) qui traite notamment des aspects pratiques des opérations de factoring, du régime juridique du factoring dans les divers pays, et des problèmes spéciaux du factoring sur le plan international. Ce rapport et un questionnaire ont été distribués aux milieux d'affaires intéressés et aux experts juridiques. A sa cinquante-sixième session (mai 1977), le Conseil de direction d'UNIDROIT décidera de la méthode qu'il adoptera pour poursuivre ses travaux sur le sujet.

F. — Responsabilité de l'entrepreneur dans les opérations de transport

92. M. Donald Hill de Queens University, Belfast, a établi pour UNIDROIT un rapport sur la possibilité de rédiger des règles uniformes concernant la responsabilité des personnes autres que le transporteur qui ont la garde des marchandises avant, pendant ou après les opérations de transport. UNIDROIT doit transmettre ce rapport aux gouvernements et aux organisations intéressées en les priant de faire connaître leurs observations et d'indiquer s'ils jugent souhaitable et faisable de mettre au point de telles règles.

G. — Convention sur le contrat d'hôtellerie

93. L'avant-projet de convention sur le contrat d'hôtellerie, établi par un groupe d'études d'UNIDROIT sous la présidence de M. Leowe (Autriche) ainsi qu'un rapport explicatif du secrétariat d'UNIDROIT, sont communiqués aux gouvernements pour observations. Il est prévu de créer un comité d'experts gouvernementaux pour examiner le projet de convention.

X. — Mesures visant à faciliter le commerce international

A. — Mesures visant à faciliter la coopération en matière de production

94. La Commission économique des Nations Unies pour l'Europe a convoqué en octobre 1976 une Réunion spéciale d'experts de la coopération industrielle. Au cours de cette réunion les débats ont porté sur deux notes établies par le secrétariat de la CEE sur la question de la coopération industrielle, l'une intitulée "Le cadre normatif international pour la coopération industrielle internationale", et l'autre "Formes juridiques de la coopération industrielle pratiquée par les pays ayant des systèmes économiques et sociaux différents, avec une référence particulière aux opérations en association".

95. La Conférence juridique des représentants des pays membres du CAEM travaille à diverses études visant à aider à établir des conditions favorables à une coopération accrue et au développement de l'intégration économique socialiste des Etats membres du CAEM.

96. En octobre 1976, le Groupe intergouvernemental sur la viande du Comité des produits de l'Organisation des Nations Unies pour l'alimentation et l'agriculture a adopté des directives concernant la coopération internationale dans le secteur de l'élevage et de la viande. Ces directives sont destinées à assurer une expansion équilibrée de la production, de la consommation et du commerce de la viande.

B. — Coopération en vue de l'expansion du commerce international

97. La Commission économique et sociale des Nations Unies pour l'Asie et le Pacifique (CESAP) a noté que, dans le cadre de son Programme d'expansion du commerce en Asie, l'Accord de Bangkok est entré en vigueur en juin 1976. L'Accord de Bangkok a pour but de promouvoir le développement économique par une expansion continue du commerce entre les pays en développement membres de la CESAP et par une coopération technique visant à faciliter le commerce international. Dans le cadre de cet accord, la CESAP a entrepris d'harmoniser les règlements anti-*dumping* et les droits compensateurs, de mettre au point des règles uniformes sur l'origine ainsi qu'un formulaire standard pour les certificats d'origine des marchandises, et d'harmoniser les critères nationaux d'évaluation en douane.

98. En mars 1977, le Groupe d'experts des problèmes douaniers intéressant les transports de la Commission économique des Nations Unies pour l'Europe doit examiner la possibilité d'étendre à d'autres régions le champ d'application de la Convention douanière relative au transport international de marchandises sous le couvert de carnets TIR. Le Groupe d'experts va également étudier la possibilité d'établir un lien entre les différents systèmes de transit douanier existant actuellement et il va passer en revue les différentes conventions douanières en vue de les mettre éventuellement à jour. Pour sa part, le Comité des transports intérieurs de la CEE étudiera la possibilité de simplifier les formalités et les documents douaniers. Le Comité des transports routiers de la CEE est également en train d'examiner les problèmes qui se posent par suite des contrôles aux frontières ainsi que les moyens de prévenir les abus auxquels pourrait donner lieu la simplification des formalités douanières.

99. La Commission permanente du commerce extérieur du CAEM a établi un groupe de travail intérimaire qui s'occupe de travaux dont les objectifs principaux sont les suivants : *a*) rationalisation des techniques du commerce extérieur; *b*) normalisation et mise en code des renseignements sur le commerce extérieur; *c*) normalisation, unification et simplification des documents du commerce extérieur.

100. Le Programme mixte FAO/OMS sur les normes alimentaires vise à garantir les consommateurs des dangers que peuvent représenter pour la santé les produits alimentaires, à assurer la loyauté des pratiques suivies dans le commerce des produits alimentaires, et à faciliter le commerce international des denrées alimentaires. Ce programme relève essentiellement de la Commission intergouvernementale du Codex Alimentarius.

C. — Renseignements sur l'évolution du droit commercial international

101. Dans une disposition de l'Acte final de la Conférence d'Helsinki de 1975 sur la sécurité et la coopération en Europe, il est stipulé que les Etats participants "encourageront une étude, dans le cadre de la CEE, des possibilités de créer un système multilatéral de notification des lois et règlements relatifs au commerce extérieur ainsi que des modifications qui y sont apportées". En 1976, le secrétariat de la CEE a établi une étude préliminaire de faisabilité (document TRADE/R.335 et Add.1) et l'a envoyée aux organisations et institutions nationales et internationales qui s'occupent de publier, rassembler, évaluer, classer et diffuser les textes des lois et règlements relatifs au commerce extérieur, en les priant de communiquer leurs observations; (dans l'étude, le système envisagé est désigné par l'abbréviation "MUNOSYST"). En novembre 1976, le Comité pour le développement du commerce de la CEE a décidé d'examiner dans quelle mesure il était pratique et faisable d'instituer un tel système. Un comité spécial d'experts des Etats membres et de certaines organisations internationales ayant l'expérience de ces questions doit être convoqué en automne 1977 afin de définir la portée d'une étude révisée et complète de faisabilité et de choisir des méthodes de recherche appropriées.

102. L'Institut des Nations Unies pour la formation et la recherche (UNITAR) est convenu avec le Service du droit commercial international du Service juridique de l'ONU d'inclure des sujets ayant trait au programme de travail de la CNUDCI dans les cours de formation et de recyclage en droit international qu'il organise. Ainsi, au cours régional de formation et de recyclage destiné aux pays membres de la Commission économique pour l'Asie occidentale qui a eu lieu à Doha, Qatar, du 16 au 20 janvier 1976, l'un des cinq sujets étudiés portait sur les questions de droit international qui se posent en matière de transports maritimes; ce cours était donné par le juge K. K. Dei-Anang qui est le représentant du Ghana à la CNUDCI.

103. En juin 1976, l'UNITAR et le Service du droit commercial international ont décidé d'organiser conjointement le deuxième colloque de la CNUDCI sur le droit commercial international à Vienne (Autriche), du 8 au 15 juin 1977, à condition que suffisamment de contributions volontaires soient versées à cette fin[4]. Il a été entendu que l'UNITAR serait chargé de l'organisation et de l'administration du colloque alors que la CNUDCI serait responsable de l'enseignement proprement dit.

[4] Des détails concernant le colloque proposé sont publiés dans le document A/CN.9/137 (reproduit au chapitre V, ci-dessus), par. 1 à 7.

INDEX DES SUJETS PAR ORGANISATIONS QUI ONT RÉPONDU

(Les chiffres placés après les sujets reviennent aux paragraphes)

I. — ORGANES DES NATIONS UNIES ET INSTITUTIONS SPÉCIALISÉES

A. — *Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement (CNUCED) :* Transport maritime, 21, 32, 34-37; Associations régionales et opérations en association dans le domaine du transport maritime, 21; Observations concernant le projet de convention de la CNUDCI sur le transport de marchandises par mer, 32; Chartes-parties, 34; Problèmes juridiques concernant l'assurance maritime, 35; Avarie commune, 36; Lien entre le navire et le pavillon, 37; Transport multimodal international, 47.

B. — *Commission économique et sociale pour l'Asie et le Pacifique (CESAP) :* Transport multimodal international, 49; Expansion du commerce international, 97.

C. — *Commission économique pour l'Europe (CEE) :* Contrats types et conditions générales de vente, 8, 9; Harmonisation des contrats types et conditions générales de vente, 8; Conditions générales de vente des produits agricoles, 9; Guides pour la rédaction de contrats internationaux, 17; Unité de compte utilisée dans les conventions de transport de la CEE, 30; Contrat de transport de passagers en navigation intérieure, 40; Transport multimodal international (en collaboration avec la CNUCED), 50; Promotion du transport multimodal international, 51; Règlement d'arbitrage pour certaines catégories de produits agricoles périssables, 60; Traitement automatique de l'information, 78; Manuel sur les procédures d'octroi de licence, 87; Coopération industrielle internationale, 94; Conventions douanières internationales, 98; Renseignements sur les lois et règlements régissant le commerce extérieur, 101.

D. — *Commission économique pour l'Amérique latine (CEPAL) :* Transports terrestres, 43-44; Transport ferroviaire multinational en Amérique latine, 43; Système intégré de transport (Bolivie — port chilien d'Arica), 44; Transport multimodal international (en collaboration avec l'OEA et la CNUCED), 48; Transport multimodal international terrestre en Amérique latine, 53.

E. — *Institut des Nations Unies pour la formation et la recherche (UNITAR) :* Cours régionaux sur le droit commercial international, 102; Colloque sur le droit commercial international (en collaboration avec la CNUDCI), 103.

F. — *Organisation des Nations Unies pour l'alimentation et l'agriculture (FAO) :* Normes alimentaires internationales (en collaboration avec l'OMS), 16; Directives concernant la coopération internationale dans le secteur de l'élevage et de la viande, 96; Mesures visant à faciliter le commerce international des denrées alimentaires (en collaboration avec l'OMS), 100.

G. — *Organisation intergouvernementale consultative de la navigation maritime (OMCI) :* Responsabilité des propriétaires de navires de mer (en collaboration avec le CMI), 38.

H. — *Organisation de l'aviation civile internationale (OACI) :* Transports aériens, 45-46, 68; Regroupement des instruments du système de Varsovie, 45; "Leasing", affrètement et banalisation des aéronefs dans les transports internationaux, 46; Responsabilité en cas de dommages causés par le bruit et le bang supersonique, 68.

I. — *Organisation mondiale de la santé (OMS) :* Normes alimentaires internationales (en collaboration avec la FAO), 16; Mesures visant à faciliter le commerce international des denrées alimentaires (en collaboration avec la FAO), 100.

II. — AUTRES ORGANISATIONS INTERNATIONALES

A. — *Commission des communautés européennes (CEE) :* Harmonisation des législations relatives à la protection des consommateurs contre les effets de l'utilisation de produits défectueux, 67; Harmonisation des lois régissant la profession d'agent commercial, 80; Harmonisation des lois relatives à la création et au capital social des sociétés par actions, 83.

B. — *Conseil d'aide économique mutuelle (CAEM) :* Conditions générales rédigées par des organes du CAEM, 10-13; Conditions générales de fourniture, 10; Conditions générales régissant les contrats de montage, 11; Conditions générales régissant les services techniques, 12; Principes généraux portant sur la fourniture de pièces de rechange, 13; Formules normalisées pour l'émission de documents utilisés dans le commerce extérieur, 18, 79; Contrats types de licence, 20; Normalisation des documents de transport maritime, 24; Arbitrage commercial international, 56-57; Convention sur le règlement par voie d'arbitrage de litiges commerciaux, 56; Règles uniformes pour les cours d'arbitrage, 57; Traitement automatique de l'information et normalisation des documents utilisés dans le commerce international, 79; Propriété industrielle et intellectuelle, 85-86, 88; Développement de l'intégration économique socialiste, 95; Mesures visant à faciliter le commerce international, 99.

C. — *Conférence de La Haye de droit international privé :* Loi applicable aux ventes à caractère international d'objets mobiliers corporels, 6, 76; Conflits de lois en matière d'effets de commerce, 71; Loi applicable à la représentation, 72, 82; Loi applicable aux accords de licence et aux procédés techniques, 74, 89.

D. — *Institut international pour l'unification du droit privé (UNIDROIT) :* Formation de contrats internationaux, 7; Contrat de transport de marchandises en navigation intérieure, 41; Transport par véhicules sur coussin d'air, 42, 69; Responsabilité de l'entreposeur dans les opérations de transport, 54, 92; Loi uniforme sur la représentation dans les rapports internationaux en matière de vente et d'achat d'objets mobiliers corporels, 73, 81; Contrat international de "leasing", 90; Contrat international de "factoring", 91; Contrat d'hôtellerie, 93.

E. — *Organisation des Etats américains (OEA) :* Vente internationale d'objets mobiliers corporels, 5; Transports internationaux par voie d'eau, 33; Transport multimodal international (en collaboration avec la CEPAL et la CNUCED), 48; Convention sur l'arbitrage commercial international, 55; Conflits de lois en matière d'effets de commerce, 70; Conflits de lois relatifs à des sociétés et des entreprises, 75, 84.

III. — ORGANISATIONS INTERNATIONALES NON GOUVERNEMENTALES

A. — *Chambre de commerce internationale (CCI) :* Termes commerciaux internationaux, 14; Clauses types pour les contrats à long terme, 19; Règles uniformes relatives aux garanties contractuelles, 25; Formules normalisées pour l'émission de crédits documentaires, 26; Encaissement de papier commercial, 27; Transport multimodal international, 52; Arbitrage commercial international, 58, 61-65; Centre d'arbitrage maritime

(en collaboration avec la CMI), 58; Contrôle de l'exécution des contrats à long terme : rôle des arbitres, 61; Centre d'expertise technique, 62; Renseignements sur le droit relatif à l'arbitrage, 63; Séminaires sur l'arbitrage, 64; Compilation d'extraits de sentences arbitrales, 65; Traitement automatique de l'information, 77; Traitement automatique de l'information (en collaboration avec la CEE), 78.

B. — *Association du droit international (ADI)* : Réforme du système monétaire international, 28; "Clauses de valeur" dans les arrangements internationaux, 29; Responsabilité en cas de collision en mer (en collaboration avec le CMI), 39; Arbitrage entre des organes d'Etat et des sociétés commerciales étrangères, 66.

C. — *Comité martime international (CMI)* : Transport maritime, 22, 23, 31, 38, 39; Contrats de construction navale, 22; Responsabilité des terminaux maritimes, 23; Unités de compte utilisées dans les conventions maritimes, 31; Responsabilité des propriétaires de navires de mer (en collaboration avec l'OMCI), 38; Responsabilité en cas de collision en mer (en collaboration avec l'ADI), 39; Arbitrage maritime, 58-59.

D. — *Organisation internationale de normalisation (ISO)* : Elaboration de normes internationales, 15.

B. — Rapport du Secrétaire général (additif) : activités actuelles des organisations internationales en ce qui concerne l'harmonisation et l'unification du droit commercial international (A/CN.9/129/Add.1)*

Organisation mondiale de la propriété intellectuelle (OMPI)

I. — Activités aboutissant à l'adoption de traités ou d'amendements y relatifs

Adoption de nouveaux traités

1. *Découvertes scientifiques*. A sa session de septembre-octobre 1976, l'Assemblée générale de l'OMPI a décidé que l'institution d'un système d'enregistrement international des découvertes scientifiques auprès du Bureau international de l'OMPI pour les pays favorables à un tel système devrait être assurée par un traité. Le projet du traité en question a été établi par le Groupe de travail sur les découvertes scientifiques lors de sa quatrième session, en mai 1976. Le Directeur général de l'OMPI a été chargé de faire, à la session suivante du Comité de coordination de l'OMPI (septembre-octobre 1977), des propositions sur la convocation d'une conférence diplomatique pour adopter ledit traité.

2. *Dépôt des micro-organismes aux fins de la procédure en matière de brevets*. Une conférence diplomatique pour l'adoption d'un traité concernant la reconnaissance internationale du dépôt des micro-organismes aux fins de la procédure en matière de brevets se tiendra à Budapest en avril 1977. Elle sera saisie d'un projet de traité et de règlement d'exécution concernant la reconnaissance internationale du dépôt des micro-organismes aux fins de la procédure en matière de brevets, établi par le Bureau international de l'OMPI conformément aux recommandations formulées par un groupe de travail qui s'est réuni en avril 1975 et en avril 1976. Il résulterait du projet de traité proposé qu'aux fins de la procédure en matière de brevets un micro-organisme déposé auprès de l'une des institutions internationalement accréditées pour recevoir un tel dépôt remplirait les conditions de dépôt prévues par toutes les parties contractantes.

3. *Double imposition des redevances de droit d'auteur*. Un deuxième Comité d'experts gouvernementaux sur la double imposition des redevances de droit d'auteur transférées d'un pays dans un autre a été convoqué par l'OMPI et l'UNESCO en décembre 1976. De l'avis de ce comité, la solution des problèmes considérés peut résider dans l'adoption d'un instrument multilatéral, limité à des principes généraux applicables à un grand nombre de cas, accompagné d'un accord bilatéral type, dont certaines dispositions pourraient être élaborées sous la forme de plusieurs variantes, afin de déterminer les mesures prises pour mettre en pratique les principes figurant dans ladite convention. Le Comité a invité les secrétariats de l'OMPI et de l'UNESCO à préparer de nouveaux textes dans l'optique de cette solution, ainsi qu'un commentaire, qui devraient être soumis pour observations aux gouvernements et aux organisations intéressés. Un troisième Comité d'experts se réunira pendant l'année 1977-1978 pour établir des propositions qui seront soumises à une conférence internationale d'Etats prévue pour 1979.

Révision des traités ou des règlements d'exécution

4. *Propriété industrielle en général : révision de la Convention de Paris*. Les travaux relatifs à la révision de la Convention de Paris pour la protection de la propriété industrielle se poursuivront en 1977 et en 1978. Le Groupe *ad hoc* d'experts gouvernementaux a tenu sa troisième session en juin 1976 et il a poursuivi l'examen d'un certain nombre de questions abordées dans l'étude faite par le Directeur général de l'OMPI. Lors de sa session de septembre-octobre 1976, l'Assemblée de l'Union de Paris a décidé qu'il faudrait convoquer une conférence diplomatique de révision de la Convention de Paris (qui serait à l'heure actuelle prévue pour la première moitié de l'année 1978). L'Assemblée de l'Union de Paris a créé un Comité préparatoire intergouvernemental sur la révision de ladite convention. Ce comité s'est réuni en novembre

* 23 mai 1977.

1976. Après avoir étudié les questions relatives à l'article 5A (licences obligatoires, etc.) de la Convention de Paris ainsi que celles relatives aux certificats d'invention, le Comité a décidé de reprendre l'examen de ces questions à sa prochaine session (juin 1977), après que deux groupes de travail distincts en auraient assuré la préparation. Ces groupes de travail se sont réunis respectivement en février et en mars 1977. Quant au troisième point de son ordre du jour, à savoir le traitement préférentiel sans réciprocité et la période d'antériorité, le Comité a demandé au Directeur général de l'OMPI de proposer un projet de texte pour un article nouveau qui, en substance, permettrait à tout pays en développement de percevoir auprès du titulaire, s'il est l'un de ses ressortissants, des taxes égales à la moitié des montants qu'il perçoit si le titulaire est ressortissant d'un autre pays. Le Comité a manqué de temps pour examiner le quatrième point de son ordre du jour, à savoir la question de l'unanimité ou de la majorité qualifiée pour la Conférence diplomatique.

5. La deuxième session du Comité est prévue pour juin-juillet 1977 et il examinera à cette occasion les quatre points susmentionnés, ainsi que l'article 5 *quarter* et l'article 4 *bis* de la Convention de Paris.

6. *Classification des produits et des services aux fins de l'enregistrement des marques : révision de l'Arrangement de Nice*. Sur la base des recommandations présentées par le Comité *ad hoc* d'experts pour la révision de l'Arrangement de Nice qui s'est réuni en mars 1976 et compte tenu des études que ce comité avait demandées au Bureau international de l'OMPI d'entreprendre, des propositions relatives à la révision de l'Arrangement de Nice concernant la classification internationale des produits et des services aux fins de l'enregistrement des marques seront soumises à une conférence diplomatique convoquée pour mai 1977. Les propositions portent sur la procédure d'adoption d'amendements à la classification internationale par le Comité d'experts.

7. *Appellations d'origine : révision de l'Arrangement de Lisbonne*. On poursuivra l'étude de la révision de l'Arrangement de Lisbonne pour la protection des appellations d'origine et leur enregistrement international ou de la conclusion d'un nouveau traité portant sur les mêmes questions et des questions connexes (y compris celles couvertes par l'Arrangement de Madrid concernant la répression des indications de provenance fausses ou fallacieuses sur les produits, si cet Arrangement ne doit pas être révisé. Un projet de traité révisé sur la protection des indications géographiques sera examiné par un comité d'experts en 1977 et 1978. Une conférence diplomatique consacrée à cette question sera peut-être organisée en 1979.

8. *Appellations d'origine : Règlement d'exécution de l'Arrangement de Lisbonne*. A leurs sessions de septembre-octobre 1976, l'Assemblée et le Conseil de l'Union de Lisbonne ont modifié le Règlement d'exécution de l'Arrangement de Lisbonne pour la protection des appellations d'origine et leur enregistrement international, principalement pour tenir compte de la situation créée par l'entrée en vigueur, le 31 octobre 1973, de l'Acte de Stockholm (1967) de l'Arrangement de Lisbonne. Le Règlement ainsi modifié prévoit la possibilité de renoncer à la protection dans un ou plusieurs pays parties à l'Arrangement de Lisbonne et de traiter une demande ultérieure de protection dans un pays déterminé comme une modification et non comme un nouvel enregistrement international.

9. *Dessins et modèles industriels : Règlement d'exécution de l'Arrangement de La Haye*. Un groupe de travail sur le Règlement d'exécution de l'Arrangement de La Haye concernant le dépôt international des dessins et modèles industriels s'est réuni en février 1976 et a adopté le texte du nouveau projet de Règlement d'exécution de l'Arrangement de La Haye. Le projet de Règlement d'exécution est destiné à remplacer, après l'entrée en vigueur du Protocole de Genève de 1975 relatif à l'Arrangement de La Haye, le Règlement pour l'exécution de l'Arrangement de La Haye, révisé à Londres en 1934 et à La Haye en 1960. En cas d'entrée en vigueur du Protocole de Genève de 1975 relatif à l'Arrangement de La Haye, l'Assemblée et la Conférence des représentants de l'Union de La Haye se réuniront pour adopter le Règlement d'exécution établi à partir de ce Protocole et examiner l'Instruction administrative s'y rapportant.

10. *Obtentions végétales. Révision de la Convention de l'UPOV*. Une conférence diplomatique pour la révision de la Convention internationale pour la protection des obtentions végétales (UPOV) se réunira en octobre 1978. Le Comité d'experts pour l'interprétation et la révision de la Convention de l'UPOV a consacré deux sessions en 1976 à l'examen des propositions d'amendements à la Convention de l'UPOV et y consacrera encore deux sessions en 1977, ainsi qu'une autre en 1978. Le Groupe de travail pour les dénominations de variétés se réunira également en 1977 et peut-être aussi en 1978 pour examiner les propositions concernant l'amendement de l'article 13 de la Convention de l'UPOV.

II. — Mesures prises en vue de la mise en oeuvre ou de l'application plus efficace des traités

11. Les comités d'experts et les groupes de travail, assistés du Bureau international de l'OMPI, ont poursuivi au cours de l'année 1976, et envisagent de poursuivre en 1977, leurs travaux concernant l'adoption ou la recommandation de mesures visant à assurer la mise en œuvre et l'application plus efficace des traités internationaux en vigueur, ou sur le point de l'être, dans le domaine de la propriété industrielle et, en particulier, les traités relatifs aux brevets et aux marques. Ces mesures portent tant sur les questions de procédure et d'ordre technique prévues par les traités que sur les dispositions relatives au service des réunions des organimes intergouvernementaux créés en vertu des traités.

Questions de procédure

12. Les projets de formulaires et d'instructions administratives devant être utilisés par les autorités internationales qui seront instituées au titre du Traité

de coopération en matière de brevet (PCT) et du Traité concernant l'enregistrement des marques (TRT), ont été établis ou sont en voie de l'être. On a également préparé un projet de directives énonçant les obligations des offices recevant des demandes utilisant la voie du PCT et un projet de guide à l'usage des déposants de telles demandes. Un projet de directives sur la publication et sur les dessins au titre du PCT est en cours de préparation. On a en outre établi un projet d'accord type entre le Bureau international de l'OMPI et les administrations chargées de la recherche internationale au titre du PCT.

13. En ce qui concerne la coopération internationale visant à résoudre les problèmes d'organisation, de stockage et de recherche d'informations techniques figurant dans les documents de brevets, eu égard en particulier aux recherches ayant trait à l'examen des demandes de brevets, de certificats d'invention ou de titres similaires, un certain nombre d'activités touchant notamment la normalisation des documents, le traitement, la communication et l'échange de documents, les rapports analytiques, le catalogage, la classification et l'élaboration d'autres systèmes de recherche se sont poursuivies.

14. S'agissant des documents de brevets, on a fait des études sur les problèmes relatifs au format et à d'autres caractéristiques matérielles des documents de brevets publiés ainsi que sur la disposition, la présentation, la production, la reproduction et l'identification des documents de brevets. Des projets de recommandation ont été établis, ou sont en cours d'établissement, concernant notamment un code normalisé pour l'identification des Etats indépendants et autres entités qui publient des documents de brevets et des organisations internationales dans le domaine de la propriété industrielle, ou pour ce qui concerne les données bibliographiques et l'identification de différentes sortes de documents de brevets. Un projet de directives en préparation concerne les titres des inventions sur les documents de brevets, l'inclusion des références citées dans les documents de brevets, la numérotation des brevets et autres demandes similaires, la disposition et la présentation de la première page des documents de brevets, la largeur des marges, les caractéristiques matérielles des documents de brevets, la normalisation des imprimés d'ordinateur sur microfiche (COM), des copies-papier de microfiches et des bulletins officiels et autres feuilles.

15. Les travaux se poursuivront pour ce qui concerne la révision de la classification internationale instituée au titre des traités internationaux existants ainsi que la préparation de la réunion des comités d'experts chargés d'examiner les classifications internationales instituées au titre des traités internationaux qui doivent entrer en vigueur. Ces classifications sont prévues par l'Arrangement de Strasbourg du 24 mars 1971 concernant la classification internationale des brevets, l'Arrangement de Nice du 15 juin 1957 concernant la classification internationale des produits et des services aux fins de l'enregistrement des marques, tel qu'il a été révisé à Stockholm le 14 juillet 1967, et l'Arrangement de Vienne du 12 juin 1973 concernant la classification internationale des éléments figuratifs des marques.

16. Pour ce qui est des documents de brevets, la classification internationale des brevets (IPC) prévoit un système selon lequel à chaque document de brevet est attribué un symbole correspondant au domaine technique précis auquel se rattache la description de l'invention figurant dans le document. Ce système facilite à son tour le stockage matériel et la recherche des documents de brevets et allège les recherches de références pertinentes. En ce qui concerne les marques, la classification internationale des produits et des services et la classification des éléments figuratifs des marques facilitent la recherche de marques identiques ou similaires à ceux qui cherchent à savoir si une marque (déjà déposée ou sur le point de l'être) risque d'être en conflit avec une autre, et limitent donc ainsi le champ des recherches tout en les rendant plus rapides et plus économiques.

17. On entreprendra aussi des études pour améliorer la procédure que doivent suivre les offices de brevets nationaux et régionaux afin de fournir au Centre international de documentation de brevets (INPADOC), établi en vertu d'un accord conclu entre l'OMPI et le Gouvernement autrichien, des données bibliographiques concernant des documents de brevets exploitables sur machine, ainsi que pour améliorer les arrangements prévus pour la diffusion, par l'INPADOC, de renseignements à l'intention de ces offices, de l'industrie et des centres d'information et de recherche-développement, notamment dans les pays en développement.

Mesures d'ordre technique

18. Il convient de mentionner la poursuite des travaux entrepris dans le domaine des marques et dans celui de la protection des variétés de plantes en ce qui concerne les dénominations et l'examen des critères permettant l'obtention des droits.

19. Pour ce qui est des dénominations courantes, les recherches seront faites au Registre international des marques institué au sein du Bureau international de l'OMPI, conformément à une procédure qui définit la méthode à suivre pour rechercher des marques par l'intermédiaire du Bureau international de l'OMPI quand il s'agit des noms courants de pesticides proposés par le Comité technique de l'Organisation internationale de normalisation (OIN) qui est chargé d'adopter les noms de pesticides et produits apparentés consacrés par l'usage international. En vertu de cette procédure, l'OIN est tenue informée des marques différentes qui risque de coexister pour des produits identiques ou similaires. En outre, le Bureau international de l'OMPI appelle l'attention des offices nationaux ou régionaux de la propriété industrielle sur la liste de noms courants adoptés par l'OIN et des procédures à suivre pour leur choix en vue de sauvegarder les droits des détenteurs actuels, et s'enquiert de la protection qui pourrait être accordée afin d'éviter que l'on puisse par la suite s'approprier de tels noms pour les transformer en marques.

20. Dans le cadre de l'administration de la Convention internationale pour la protection des obtentions végétales qui prévoit que chaque nouvelle variété, si elle est protégée, doit recevoir une dénomination, des directives concernant les dénominations de variétés sont en cours d'établissement; il sera recommandé aux autorités des Etats parties à la Convention de les appliquer. Ces directives contiennent des dispositions relatives à la nature ou au caractère que les dénominations doivent avoir afin d'être approuvées par lesdites autorités.

21. Egalement dans le cadre de l'administration de la Convention internationale pour la protection des obtentions végétales, on prépare des directives concernant l'exécution d'essais pour établir le caractère distinct, homogène et stable de chaque espèce de récolte. On étudie en outre la possibilité de susciter une coopération entre les autorités des Etats Membres en ce qui concerne les résultats des examens. Au nombre des mesures de coopération à l'étude, la centralisation des essais des variétés au stade initial et l'organisation, pour les stades suivants, d'un examen au niveau national, l'institution d'un échange des résultats des essais et des rapports à leur sujet, notamment grâce à la conclusion d'accords bilatéraux (pour lesquels un projet d'accord type a été établi) et l'harmonisation des formules de demande, des questionnaires techniques, des rapports d'essais et des droits à acquitter.

Service (en coopération avec d'autres institutions spécialisées) des réunions des organismes intergouvernementaux créés en vertu de traités internationaux

22. Il est prévu que le service des réunions des organismes intergouvernementaux créés en vertu de traités internationaux relatifs au droit d'auteur et aux droits voisins sera assuré en coopération avec d'autres institutions spécialisées conjointement, parallèlement ou de toute autre manière.

23. Le Comité intergouvernemental, constitué en vertu de l'article 32 de la Convention internationale sur la protection des artistes interprètes ou exécutants, des producteurs de phonogrammes et des organismes de radiodiffusion (Convention de Rome) sera convoqué en décembre 1977 conjointement avec l'Organisation internationale du Travail (OIT) et l'Organisation des Nations Unies pour l'éducation, la science et la culture (UNESCO). Des fonctionnaires des secrétariats de ces trois organisations désignés par leurs directeurs généraux respectifs constituent le secrétariat du Comité.

24. Le Comité exécutif, constitué en vertu de la Convention de Berne pour la protection des œuvres littéraires et artistiques (Acte de Stockholm, 1967, et Acte de Paris, 1971), se réunira en session extraordinaire en décembre 1977 en même temps qu'une réunion du Comité intergouvernemental sur le droit d'auteur constitué en vertu de la Convention universelle sur le droit d'auteur. Le Bureau international de l'OMPI fournit les services de secrétariat du premier Comité et le secrétariat de l'UNESCO fournit les services de secrétariat du second Comité.

III. — Activités pouvant éventuellement aboutir à l'adoption de textes normatifs, dont la forme définitive n'est pas encore arrêtée

25. *Programmes d'ordinateur.* Sur la base des principes directeurs formulés par le Groupe consultatif d'experts non-gouvernementaux sur la protection des programmes d'ordinateur et des discussions de ce dernier, y compris de celles qu'il a tenues à sa troisième session, en mai 1976, le Bureau international de l'OMPI prépare un nouveau texte de dispositions types pour les lois nationales sur la protection du logiciel, accompagné de notes expliquant certains choix, exposant certaines variantes et faisant ressortir les arguments qui peuvent militer pour ou contre les solutions proposées. A la suite de ces dispositions types figurera un compte rendu des arguments militant pour ou contre la création d'un système de dépôt ou d'enregistrement du logiciel.

26. Le Bureau international de l'OMPI élaborera également un projet d'Arrangement concernant la protection du logiciel et son dépôt international, qui reflétera les solutions adoptées dans les dispositions types.

27. *Protection du consommateur.* En 1977, le Bureau international de l'OMPI entreprendra une étude afin d'explorer les possibilités d'institution d'une coopération internationale dans le but d'empêcher et de réprimer la concurrence déloyale, compte tenu en particulier de l'intérêt des consommateurs. Un comité d'experts traitant de cette question se réunira en 1978 et 1979.

28. *Enquêtes et études relatives aux questions de droit d'auteur.* Le Bureau international de l'OMPI, en collaboration avec le Secrétariat de l'Organisation des Nations Unies pour l'éducation, la science et la culture (UNESCO) a poursuivi les travaux prévus par le Comité exécutif de l'Union de Berne et par le Comité intergouvernemental sur le droit d'auteur constitué en vertu de la Convention universelle sur le droit d'auteur, à savoir l'enquête portant sur les problèmes qui résultent de l'utilisation des cassettes et des disques audio-visuels, de la transmission par câble de programmes de télévision et de l'utilisation d'ordinateurs électroniques et d'autres équipements technologiques pour l'accès aux œuvres et la création de celles-ci, ainsi que sur l'application des textes de la Convention de Berne et de la Convention universelle tels que revisés à Paris en 1971.

29. *Enquêtes et études relatives aux droits voisins.* Le Bureau international de l'OMPI, en coopération avec les secrétariats de l'OIT et de l'UNESCO, achèvera en 1977 les enquêtes qu'a demandées le Comité intergouvernemental de la Convention internationale sur la protection des artistes, interprètes ou exécutants, des producteurs de phonogrammes et des organismes de radiodiffusion (Convention de Rome) à propos de l'expérience acquise en ce qui concerne l'administration des droits prévus dans la Convention, les sommes perçues et distribuées, les conséquences des éditions pirates et la jurisprudence pertinente, ainsi que les redevances de droit d'auteur.

IV. — ELABORATION DE LOIS ET DISPOSITIONS TYPES

30. *Nouvelle loi type pour les pays en développement concernant les inventions et le savoir-faire*. Sur la base des projets préparés par le Bureau international, un groupe de travail s'est employé depuis novembre 1974 à élaborer une nouvelle loi type pour les pays en développement concernant les inventions et le savoir-faire.

31. Le groupe de travail se réunira en 1977 et tiendra une session finale en 1978. Après la session de 1977, les projets de textes complets seront envoyés aux gouvernements des Etats membres du Comité permanent pour observations. Sur la base de celles-ci, à la session de 1978, le groupe de travail examinera à nouveau les textes qui seront publiés en anglais, en arabe, en espagnol et en français en 1979 et 1980.

32. *Nouvelle loi type pour les pays en développement concernant les marques et les questions connexes*. Le Bureau international révisera la loi type de 1967 de la BIRPI pour les pays en développement concernant les marques, les noms commerciaux, les indications de provenance et la concurrence déloyale et il préparera le texte d'une nouvelle loi type sur le même sujet, accompagné le cas échéant de règlements types et de notes explicatives (commentaire). Un groupe de travail qui sera créé sur la recommandation du Comité permanent examinera ces projets et fera part de ses conseils au Bureau international; il tiendra une session en 1977, deux en 1978 et une seule en 1979.

33. *Loi type pour les Etats arabes concernant les marques*. Conformément à la décision prise par le Comité d'experts qui s'est réuni àTunis en juin 1975 pour étudier le texte d'une loi type pour les Etats arabes concernant les marques, le secrétariat du Centre de développement industriel pour les Etats arabes (IDCAS) et le Bureau international ont préparé en octobre 1975, en coopération avec le Président du Comité, un texte révisé sur la base des observations et des propositions faites à cette réunion.

34. Ce texte a été soumis à un comité de rédaction qui s'est réuni à Doha (Qatar) en novembre 1975, sur l'invitation du Gouvernement qatarien. Le Comité de rédaction a complété la version révisée et a adopté le texte définitif de la loi type. Celle-ci, qui avait été élaborée en arabe, a été traduite en anglais et en français et imprimée par le Bureau international dans ces trois langues en un même volume.

35. *Lois types pour les pays anglophones d'Afrique*. La Conférence sur la législation de l'Afrique anglophone en matière de propriété industrielle ("Conférence sur la propriété industrielle") et ses deux comités (chargés des questions des brevets et des questions de marques et de dessins et modèles industriels), dont le secrétariat est assuré par l'OMPI et la Commission économique des Nations Unies pour l'Afrique (CEA), élaborent actuellement des lois types pour les pays anglophones d'Afrique en matière de propriété industrielle.

36. Un projet de loi type pour les pays anglophones d'Afrique concernant les brevets, les certificats d'utilité, les innovations, accompagné d'un commentaire, a été établi par le Bureau international de l'OMPI en consultation avec la CEA et avec le concours de consultants des offices de brevets des pays anglophones d'Afrique. Le Comité chargé des questions de brevets a examiné le projet à sa réunion de décembre 1976. Le secrétariat élaborera un texte révisé à la lumière des suggestions et observations du Comité ainsi que des faits nouveaux intervenus dans les travaux du Groupe de travail de l'OMPI sur la loi type pour les pays en développement concernant les inventions et le savoir-faire.

37. Le Comité chargé des questions de marques et de dessins et modèles industriels, qui s'était également réuni en décembre 1976, a examiné un rapport établi à partir des réponses à un questionnaire sur les marques que le secrétariat de la CEA avait adressé aux offices de marques de tous les pays anglophones d'Afrique, ainsi qu'un plan général des dispositions relatives aux marques, élaboré par le Bureau international de l'OMPI. Le Comité a donné des directives au secrétariat provisoire pour la rédaction d'une loi type relative aux marques à l'intention des pays anglophones d'Afrique. En outre, le Comité a prié le secrétariat provisoire d'étudier l'opportunité de mettre en place des systèmes indépendants de dessins et modèles industriels dans la région et d'élaborer un projet de dispositions types éventuelles concernant les dessins et modèles industriels.

38. *Loi type concernant le droit d'auteur*. Un comité d'experts gouvernementaux chargé de préparer une loi type sur le droit d'auteur pour les pays en développement a été convoqué par le Gouvernement tunisien, avec le concours de l'OMPI et de l'Organisation des Nations Unies pour l'éducation, la science et la culture (UNESCO), à Tunis en février-mars 1976. Des délégations de 27 pays en développement ont participé aux travaux du Comité. L'Organisation de libération de la Palestine, quatre organisations intergouvernementales et 16 organisations internationales non gouvernementales ont envoyé des observateurs.

39. Les discussions ont porté sur le projet de loi type, arrêté définitivement par le Bureau international et le secrétariat de l'UNESCO après la réunion du Comité d'experts africains à Abidjan en octobre 1973, et sur le commentaire relatif à ce projet élaboré par les deux secrétariats, ainsi que sur les observations reçues des Etats et des organisations internationales intéressés. Après une discussion générale, le Comité a adopté le texte de la loi type pour les pays en développement concernant le droit d'auteur, et a prié les deux secrétariats de réviser le texte du commentaire qui accompagnait le projet de loi type à la lumière de ses discussions et décisions.

40. La publication en quatre langues du texte de la loi type pour les pays en développement concernant le droit d'auteur se poursuivra en coopération avec l'UNESCO et sera achevée en 1977.

41. *Dispositions types pour l'application de la Convention de 1974 concernant la distribution des signaux porteurs de programmes transmis par satellite (Convention de Bruxelles)*. Le Bureau international de

l'OMPI, en coopération avec le secrétariat de l'UNESCO, élaborera, en tenant compte des besoins différents des divers pays, des dispositions types, pour l'application de la Convention de Bruxelles concernant la distribution de signaux porteurs de programmes transmis par satellite (1974).

V. — Principes directeurs et accords types

42. *Directives pour les licences de propriété industrielle dans les pays en développement.* Un Groupe de travail sur les directives pour les licences de propriété industrielle dans les pays en développement s'est réuni en juin 1976. Le Groupe de travail a examiné le texte d'un projet de guide sur les aspects juridiques de la négociation et de l'élaboration de licences de propriété industrielle et d'accords de transfert de techniques adaptés aux besoins des pays en développement, qui avait été préparé par le Bureau international, compte tenu des avis des consultants, et il a fait un certain nombre de propositions en vue d'améliorer la portée, le contenu et la présentation du guide.

43. Sur la base des discussions du Groupe de travail, le Bureau international prépare actuellement la version définitive du Guide, avec le concours de consultants. Ce Guide sera publié au cours du deuxième semestre de 1977. Il servira de document de travail pour les séminaires et les cours de formation. En 1979, un groupe de travail sera convoqué pour le réviser à la lumière de l'expérience acquise et des propositions que fera le Bureau international.

44. *Accès aux œuvres et productions d'origine étrangère protégées par le droit d'auteur et les droits voisins et diffusion de celles-ci.* Le Bureau international, en coopération avec les autorités nationales chargées des questions de droit d'auteur, entreprendra en 1977 une étude des problèmes pratiques posés par l'accès aux œuvres d'origine étrangère, leur publication et leur diffusion, notamment à des fins pédagogiques et scientifiques, ainsi que des solutions qu'il serait possible d'apporter à ces problèmes. L'un des moyens envisagés à cet égard sera l'élaboration de principes directeurs pour la négociation d'accords relatifs à la diffusion de ces œuvres et celle de normes et dispositions types à cette fin. L'étude comprendra également un examen tant des mesures prises jusqu'ici pour assurer l'application des dispositions particulières prévues pour les pays en développement par l'Acte de Paris de la Convention de Berne, que d'obstacles qui l'entravent et des arrangements pratiques qui pourraient la faciliter. Un groupe de travail se réunira en 1978 et 1979 pour examiner cette étude et faire au Comité permanent de l'OMPI chargé de la coopération pour le développement en rapport avec le droit d'auteur et les droits voisins des recommandations touchant les mesures, y compris l'élaboration éventuelle et la publication de ces principes directeurs, qui pourraient être prises dans les domaines du droit d'auteur et des droits voisins, aux niveaux international et national, afin de favoriser l'accès aux œuvres d'origine étrangère.

45. *Guide à la Convention de Berne.* Le Bureau international de l'OMPI élaborera en 1977, avec le concours de spécialistes de la législation internationale en matière de droit d'auteur, un projet de Guide à la Convention de Berne pour la protection des œuvres littéraires et artistiques sous la forme d'un commentaire à cette convention.

VI. — Glossaires et manuels

46. *Manuel et glossaire de termes relatifs à la propriété industrielle à l'intention des pays en développement.* Le Bureau international de l'OMPI préparera en 1977 et 1978 le texte d'un manuel et d'un glossaire de termes relatifs à la propriété industrielle à l'intention des pays en développement. Ce glossaire et ce manuel définiraient les termes les plus fréquemment utilisés dans les législations relatives à la propriété industrielle et donneraient des renseignements généraux, à l'intention des utilisateurs des pays en développement, sur les objectifs et les caractéristiques des systèmes de propriété industrielle, leur administration, les procédures destinées à garantir les droits de propriété industrielle dans les divers pays, les relations contractuelles types régies par ces systèmes, leurs effets pour ce qui est de la publicité et de la diffusion des renseignements et les aspects internationaux des relations concernant la propriété industrielle.

47. *Manuel et glossaire de termes relatifs au droit d'auteur à l'intention des pays en développement.* Les secrétariats de l'OMPI et de l'UNESCO prépareront en 1977 et 1978 le texte d'un manuel et d'un glossaire de termes relatifs au droit d'auteur à l'intention des pays en développement, qui seront imprimés et publiés en 1979. Ce glossaire et ce manuel définiraient les termes les plus fréquemment employés dans les législations relatives au droit d'auteur et donneraient des renseignements généraux, à l'intention des utilisateurs des pays en développement, sur les objectifs et les caractétistiques des législations relatives au droit d'auteur, leur administration, les relations contractuelles types régies par celles-ci et les aspects internationaux des relations concernant le droit d'auteur.

VII. — Etudes des arrangements législatifs et institutionnels pour la promotion de l'activité intellectuelle créatrice

48. *Promotion des capacités nationales d'invention et d'innovation.* Le Bureau international entreprendra en 1977 une étude des arrangements législatifs et institutionnels, tant gouvernementaux que privés, qui existent dans le domaine de la propriété industrielle dans les pays en développement et les pays développés et qui visent à encourager l'invention, l'innovation, la rationalisation et l'adaptation des techniques. Un groupe de travail se réunira en 1978 et 1979 pour examiner cette étude et faire des recommandations au Comité permanent de l'OMPI chargé de la coopération pour le développement en rapport avec la propriété industrielle sur les mesures qui pourraient être prises dans le domaine de la propriété industrielle aux niveaux national, régional et international pour renforcer les capacités de création de techniques locales satisfaisantes. Le Comité permanent a été saisi, à sa session de mars 1977, d'un rapport sur cette question, préparé par le Bureau international.

49. *Aide aux auteurs et aux artistes nationaux*. Le Bureau international entreprendra en 1977 une étude des arrangements législatifs et institutionnels, tant gouvernementaux que privés, qui existent dans le domaine du droit d'auteur et des droits voisins dans les pays en développement et les pays développés et qui visent à aider les auteurs d'œuvres littéraires et artistiques (y compris d'œuvres musicales), ainsi que les interprètes, exécutants et autres artistes créateurs nationaux et notamment les dispositions réglementaires qui affectent les relations contractuelles en l'absence d'accords spécifiques, de dispositions contractuelles types, de conseils consultatifs, de sociétés chargées du recouvrement des droits, etc. Un groupe de travail se réunira en 1978 et 1979 pour examiner cette étude et faire des recommandations au Comité permanent de l'OMPI chargé de la coopération pour le développement en rapport avec le droit d'auteur et les droits voisins sur les mesures qui pourraient être prises dans le domaine du droit d'auteur et des droits voisins aux niveaux national et international afin d'encourager la créativité dans les pays en développement.

VIII. — Publication des documents des conférences diplomatiques et collecte et publication de textes législatifs

50. *Comptes rendus des conférences diplomatiques*. Les versions françaises des *Documents de la Conférence diplomatique de Washington sur le Traité de coopération en matière de brevets* et des *Documents de la Conférence diplomatique de Vienne sur le Traité concernant l'enregistrement des marques (1973)* ont été publiées en 1976.

51. On poursuivra la préparation et la publication des documents d'autres conférences diplomatiques tenues en 1974 et 1975, y compris ceux de la Convention concernant la distribution de signaux porteurs de programmes transmis par satellite, tenue à Bruxelles en 1974.

Textes législatifs

52. *Lois et traités relatifs à la propriété industrielle*. La nouvelle série législative intitulée "Lois et traités relatifs à la propriété industrielle", commencée dans le numéro de février 1976 de la revue mensuelle *Industrial Property/La propriété industrielle*, est devenue disponible en tant que publication distincte en septembre 1976. Comme service complémentaire de cette revue mensuelle, la série comporte une couverture spéciale (avec des pages réservées à la table des matières et des instructions pour l'assemblage) dans laquelle les textes législatifs détachables, publiés dans cette revue, peuvent être réunis. Ce service peut également être obtenu séparément. La série *Lois et traités sur la propriété industrielle* est divisée en trois grandes catégories — législation nationale, traités multinationaux et traités bilatéaux — elles-mêmes subdivisées par pays et par questions.

53. *Législation relative aux marques*. Le Bureau international de l'OMPI élabore, en fonction de certaines normes, un résumé des diverses législations relatives aux marques qui sera publié au cours du troisième trimestre de 1977 et servira également de document d'information pour les travaux préparatoires à la révision de la Convention de Paris (voir par. 4 ci-dessus).

54. *Lois et traités relatifs au droit d'auteur et aux droits voisins*. Le recueil de lois et traités relatifs au droit d'auteur, publié en coopération avec l'UNESCO, et la collection de lois et traités relatifs aux droits voisins, publié en coopération avec l'OIT et l'UNESCO, seront tenus à jour, en tenant éventuellement compte des recommandations d'un groupe de travail sur la rationalisation.

55. *Résumé des législations nationales dans le domaine du droit d'auteur*. Le Bureau international élaborera, conformément à certaines normes, un résumé de toutes les législations nationales dans le domaine du droit d'auteur, qui sera publié en 1977 sous forme de tableaux. Un rapport sur ce résumé, accompagné d'une étude comparative des législations nationales préparée par l'UNESCO, sera publié en coopération avec cette dernière en 1978.

Autres publications juridiques

56. *Revues périodiques*. Le Bureau international de l'OMPI continuera à publier les revues périodiques *Industrial Property* (La propriété industrielle), *Copyright* (Le droit d'auteur) et *La Propiedad Intelectual* (La propriété intellectuelle) qui contiennent les textes de traités et des études juridiques ainsi que les notifications sur l'état des traités internationaux administrés par l'OMPI.

57. *Textes authentiques et officiels*. En outre, le Bureau international continuera à publier les textes authentiques ou officiels dans les diverses langues des traités internationaux et des classifications internationales administrées par l'OMPI, soit sous forme de brochures, soit comme suppléments aux manuels de conventions sur la propriété industrielle et sur le droit d'auteur.

IX. — Services consultatifs et de formation et autres formes d'assistance dans l'établissement et le renforcement des institutions nationales ou régionales

Institutions nationales

58. En 1976, l'OMPI a également reçu de plusieurs pays en développement des demandes de coopération technique dans les domaines suivants :

i) Révision des législations sur la propriété industrielle ou le droit d'auteur ou de certains aspects de celles-ci : Algérie (marques); Madagascar (propriété industrielle); Maurice (propriété industrielle et droit d'auteur); Niger (droit d'auteur); Philippines (propriété industrielle et droit d'auteur); Togo (droit d'auteur); Tunisie (propriété industrielle); Zaïre (propriété industrielle);

ii) Modernisation de l'administration de la propriété industrielle ou du droit d'auteur ou réorganisation de certains secteurs : Brésil (projet financé par le PNUD en vue de la modernisation du système des brevets);. Equateur (Réorganisation de l'Office de la propriété industrielle); Irak (système des marques); Madagascar (administration de la propriété industrielle); Mali (création d'un office de la propriété industrielle); Nigéria (modernisation de l'administration de la propriété industrielle); Rwanda (organisation de l'administration de la propriété industrielle; Soudan (organisation de l'administration de la propriété industrielle); Togo (administration du droit d'auteur); Tunisie (administration de la propriété industrielle); Zaïre (administration de la propriété industrielle);

iii) Formation du personnel : Cuba (application de la classification internationale des brevets [IPC]); Sénégal (questions relatives aux licences de brevets); Venezuela (propriété industrielle).

59. Dans la plupart des cas, l'OMPI a répondu à ces demandes en envoyant des agents discuter avec les autorités compétentes des pays intéressés de l'importance exacte de leurs besoins et de la façon la plus indiquée de fournir une assistance. Dans de nombreux cas, la coopération qui s'en est ensuivie a consisté à envoyer des experts pour aider les responsables compétents du pays intéressé à mener à bien la réorganisation ou les projets de formation qui ont pu être établis à cette fin. Souvent certains des responsables du pays en développement intéressé ont eu également la possibilité d'être formés à l'étranger aux tâches qu'ils auraient à exécuter par suite de la réorganisation projetée ou de voir, en pratique, comment certaines situations étaient réglées dans d'autres pays.

Institutions régionales

60. *Organisation africaine de la propriété intellectuelle (OAPI).* A la demande du directeur général de l'OAPI, le Bureau international a préparé en janvier 1976 un avant-projet de propositions en vue de la révision de l'Accord de Libreville du 13 septembre 1962 portant création de l'OAPI, y compris de ses annexes existantes sur les brevets et les marques, et de l'introduction d'annexes sur les modèles d'utilité, les noms commerciaux, la protection contre la concurrence déloyale, le droit d'auteur et l'établissement d'un service de documentation et de renseignements sur les brevets. Cet avant-projet a été révisé par un comité de rédaction en 1976. Le Conseil administratif de l'OAPI, à sa session de février 1977, a approuvé les propositions et a recommandé aux Etats membres de l'OAPI de les accepter.

61. *Organisation de la propriété industrielle de l'Afrique anglophone.* Une conférence diplomatique, convoquée conjointement par la Commission économique des Nations Unies pour l'Afrique (CEA) et l'OMPI à Lusaka (Zambie) en décembre 1976, a adopté un *Accord sur la création d'une organisation de la propriété industrielle de l'Afrique anglophone.* La Conférence sur la législation de l'Afrique anglophone en matière de propriété industrielle avait préparé le projet de cet Accord à sa réunion d'Addis Abeba en 1974. L'Accord établit une organisation régionale de la propriété industrielle (ci-après dénommée "l'Organisation") chargée d'étudier et d'encourager la coopération en matière de propriété industrielle, y compris par l'harmonisation et la mise au point de lois sur la propriété industrielle, l'établissement de services ou d'organes communs chargés de coordonner, d'harmoniser et de développer les activités en matière de propriété industrielle, et d'aider à acquérir et mettre au point des techniques ayant trait aux questions de propriété industrielle. L'Accord prévoit que l'Organisation collaborera avec la CEA, l'OMPI et d'autres organisations appropriées. L'Organisation sera dotée d'un conseil, composé des chefs des offices chargés de l'administration des questions de propriété industrielle ou d'autres personnes ayant les connaissances requises sur ces questions, et d'un secrétariat. En attendant que celui-ci soit établi, la CEA et l'OMPI ont été priées dans une résolution adoptée par la Conférence diplomatique d'assurer, provisoirement, le secrétariat de l'Organisation en consultation avec le Bureau de la Conférence sur la législation de l'Afrique anglophone en matière de propriété industrielle; cette résolution a également prié la Conférence de préparer l'entrée en vigueur de l'Accord.

62. L'Accord, qui a été adopté à l'unanimité le 9 décembre 1976, a été signé le même jour au nom des Etats suivants : Ghana, Kenya, Maurice, Ouganda, Somalie, Zambie. L'Accord reste ouvert à la signature à Lusaka jusqu'au 31 décembre 1977; les instruments de ratification ou d'adhésion doivent être déposés auprès du Gouvernement de la République de Zambie.

63. Peuvent devenir membres de l'Organisation les Etats suivants : Botswana, Ethiopie, Gambie, Ghana, Kenya, Lesotho, Libéria, Malawi, Maurice, Nigéria, Ouganda, République-Unie de Tanzanie, Seychelles, Sierra Leone, Somalie, Souaziland, Soudan et Zambie; les autres Etats membres de la CEA peuvent adherer à l'Organisation aux conditions que le Conseil déterminera.

64. *Conseils et assistance en matière de législation, d'institutions et de questions connexes.* A la demande des gouvernements et des organisations régionales, l'OMPI continuera à fournir des services d'experts, avec le concours de consultants si besoin est, pour aider les autorités nationales ou régionales ou les milieux privés intéressés des pays en développement à formuler, réviser ou harmoniser leur législation sur la propriété industrielle, le droit d'auteur et les droits voisins, à établir ou renforcer les institutions nationales ou régionales s'occupant de ces questions, à élaborer des plans pour les projets relatifs à ces questions, qui seraient financés par le PNUD ou d'autres sources et qui seraient exécutés par l'OMPI, et à organiser le cas échéant des réunions à ces fins.

65. *Fonctions, administration et rôle des offices de la propriété industrielle.* Une étude sera entreprise en 1977 sur les fonctions, l'administration et le rôle des offices de la propriété industrielle dans la structure

gouvernementale des pays en développement et développés choisis. A la demande des gouvernements de pays en développement, et au cas où un financement externe serait possible, des missions d'enquête visant à déterminer les difficultés et les besoins de pays en développement seront organisées en 1978 et 1979. Un rapport sur cette question, préparé par le Bureau international, a été soumis au Comité permanent de l'OMPI chargé de la coopération pour le développement en rapport avec la propriété industrielle à sa session de mars 1977.

Formation

66. En coopération avec divers offices de la propriété industrielle et du droit d'auteur, 38 bourses de formation pour une durée pouvant aller jusqu'à deux mois ont été accordées en 1976 à des fonctionnaires des 33 pays suivants : Algérie, Bénin, Bolivie, Chili, Colombie, Costa Rica, Cuba, Equateur, Ethiopie, Fidji, Gambie, Guatemala, Inde, Indonésie, Irak, Jordanie, Kenya, Madagascar, Malaisie, Mexique, Pakistan, Pérou, Philippines, République de Corée, Rwanda, Soudan, Tanzanie, Tchad, Thaïlande, Trinité-et-Tobago, Venezuela, Zaïre, Zambie. Vingt-neuf de ces bourses de formation intéressaient la propriété industrielle et neuf le droit d'auteur.

67. La formation s'est faite au Bureau international de l'OMPI à Genève, à l'Organisation africaine de la propriété industrielle (OAPI) et dans les 16 pays suivants dont certains ont pris en charge entièrement ou en partie le coût du programme de formation d'un à quatre stagiaires : Allemagne (République fédérale d'), Australie, Canada, Egypte, Espagne, Etats-Unis d'Amérique, France, Israël, Japon, Mexique, Pays-Bas, Royaume-Uni, Suède, Suisse, Tchécoslovaquie, Union soviétique. Le reliquat a été imputé sur le budget du programme technico-juridique permanent de l'OMPI.

68. Un colloque sur le droit d'auteur pour sept stagiaires — originaires d'Afrique, du Chili, de l'Inde, du Mexique, des Philippines, du Rwanda et du Tchad — a été organisé à Genève en septembre 1976 par le Bureau international, avec la participation de l'Union internationale des éditeurs (UIE).

69. La réalisation du programme de formation se poursuivra en 1977.

Réunions régionales, séminaires, cours de formation, etc.

70. Au moins six réunions, séminaires ou cours de formation, à participation limitée ou élargie, seront organisés chaque année de 1977 à 1979 dans les régions en développement. Le Bureau international élaborera les documents de travail, dans certains cas avec l'assistance de consultants provenant principalement des régions intéressées. Les discussions, les échanges de données d'expérience et la formation porteront sur les sujets suivants : i) promotion de la capacité nationale d'invention et d'innovation; ii) fonctions et administration des offices de la propriété industrielle; iii) application nationale des nouvelles lois types pour les pays en développement concernant les inventions et le savoir-faire; iv) administration des marques; v) contrôle des accords de licence; vi) négociation des accords de licence (sur la base du "guide en matière de licence" préparé en 1976 et 1977); vii) résultats de la révision de la Convention de Paris; viii) questions relatives au droit d'auteur et aux droits voisins.

A. — Bibliographie

1. — Questions générales

Asian-African Legal Consultative Committee. Report of the Fifteenth Session, (New Delhi, 1976).

M. J. Bonell. *Le regole oggettive del commercio internazionale. Clausole tipiche e condizioni generali* (Milan, Giuffrè, 1976).

R. H. Graveson, *One Law. On Jurisprudence and the Unification of Law*. (Netherlands, North Holland Publishing Company, 1977)

Hague-Zagreb Colloquium. Essays on the Law of International Trade. (The Hague, T. M. C. Asser Institut, 1976).

Louise H. Hayes. *A modern lex mercatoria : political rhetoric or substantive progress* (1977) 3 *Brooklyn Journal of International Law*, p. 210.

R. H. Mankiewicz. Solutions jurisprudentielles des divergences entre le texte authentique d'une convention d'unification de droit privé et la loi nationale de sa mise en œuvre, ou une loi postérieure (1974) 5 *Revue de Droit de l'Université de Sherbrooke*, p. 275.

R. Herber. Die Arbeiten des Ausschusses der Vereinten Nationen für Internationales Handelsrecht (UNCITRAL) [1976] 22 *Recht der Internationalen Wirtschaft*, p. 125.

Max-Planck-Institut für Ausländisches und Internationales Privatrecht Aufsatzdokumentation zur Privatrechtsvergleichung, Privatrechtsvereinheitlichung sowie zum internationalen Privatrecht und ausländischen Privatrecht. Eine Bibliographie der Jähre 1968-1972 (Tübingen, J. C. B. Mohr [P. Siebeck], 1975).

G. Moller. Metoder til harmonisering of unifikation i norden, EEC og U. S. A. (1974-1975) 44 *Nordisk Tidsskrift for International Ret og Jus Gentium*, p. 229.

K. W. Ryan. *Internal Trade Law* (Sydney, Law Book Company Limited, 1975).

P. Szabo and Z. Petri (eds.). A Socialist Approach to Comparative Law Sythoff, Leiden,-Budapest Akademiai, Kiado, 1977).

Treves T. Convention de droit privé uniforme et clauses or (1976) 12 *Rivista di Diritto Internazionale Private e Processuale*, p. 16.

I. Vilus. *Opsti uslovi formularnih ugorova* (Beograd, Savremena Administracija, 1976).

P. Zajtay. Reception of foreign law and unification of law (1975) 25 *Louisiana Law Review*, p. 1117.

2. — Vente internationale de marchandises

J. Bess. Grundprinzipien des Haager Einheitlichen Kaufgesetzes (1975) 21 *Recht der Internationalen Wirtschaft*, p. 14.

Stojan Cigoj. International sales : formation of contracts (1976) 23 *Netherlands International Law Review*, p. 257.

E. J. Cohn — F. A. Mann. Einheitliches Kaufgesetz und Internationales Privatrecht (1975) 30 *Juristenzeitung*, p. 246.

Han Dölle. *Kommentar zum Einheitlichen Kaufrecht* (Munich, Verlag, C. H. Beck, 1976).

G. Hager. *Die Rechtsbehelfe des Verkäufers wegen Nichtabnahme der Ware nach amerikanischem, deutschem und einheitlichem Haagen Kaufrecht* (Frankfurt a.M., Metzner, 1975).

P. Kahn. La vente internationale (en français et en allemand), *In* Les clauses contractuelles dans les échanges commerciaux, 4e Séminaire des Facultés de droit de Montpellier et de Heidelberg, 1972, p. 157.

Kazuaki Sono. Unification of Limitation Period in the International Sale of Goods (1975) 35 *Louisiana Law Review*, p. 1127.

V. Stotter. *Internationales Einheitskaufrecht* (München, Goldmann, 1974).

J. Szasz. *A Uniform Law of International Sale of Goods* (Sythoff, Leiden, 1975).

3. — Paiements internationaux

Ch. Bontoux. Considérations sur les nouvelles règles et usances uniformes relatives aux crédits documentaires (Révision 1975), *Revue de la Banque*, Vol. 39, 1975, p. 83.

R. Eberth. Die Revision von 1974 der Einheitlichen Richtlinien und Gebraüche für Dokumenten-Akkreditive (1975) 21 *Recht der Internationalen Wirtschaft*, Vol. 21, 1975, p. 365.

———. Documentary credits in England and Germany (1975) *Journal of Business Law*, p. 29.

S. Maccarone. The international bill of exchange. Verso una unificazione del diritto cambiario internazionale (1976) XXXII *Bancaria*, p. 228.

B. S. Wheble. Uniform customs and practice for documentary credits (1974 revision) 1975 *The Journal of Business Law*, p. 281.

———. Documentary credits — The International Chamber of Commerce Code of Practice (1975) 3 *Lloyd's Maritime and Commercial Law Quarterly*, p. 8.

H. S. White. Convention on the uniform law of international bills of exchange and international promissory notes : a comparison to the uniform commercial code (1975), 5 *Georgia Journal of International and Comparative Law*, p. 216.

4. — Arbitrage commercial international

Bernard U. Cremades. Arbitrage Comercial Internacional (Madrid, Marcial Pons).

A. Goldstajn. Medunarodna Trgovacka Arbitraza (Zagreb, 1975).

B. von Hoffman. UNCITRAL Rules für internationale Schiednerfahren (1976) 22 *Recht der Internationalen Wirtschaft*, p. 1.

Patrick J. O'Keef. *Arbitration in International Trade* (Sydney, Prosper Law Publications, 1975).

Giorgio Sacerdoti. The New Arbitration Rules of ICC and UNCITRAL (1977) 11 *Journal of World Trade Law*, p. 248.

Peter Schlosser. Das Recht der Internationalen Privaten Schiedsgerichtsbarkeit. J. C. B. Mohr (Tubigen, Paul Siebech, 1975, 2 vols).

P. Sanders. Aspects de l'arbitrage international (1976), 53 *Revue de Droit International et de Droit Comparé*, p. 129.

P. Sanders (general editor). Yearbook of Commercial Arbitration, Vol. I, 1976 (International Council for Commercial Arbitration; Kluwer, Deventer, Netherlands).

Donald B. Straus. ICCA's Past Role in Developing the UNCITRAL Arbitration Rules and its Future Role in their Use. (New York, American Arbitration Association 1976).

Terence N. Thopson. The UNCITRAL Arbitration Rules, (1976) 17 *Harvard International Law Journal*, p. 141.

B. — Liste des documents de la CNUDCI

Documents de la neuvième session de la Commission

Titre ou description	*Cote*
A. — *Documents de distribution générale*	
Vente internationale de marchandises : observations des gouvernements et des organisations internationales concernant le projet de convention sur la vente internationale de marchandises	A/CN.9/125 et Add. 1 à 3
Vente internationale de marchandises : analyse des observations présentées par les gouvernements et les organisations internationales au sujet du projet de convention sur la vente internationale de marchandises tel qu'il a été adopté par le Groupe de travail sur la vente internationale des objets mobiliers corporels; rapport du Secrétaire général	A/CN.9/126
Arbitrage commercial international; note du Secrétaire général ...	A/CN.9/127 et Add.1
Rapport du Groupe de travail de la vente internationale des objets mobiliers corporels sur les travaux de sa huitième session (New York, 4-14 janvier 1977)	A/CN.9/128
Activités actuelles des organisations internationales en ce qui concerne l'harmonisation et l'unification du droit commercial international; rapport du Secrétaire général	A/CN.9/129 et Add.1
Sûretés; rapport du Secrétaire général	A/CN.9/130
Paiements internationaux : études sur les sûretés; rapport du Secrétaire général	A/CN.9/131
Sûretés : les sûretés aux Etats-Unis d'Amérique; note du Secrétariat sur le livre 9 de l'Uniform Commercial Code	A/CN.9/132
Responsabilité en cas de dommages causés par des produits entrant dans les circuits du commerce international; rapport du Secrétaire général	A/CN.9/133
Ordre du jour provisoire et annotations : calendrier provisoire des séances; note du Secrétaire général	A/CN.9/134
Vente internationale des objets mobiliers corporels : projet de convention sur la vente internationale de marchandises; projet d'articles concernant les mesures d'application et autres dispositions finales : rapport du Secrétaire général	A/CN.9/135
Conditions générales de vente et contrats types; rapport du Secrétaire général	A/CN.9/136
Formation et assistance en matière de droit commercial international; note du Secrétaire général	A/CN.9/137
Uniformité des dispositions juridiques rédigées par la Commission ou ses groupes de travail; note du Secrétariat	A/CN.9/138
Responsabilité en cas de dommages causés par des produits entrant dans les circuits du commerce international : analyse des réponses des gouvernements au questionnaire relatif à la responsabilité en cas de dommages causés par des produits; note du Secrétaire général	A/CN.9/139
Convocation éventuelle d'une Conférence de plénipotentiaires chargés de conclure une convention sur la vente internationale de marchandises : incidences financières; note du Secrétaire général ..	A/CN.9/140
B. — *Documents de distribution limitée*	
Plénière	
Projet de calendrier des séances	A/CN.9/X/CRP.1
Rapport du Comité plénier II	A/CN.9/X/CRP.2
Projet de rapport de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international sur les travaux de sa dixième session .	A/CN.9/X/CRP.3 et Add.1-4

Titre ou description	*Cote*
Projet de convention sur la vente internationale de marchandises	
Comité plénier I	
Article 2, amendement proposé par la Finlande	A/CN.9/X/C.1/CRP.1
Article 2, proposition de la République fédérale d'Allemagne	A/CN.9/X/C.1/CRP.2
Articles 1 et 4, proposition de la Hongrie	A/CN.9/X/C.1/CRP.3
Articles 10 et 11, propositions de l'Union des Républiques socialistes soviétiques	A/CN.9/X/C.1/CRP.4
Propositions de la Chambre de commerce internationale	A/CN.9/X/C.1/CRP.5
Nouvel article 13, proposition de la République démocratique allemande	A/CN.9/X/C.1/CRP.6
Article 10, proposition de la République démocratique allemande	A/CN.9/X/C.1/CRP.7
Article 13, proposition de l'Union des Républiques socialistes soviétiques	A/CN.9/X/C.1/CRP.8
Article 13, proposition de la République fédérale d'Allemagne	A/CN.9/X/C.1/CRP.9
Article 15, proposition de la République fédérale d'Allemagne	A/CN.9/X/C.1/CRP.10
Articles 7 et 25, proposition de l'Australie	A/CN.9/X/C.1/CRP.11
Article 23, proposition de la Tchécoslovaquie	A/CN.9/X/C.1/CRP.12
Article 29, 1), proposition du Danemark	A/CN.9/X/C.1/CRP.13
Article 25, proposition des Etats-Unis d'Amérique et de la Finlande	A/CN.9/X/C.1/CRP.14
Article 7, 2) et nouvel article 25, 2), proposition de la Norvège	A/CN.9/X/C.1/CRP.15
Article 27, proposition de la Norvège	A/CN.9/X/C.1/CRP.16
Article 63, paragraphe 1, proposition de la Norvège	A/CN.9/X/C.1/CRP.17
Article 41 *bis* nouveau, proposition de la Norvège	A/CN.9/X/C.1/CRP.18
Article 2, proposition de la Norvège	A/CN.9/X/C.1/CRP.19
Projet de rapport du Comité plénier I relatif au projet de convention sur la vente interntionale de marchandises	A/CN.9/X/C.1/CRP.20 et Add.1 à 20
Article 22, 1), proposition de l'Inde	A/CN.9/X/C.1/CRP.21
Article 27, proposition de la Yougoslavie	A/CN.9/X/C.1/CRP.22
Article 45, paragraphe 2, *a*, proposition de l'observation du Danemark	A/CN.9/X/C.1/CRP.23
Article 19, proposition de la Tchécoslovaquie	A/CN.9/X/C.1/CRP.24
Article 25 *bis*, proposition de l'Observateur de la Suède	A/CN.9/X/C.1/CRP.25
Article 27, 1) et 43, proposition des Etats-Unis d'Amérique	A/CN.9/X/C.1/CRP.26
Article 25, proposition du Japon	A/CN.9/X/C.1/CRP.27
Article 25 *bis*, proposition de la Hongrie	A/CN.9/X/C.1/CRP.28
Article 50, proposition du Ghana	A/CN.9/X/C.1/CRP.29
Article 33, proposition de la République démocratique allemande	A/CN.9/X/C.1/CRP.30
Article 27, proposition du Groupe de travail	A/CN.9/X/C.1/CRP.31 et Corr.1
Article 9, proposition des Etats-Unis d'Amérique	A/CN.9/X/C.1/CRP.32
Article 29, 1), proposition de l'Observateur de l'Irlande	A/CN.9/X/C.1/CRP.33
Article 3, 2), proposition des Etats-Unis d'Amérique	A/CN.9/X/C.1/CRP.34
Article 19, proposition du Danemark et de la Tchécoslovaquie	A/CN.9/X/C.1/CRP.35
Article 29, 1), proposition du Danemark, des Etats-Unis d'Amérique, de la Hongrie et de l'Inde	A/CN.9/X/C.1/CRP.36
Article 31, proposition de l'Allemagne, République fédérale d', et de la Hongrie	A/CN.9/X/C.1/CRP.37
Proposition du Danemark, de la Finlande, de la Norvège et de la Suède	A/CN.9/X/C.1/CRP.38
Article 41, proposition de l'Allemagne, République fédérale d',	A/CN.9/X/C.1/CRP.39
Article 57 *bis*, proposition de l'Observateur de la Pologne	A/CN.9/X/C.1/CRP.40
Article 35, proposition du Groupe de travail (Etats-Unis d'Amérique, Ghana, Inde, Mexique, République démocratique allemande et Singapour)	A/CN.9/X/C.1/CRP.41

Titre ou description	*Cote*
Article 10, proposition de la République fédérale d'Allemagne	A/CN.9/X/C.1/CRP.42
Article 25, proposition du Groupe de travail spécial sur l'article 25 : Finlande, Ghana, Inde, Japon, Mexique et République démocratique allemande	A/CN.9/X/C.1/CRP.43
Article 50, proposition de la Finlande et de la Suède	A/CN.9/X/C.1/CRP.44
Dispositions finales, proposition de l'Union des Républiques socialistes soviétiques	A/CN.9/X/C.1/CRP.45
Article 27, proposition de la Hongrie	A/CN.9/X/C.1/CRP.46
Article 50, paragraphe 5, proposition de l'Observateur de la Pologne	A/CN.9/X/C.1/CRP.47
Article 55, proposition des Observateurs de la Norvège et de la Suède	A/CN.9/X/C.1/CRP.48
Article 47, proposition du Ghana, de l'Irlande, des Philippines et de la République démocratique allemande	A/CN.9/X/C.1/CRP.49
Article 11, proposition du Groupe de travail sur l'article 11 (Brésil, Etats-Unis d'Amérique, Nigéria, République démocratique allemande, Singapour, Suède et Union des Républiques socialistes soviétiques)	A/CN.9/X/C.1/CRP.50
Article 50, proposition du Groupe de travail sur l'article 50 (Allemagne, République fédérale d', Ghana, Mexique, Philippines, Royaume-Uni et Union des Républiques socialistes soviétiques)	A/CN.9/X/C.1/CRP.51
Article 50, proposition de l'Union des Républiques socialistes soviétiques	A/CN.9/X/C.1/CRP.52
Article 50, proposition de la Suède pour modifier CRP.51	A/CN.9/X/C.1/CRP.53
Article 58, proposition des Etats-Unis d'Amérique	A/CN.9/X/C.1/CRP.54
Rapport du Groupe de rédaction : projet de convention sur la vente internationale de marchandises (Articles 1-67)	A/CN.9/X/C.1/CRP.55 et Corr.1 et Add.1 et Corr.1
Comité plénier II	
Projet de rapport du Comité plénier II	A/CN.9/X/C.2/CRP.1 et Add.1-6

C. — *Documents d'information*

Liste des participants	A/CN.9/INF.10
Huitième session du Groupe de travail sur la vente internationale des objets mobiliers corporels	
Article 2, proposition du Groupe de rédaction (Brésil, Etats-Unis et Tchécoslovaquie)	A/CN.9/WG.2/VIII/CRP.1
Article 4, proposition des Etats-Unis	A/CN.9/WG.2/VIII/CRP.2
Article 4, proposition de la Tchécoslovaquie	A/CN.9/WG.2/VIII/CRP.3
Article 3A, proposition de l'Autriche, du Royaume-Uni et de la Tchécoslovaquie	A/CN.9/WG.2/VIII/CRP.4
Article 5, propositions de l'Observateur de la République fédérale d'Allemagne	A/CN.9/WG.2/VIII/CRP.5
Article 4, proposition de l'Autriche, de la France, du Royaume-Uni et de l'URSS	A/CN.9/WG.2/VIII/CRP.6
Article premier, proposition du Secrétariat	A/CN.9/WG.2/VIII/CRP.7
Proposition de la Hongrie	A/CN.9/WG.2/VIII/CRP.8
Article 6A, proposition de l'Observateur de la République démocratique allemande	A/CN.9/WG.2/VIII/CRP.9
Propositions de l'Observateur de la Finlande	A/CN.9/WG.2/VIII/CRP.10

Titre ou description	*Cote*
Proposition du Secrétariat	A/CN.9/WG.2/VIII/ CRP.11
Article 6, proposition de la Pologne	A/CN.9/WG.2/VIII/ CRP.12
Projet de rapport du Groupe de travail sur la vente internationale des objets mobiliers corporels sur les travaux de sa huitième session (New York, 4-14 janvier 1977)	A/CN.9/WG.2/VIII/ CRP.13 à Add.1 à 9
Texte de l'article 5	A/CN.9/WG.2/VIII/ CRP.14
Article 8, proposition des Etats-Unis, de la Hongrie et des Philippines	A/CN.9/WG.2/VIII/ CRP.15
Article 8, proposition des Etats-Unis et de la Tchécoslovaquie	A/CN.9/WG.2/VIII/ CRP.16
Texte de l'article 12	A/CN.9/WG.2/VIII/ CRP.17
Texte de l'article 11	A/CN.9/WG.2/VIII/ CRP.18
Texte de l'article 6	A/CN.9/WG.2/VIII/ CRP.19
Liste de participants : membres du Groupe de travail	A/CN.9/WG.2/VIII/ INF.1 et Corr.1