



ETUDE XVI/B, Doc. 22
U.D.P. 1972

UNIDROIT

INSTITUT INTERNATIONAL POUR L'UNIFICATION
DU DROIT PRIVÉ
*INTERNATIONAL INSTITUTE FOR THE UNIFICATION
OF PRIVATE LAW*

**PROJET DE LOI POUR L'UNIFICATION DE CERTAINES
REGLES EN MATIERE DE VALIDITE DES CONTRATS
DE VENTE INTERNATIONALE D'OBJETS MOBILIERS
CORPORELS**

Suivie d'un rapport explicatif du

MAX-PLANCK-INSTITUT FÜR AUSLÄNDISCHES UND
INTERNATIONALES PRIVATRECHT

(Texte approuvés par le Conseil de Direction d'UNIDROIT le 31 mai 1972)

**DRAFT OF A LAW FOR THE UNIFICATION OF
CERTAIN RULES RELATING TO VALIDITY OF
CONTRACTS OF INTERNATIONAL SALE OF GOODS**

Followed by an explanatory report of the

*MAX-PLANCK-INSTITUT FÜR AUSLÄNDISCHES UND
INTERNATIONALES PRIVATRECHT*

(Texts approved by the Governing Council of UNIDROIT on May 31st, 1972)

**PROJET DE LOI POUR L'UNIFICATION DE CERTAINES REGLES
EN MATIERE DE VALIDITE DES CONTRATS DE VENTE
INTERNATIONALE D'OBJETS MOBILIERS CORPORELS**

approuvé par le Conseil de Direction d'UNIDROIT le 31 mai 1972

Article 1^{er} (1)

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;

(1) Le texte de cet article est identique à celui de la LUVI et sera donc sujet aux modifications que ce dernier pourrait subir dans le futur.

**DRAFT OF A LAW FOR THE UNIFICATION OF CERTAIN RULES
RELATING TO VALIDITY OF CONTRACTS OF INTERNATIONAL
SALE OF GOODS**

approved by the Governing Council of UNIDROIT on May 31st, 1972

Article 1 (1)

1. The present law applies to contracts of sale of goods entered into by parties whose places of business are in the territories of different States, in each of the following cases:

a) where the contract involves the sale of goods which are at the time of the conclusion of the contract in the course of carriage or will be carried from the territory of one State to the territory of another;

b) where the acts constituting the offer and the acceptance have been effected in the territories of different States;

c) where delivery of the goods is to be made in the territory of a State other than that within whose territory the acts constituting the offer and the acceptance have been effected.

2. Where a party to the contract does not have a place of business, reference shall be made to his habitual residence.

3. The application of the present law shall not depend on the nationality of the parties.

4. In the case of contracts by correspondence, offer and acceptance shall be considered to have been effected in the territory of the same State only if the letters, telegrams or other documentary communications which contain them have been sent and received in the territory of that State.

5. For the purpose of determining whether the parties have their places of business or habitual residences in "different States", any two or more States shall not be considered to be "different States" if a valid declaration to that effect made under Article . . . of the Convention dated relating to a Law for the unification of certain rules relating to validity of contracts of international sale of goods is in force in respect of them.

6. The present Law shall not apply to contracts of sale:

a) of stocks, shares, investment securities, negotiable instruments or money;

b) of any ship, vessel or aircraft, which is or will be subject to registration;

(1) The text of this article is taken from ULIS and is, therefore, subject to any subsequent revision of it.

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 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.

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.

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.

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.

c) of electricity;

d) by authority of law or on execution or distress.

7. Contracts for the supply of goods to be manufactured or produced shall be considered to be sales within the meaning of the present law, unless the party who orders the goods undertakes to supply an essential and substantial part of the materials necessary for such manufacture or production.

8. The present law shall apply regardless of the commercial or civil character of the parties or of the contracts to be concluded.

9. Rules of private international law shall be excluded for the purpose of the application of the present law, subject to any provision to the contrary in the said law.

Article 2

1. The present law shall not apply to the extent that the parties have agreed, expressly or impliedly, that it is inapplicable.

2. However, in the case of fraud and in the case of threat, the present law may not be excluded or departed from to the detriment of the aggrieved party.

Article 3

1. Statements by and acts of the parties shall be interpreted according to their actual common intent, where such an intent can be established.

2. If the actual common intent of the parties cannot be established, statement by and acts of the parties shall be interpreted according to the intent of one of the parties, where such an intent can be established and the other knew or ought to have known what that intent was.

3. If neither of the preceding paragraphs is applicable, the statements by and the acts of the parties shall be interpreted according to the intent that reasonable persons would have had in the same situation as the parties.

Article 4

1. In applying the preceding Article due consideration shall be given to all relevant circumstances, including any negotiations between the parties, any practices which they have established between themselves, any usages which reasonable persons in the same situation as the parties usually consider to be applicable, the meaning usually given in any trade concerned to any expressions, provisions or contractual forms which are commonly used, and any conduct of the parties subsequent to the conclusion of the contract.

2. Such circumstances shall be considered, even though they have not been embodied in writing or in any other special form; in particular, they may be proved by witnesses.

3. The validity of any usage shall be governed by the applicable law.

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.

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.

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.

Article 8

L'erreur n'est pas prise en considération lorsqu'elle porte sur un fait postérieur à la conclusion du contrat.

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.

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

Article 5

There is no contract if, under the provisions of the preceding articles, an agreement between the parties cannot be established.

Article 6

A party may only avoid a contract for mistake if the following conditions are fulfilled at the time of the conclusion of the contract:

(a) the mistake is, in accordance with the above principles of interpretation, of such importance that the contract would not have been concluded on the same terms if the truth had been known; and

b) the mistake does not relate to a matter in regard to which, in all the relevant circumstances, the risk of mistake was expressly or impliedly assumed by the party claiming avoidance; and

c) the other party has made the same mistake, or has caused the mistake, or knew or ought to have known of the mistake and it was contrary to reasonable commercial standards of fair dealing to leave the mistaken party in error.

Article 7

1. A mistake of law shall be treated in the same way as a mistake of fact.
2. A mistake in the expression or transmission of a statement of intention shall be considered as the mistake of him from whom the statement emanated.

Article 8

A mistake shall not be taken into consideration when it relates to a fact arising after the contract has been concluded.

Article 9

The buyer shall not be entitled to avoid the contract on the ground of mistake if the circumstances on which he relies afford him a remedy based on the non-conformity of the goods with the contract or on the existence or rights of third parties in the goods.

Article 10

1. A party who was induced to conclude a contract by a mistake which was intentionally caused by the other party may avoid the contract for fraud. The same

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.

Article 11

Une personne peut annuler le contrat lorsqu'elle a été déterminée à conclure ce contrat par une menace injuste, imminente et grave.

Article 12

1. Le contrat est annulé par une déclaration expresse adressée à l'autre partie.

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.

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.

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.

shall apply where fraud is imputable to a third party for whom the other party is responsible.

2. Where fraud is imputable to a third party for whose acts the other contracting party is not responsible, the contract may be avoided for fraud if the other contracting party knew or ought to have known of the fraud.

Article 11

A party may avoid the contract when he has been led to conclude the contract by an unjustifiable, imminent and serious threat.

Article 12

1. Avoidance of a contract must be by express notice to the other party.
2. In the case of mistake or fraud, the notice must be given promptly, with due regard to the circumstances, after the party relying on it knew of it.
3. In the case of threat, the notice must be given promptly, with due regard to the circumstances, after the threat has ceased.

Article 13

1. In case of mistake, any notice of avoidance shall only be effective if it reaches the other party promptly.
2. In any event, the notice shall only be effective if it reaches the other party within two years after the conclusion of the contract in the case of mistake or within five years after the conclusion of the contract in the other cases.

Article 14

1. Notice of avoidance shall take effect retroactively, subject to any rights of third parties.
2. The parties may recover whatever they have supplied or paid in accordance with the provisions of the applicable law.
3. Where a party avoids a contract for mistake, fraud or threat, he may claim damages according to the applicable law.
4. If the mistake was at least in part the fault of the mistaken party, the other party may obtain damages from the party who has avoided the contract. In determining damages, the court shall give due consideration to all relevant circumstances, including the conduct of each party leading to the mistake.

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.

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.

Article 15

1. If the co-contractant of the mistaken party declares himself willing to perform the contract as it was understood by the mistaken party, the contract shall be considered to have been concluded as the latter understood it. He must make such a declaration promptly after having been informed of the manner in which the mistaken party had understood the contract.

2. If such a declaration is made, the mistaken party shall thereupon lose his right to avoid the contract and any other remedy. Any declaration already made by him with a view to avoiding the contract on the ground of mistake shall be ineffective.

Article 16

1. The fact that the performance of the assumed obligation was impossible at the time of the conclusion of the contract shall not affect the validity of the contract, nor shall it permit its avoidance for mistake.

2. The same rule shall apply in the case of a sale of goods that do not belong to the seller.

RAPPORT
DU MAX-PLANCK-INSTITUT FÜR AUSLÄNDISCHES UND
INTERNATIONALES PRIVATRECHT

L'article 8 de la loi uniforme sur la vente internationale des objets mobiliers corporels (LUVI) adoptée par la Conférence diplomatique de La Haye en 1964 dispose que la loi uniforme ne concerne pas la formation du contrat, ni sa validité ou celle des clauses qu'il renferme. En conséquence, l'Institut international pour l'unification du droit privé (UNIDROIT), a porté son attention, pendant de nombreuses années, sur l'élaboration de lois uniformes comblant les lacunes qui existent dans les domaines voisins mais non régis par la loi uniforme sur la vente internationale des objets mobiliers corporels. L'un des résultats de ces efforts a été la rédaction et l'adoption à La Haye en 1964, d'une loi uniforme sur la formation des contrats de vente internationale des objets mobiliers corporels (LUF).

Les études sur la possibilité de faire une loi uniforme sur la validité quant au fond des contrats de vente internationale, et sur le contenu d'une telle loi, commencèrent en 1960 lorsque l'UNIDROIT demanda au *Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Privatrecht* de préparer une étude comparative détaillée sur les règles concernant la question. Cette étude fut soumise à l'UNIDROIT en 1963, après quoi le *Max-Planck-Institut* fut chargé de rédiger un avant-projet de loi uniforme. Le texte en fut discuté au cours de quatre sessions qui eurent lieu de 1967 à 1971 par un Comité de l'UNIDROIT qui établit finalement un projet de loi pour l'unification de certaines règles en matière de validité des contrats de vente internationale des objets mobiliers corporels.

Dans la perspective des relations entre ce projet, la LUVI et la LUF, le Comité, en rédigeant les nouvelles dispositions, a tenté, chaque fois que possible, de ne pas s'écarter des dispositions correspondantes de ces deux lois uniformes, telles qu'elles furent adoptées

REPORT
OF THE MAX-PLANCK-INSTITUT FÜR AUSLÄNDISCHES
UND INTERNATIONALES PRIVATRECHT

Art. 8 of the Uniform Law on the International Sale of Goods (ULIS) adopted by the Diplomatic Conference at The Hague in 1964 provides that the Uniform Law shall be concerned neither with the formation of the contract nor with the validity of the contract or of any of its provisions. Accordingly, the International Institute for the Unification of Private Law (UNIDROIT) has directed its attention for many years to the elaboration of Uniform Laws which would fill in the areas closely related to, but not covered by the ULIS. A result of these efforts is the drafting and adoption at The Hague in 1964 of a Uniform Law on the Formation of Contracts for the International Sale of Goods (ULF).

Studies relating to the feasibility and substance of a Uniform Law on the substantive validity of international sales contracts date back to 1960 when UNIDROIT asked the *Max-Planck Institut für ausländisches und internationales Privatrecht* to prepare an extensive comparative study of the pertinent rules. After submission of this study in 1963, the *Max-Planck-Institut* was asked to draft a preliminary text of a Uniform Law. A Committee of UNIDROIT discussed this text in four sessions held between 1967 and 1971 and eventually formulated a draft of a Law for the Unification of Certain Rules Relating to the Validity of Contracts of International Sale of Goods.

In view of the interrelations of this Draft with the ULIS and the ULF, the Committee in drafting the new provisions has attempted, wherever feasible, not to deviate from corresponding provisions of the ULIS and the ULF, as adopted in 1964 in the Hague. The modifica-

en 1964 à La Haye. Les modifications à la LUVI et à la LUF qui sont en cours de discussion à la CNUDCI, pourront, si elles sont finalement adoptées nécessiter certaines adaptations de ce projet, en particulier pour certaines de ses dispositions générales, telles que l'article 1^{er}; l'article 9 pourrait aussi être réexaminé.

QUESTIONS PRÉLIMINAIRES

1. Une question préliminaire que le Comité a discutée de façon approfondie est *l'utilité pratique et la nécessité* d'unifier les règles sur la validité quant au fond des contrats de vente internationale. Afin de faciliter la discussion sur ce point, le *Max-Planck-Institut* s'est mis en contact avec un certain nombre d'organisations commerciales, en particulier la Chambre de Commerce Internationale. 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. Néanmoins, le Comité a eu le sentiment qu'une unification dans ce domaine se révélerait utile. D'une part, il y a le risque que les sanctions prévues par la LUVI en cas de non exécution d'un contrat de vente internationale, puissent être invalidées ou tournées par diverses règles nationales qui permettent au défendeur d'invoquer la non-validité du contrat. D'autre part, les parties à un contrat de vente internationale ne stipulent en général pas (et à certains égards ne peuvent pas stipuler) de clauses réglant les conditions et les effets d'une annulation du contrat. Par conséquent, une intervention législative est nécessaire en ce domaine. Les règles nationales relatives à la validité des contrats varient considérablement d'un pays à l'autre, et elles sont en outre mal adaptées aux besoins du commerce international. Par conséquent,

tions of the ULIS and the ULF that are currently being discussed by UNCITRAL may, if eventually adopted, necessitate some adaptations of this Draft, especially of some of its general provisions such as art. 1; also art. 9 may have to be reconsidered.

PRELIMINARY ISSUES

1. A threshold question thoroughly discussed by the Committee is the *practical utility and necessity* of a unification of rules on the substantive validity of international sales contracts. In order to facilitate this discussion the *Max-Planck-Institut* had contacted a number of commercial institutions, in particular the International Chamber of Commerce. The virtually unanimous view held by those institutions was that the question of whether an international contract is valid or not arises only in a limited number of cases. Thus it was found that of all published arbitration awards handed down by Dutch arbitration tribunals between 1945 and 1964 only 20 awards discussed problems relating to the substantive validity of a contract. Of the 500 arbitration proceedings conducted under the auspices of the Hamburg Chamber of Commerce only one award hinged on a problem of mistake. There is little doubt that merchants engaged in international sales transactions are much more concerned with problems arising from the non-performance of a contract than with issues relating to its substantive validity. Nevertheless, the Committee felt that unification in this area would serve a useful purpose. On the one hand, there is a risk that the sanctions provided by the ULIS for non-performance of an international sales contract may be undermined or circumvented by various national rules which permit the defendant to invoke the invalidity of the contract. On the other hand, the parties to international sales contracts usually do not (and in certain respects cannot) provide contractual terms governing the conditions and effects of an avoidance of the contract. Therefore, legislative intervention in this field is necessary. However, existing national rules on the validity of contracts do not only differ considerably from country to country but are also ill-suited to the needs of international trade. Unifying these rules provides, therefore, a chance of modernising them and also of formulating a statutory text which might be of interest to the le-

l'unification de ces règles donnerait l'occasion de les moderniser et aussi d'élaborer un texte de loi écrite qui pourrait présenter un intérêt pour les législateurs des pays en voie de développement, et pour ceux des autres pays qui voudraient réformer leur droit des contrats.

En outre, des règles claires et modernes en matière de validité des contrats de vente internationale aideront à éviter les controverses et assureront ainsi le bon fonctionnement du commerce international.

2. Le *domaine* qui doit être couvert par la loi uniforme appelle quelques commentaires. Pour différentes raisons, plusieurs questions concernant la validité quant à la forme d'un contrat de vente internationale sont déjà régies par des dispositions expresses (voyez art. 15 LUVI et art. 3 LUF) et n'ont pas à être traitées par ce texte, excepté sous un aspect mineur (voyez l'alinéa 2 de l'art. 4 du projet). Les règles régissant les conséquences de l'incapacité de contracter de l'une des parties ont été omises, parce que des problèmes de cette sorte n'apparaissent que très rarement dans le contexte des transactions d'une vente internationale. Dans certains droits, un contrat est considéré comme nul si une personne morale a agi *ultra vires* lors de la conclusion du contrat. Quoique cette question apparaisse parfois dans des transactions de vente internationale, il a semblé préférable de ne pas l'aborder dans le projet, parce qu'elle est traitée de façon plus appropriée dans les règles relatives aux personnes morales, que par le droit des contrats. Les règles entraînant la nullité d'un contrat en raison de la violation d'une loi ou d'une atteinte à l'ordre public ont également été exclues. Les considérations politiques, sociales et économiques que recouvrent de telles prohibitions, et le concept d'ordre public sont encore tellement variables d'un pays à l'autre, qu'un principe vaste et trop absolu déclarant nul un contrat contraire à une loi écrite ou à l'ordre public n'atteindrait pas l'objectif poursuivi par l'unification, à savoir le développement d'une jurisprudence uniforme. Il aurait été possible, il est vrai, d'inclure dans le projet une disposition indiquant quel droit national devrait être appliqué sur le point de savoir si un contrat porte ou non atteinte à l'ordre public. Toutefois, le Comité a estimé qu'une telle disposition serait inopportune, d'abord parce que les règles de conflit de lois et les règles de fond sont traditionnellement l'objet de lois uniformes distinctes, ensuite parce qu'il aurait été extrêmement difficile de trouver une règle de conflit généralement acceptable par tous les pays intéressés. Le Comité

gislators of developing countries and of other countries intending to reform their law of contract.

Further, clear and modern rules on the validity of international sales contracts will help to avoid controversies and thus ensure the smooth functioning of international trade.

2. The *subject matter* to be covered by the Uniform Law requires some comment. For various reasons a number of issues relating to the validity of a contract were not included in the Draft. The formal validity of international sales contracts is already governed by express provisions (art. 15 ULIS, art. 3 ULF) and need not be covered here, except in a minor respect (see art. 4 para. 2 of the Draft). Rules on the consequences of a party's lack of contractual capacity have been omitted because problems of this kind arise only very rarely in the context of an international sales transaction. In some legal systems contracts are held invalid if a legal entity in concluding the contract acted *ultra vires*. Although this question occasionally arises in international sales transactions, it seemed preferable not to deal with it in the Draft because it is more appropriately treated by rules on legal entities than by the law of contract. Rules invalidating a contract because of a violation of a statutory prohibition or of public policy were also excluded. The political, social and economic considerations underlying such prohibitions and the concept of public policy still vary to such an extent from country to country that a broad and sweeping principle declaring invalid a contract impinging upon a statutory prohibition or public policy, would not achieve the goal of unification, namely the development of a uniform body of case law. It would have been possible, it is true, to include in the Draft a provision indicating which national law should be applied in deciding whether or not a contract violates public policy. However, it seemed to the Committee that this would not be advisable partly because conflicts' rules and substantive rules are traditionally regulated in different Uniform Laws, and partly because it would have been extremely difficult to find a conflicts' rule which would have been generally acceptable to all interested countries. The Committee discussed a provision which would permit the avoidance of a contract if there is an obvious inequality between the contractual performances re-

a discuté une disposition qui eût 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. Toutefois, l'opinion de la majorité a été qu'une telle règle introduirait un élément d'insécurité dans les transactions en matière de vente internationale, et qu'il était peu probable de pouvoir en obtenir une application uniforme.

Le Comité a discuté deux dispositions concernant l'application du projet aux cas de contrats passés par un représentant. Ce point important est intimement lié au droit de la représentation. Tenant compte des efforts actuels pour établir une loi uniforme sur la représentation, et de la nécessité d'adapter la proposition aux nouvelles idées exprimées dans ce projet, la proposition a été transmise au Comité de l'UNIDROIT chargé du projet de loi uniforme sur la représentation.

Le projet ne déclare pas de façon expresse que ses dispositions n'empêchent pas qu'un contrat soit déclaré nul au regard du droit national applicable sur des fondements autres que ceux qui sont inclus dans le projet. Une règle expresse en ce sens a été jugée inutile en raison de son caractère évident, compte tenu notamment du titre du projet, déclarant qu'il entend seulement traiter de « certaines règles » en matière de validité.

Le Comité a réservé pour un examen ultérieur la question de savoir jusqu'à quel point il serait possible d'appliquer le projet à d'autres contrats présentant un intérêt commercial, tels que les contrats de représentation, les contrats de commission d'achat et de vente, et les contrats d'assurance et de transport. En ce sens, le présent Comité a suivi la ligne de conduite adoptée par le Comité qui avait été chargé de préparer la LUF.

Article 1^{er}

L'article 1 définit le domaine d'application de la loi uniforme et suit de près l'article 1 de la LUF. L'alinéa 9 de l'article 1 dispose que les règles du droit international privé sont exclues pour l'application de la présente loi uniforme. Cette disposition s'écarte quelque peu de celle formulée par le Comité de l'UNIDROIT qui a rédigé une loi uniforme pour la protection des acheteurs de bonne foi d'objets

quired of the parties and if one party has been led to enter into the contract by an abusive exploitation of his personal or economic situation. However, the majority thought that such a rule would introduce an element of insecurity into international sales transactions and that it would be unlikely that uniformity in its application could be achieved.

The Committee discussed two provisions regulating the application of the draft to contracting through an agent. This important topic is intimately connected with the law of agency. In view of the current efforts at establishing a uniform law on agency and the necessity to adapt the proposal to the new ideas laid down in this draft, the proposal has been handed over to the UNIDROIT Committee on Agency for due consideration.

It is not expressly stated in the Draft that its provisions shall not prevent a contract from being held invalid under the applicable national law on grounds other than those included in the Draft. An express rule to this effect was omitted as self-evident, especially in view of the title of the Draft, which merely purports to deal with "certain rules" relating to validity.

The Committee reserved for future consideration the question of the extent to which it would be possible to apply the Draft to other contracts of commercial interest which are closely linked to international sale, such as, for example, contracts of agency, contracts of commission on purchase and sale, and transport and insurance contracts. In this respect, the present Committee followed the policy that was adopted by the Committee preparing the ULF.

Article I

Art. 1 defines the sphere of application of the Uniform Law and follows closely art. 1 ULF. Art. 1 para. 9 provides that rules of private international law shall be excluded for the purpose of the application of the Uniform Law. This provision differs to some extent from the one formulated by the UNIDROIT Committee which drafted a Uniform Law on the protection of *bona fide* purchasers of goods. However, the Committee felt that the difference is without practical

meubles corporels. Toutefois, le Comité a estimé que la différence était sans importance pratique et a jugé préférable de suivre à la lettre les textes de l'article 2 de la LUVI et de l'article 1 alinéa 9 de la LUF.

Article 2

L'alinéa 1 de l'article 2 suit en substance l'article 3 de la LUVI. Ce dernier dispose que les parties à un contrat de vente sont libres d'exclure totalement ou partiellement l'application de la présente loi, et que cette exclusion peut être expresse ou tacite. Les limites de ce pouvoir sont fixées dans l'alinéa 2 de l'article 2 du projet, pour lequel il n'y a pas de correspondant dans la LUVI. Toutefois, et à la différence de la LUVI, le projet traite certaines questions (le dol et la menace, voir articles 10 et 11 du projet), qui sont régies dans tous les systèmes juridiques par des règles impératives. Par conséquent, les parties ne parviendraient à aucun résultat s'il leur était permis de déroger à ces dispositions en faveur des règles correspondantes dans un droit national. D'autre part, il serait inadmissible de permettre aux parties d'exclure complètement ces dispositions. Toutefois, cette protection spéciale n'est requise que pour une personne victime d'un dol ou d'une menace. Des dispositions contractuelles s'écartant des règles du projet en faveur de la victime sont par conséquent admissibles.

Articles 3, 4 et 5

Les articles 3, 4 et 5 sont étroitement liés. Alors que l'article 3 définit les principes qui doivent être observés dans l'interprétation des déclarations et des comportements des parties, l'article 4 établit la liste des « circonstances pertinentes » dont on doit tenir compte pour l'interprétation. L'article 5 dispose qu'il n'y a pas de contrat si, en appliquant les règles des articles 3 et 4, il n'est pas possible de découvrir un accord entre les parties.

Les règles concernant l'interprétation des déclarations et comportements des parties sont nécessaires dans le projet pour trois raisons. La question de savoir si un contrat peut ou non être annulé pour cause d'erreur, dol ou menace, n'a de sens que si l'existence du contrat a été établie et la signification de ses clauses précisée. En outre, les droits

importance and that it is preferable to follow verbatim the texts of the ULIS (art. 2) and the ULF (art. 1 para. 9).

Article 2

Art. 2 para. 1 follows in substance art. 3 ULIS. It provides that the parties to the contract shall be free to exclude, expressly or impliedly, the application thereto of the Uniform Law either entirely or partially. The limits of this power are fixed in para. 2, for which there is no parallel in the ULIS. However, in contrast to the ULIS the Draft deals with certain matters (fraud and threat, see arts. 10 and 11) which are governed by mandatory rules in all legal systems. Therefore, the parties would not achieve anything if they were allowed to derogate from those provisions in favour of the corresponding rules of a national system of law. On the other hand, it would be intolerable to allow the parties to exclude those provisions altogether. However, this special protection is required only for the victim of a fraud or threat. Contractual deviations from the rules of the Draft in his favour are therefore admissible.

Articles 3, 4 and 5

Arts. 3, 4 and 5 are closely related to each other. While Art. 3 defines the principles that are to be followed in interpreting statements by and acts of the parties, Art. 4 lists the "relevant circumstances" to which due consideration must be given in the process of interpretation. Art. 5 provides that there is no contract if an agreement between the parties cannot be established under the provisions of arts. 3 and 4.

Rules on the interpretation of statements by and acts of the parties are necessary in the Draft for three reasons. The question of whether or not a contract may be avoided for mistake, fraud or threat is meaningful only after it has been established that there exists a contract and what meaning must be given to its terms. Also, legal

nationaux diffèrent en ceci que les uns considèrent que certains faits empêchent la formation du contrat, tandis que d'autres considèrent les mêmes faits comme donnant seulement à une partie le droit d'annuler le contrat. La LUF n'a pas traité cette question. Enfin, l'importance de l'erreur doit être évaluée par l'interprétation (article 6 (b) du projet). Pour ces raisons, il a semblé nécessaire de décrire dans ce projet les éléments à considérer (et, par là, d'en exclure d'autres) pour établir l'existence d'un contrat et son contenu précis. Toutefois, la portée des règles d'interprétation est limitée au présent projet.

L'alinéa 1 de l'article 3 édicte le principe selon lequel l'intention commune réelle des parties, lorsque celle-ci peut être établie, prévaut sur toute interprétation que d'autres personnes pourraient attribuer à leurs déclarations et comportements. Ce principe s'applique également lorsque les parties ont dissimulé leur véritable convention sous l'apparence d'un contrat fictif.

Le vendeur aura pu, par exemple, convenir avec l'acheteur de porter un prix d'achat de 50.000 sur la facture afin de réduire les frais de courtage, alors que le prix véritablement convenu a été de 100.000. Le contrat véritable des parties (qui peut ou non être nul pour d'autres raisons) porte sur 100.000, et non sur les 50.000 du contrat simulé. Ce dernier contrat est nul au regard de l'intention commune des parties. Dans ces cas de « contrats simulés », c'est donc l'intention commune des parties qui doit prévaloir. Les droits que les tiers peuvent avoir acquis, en vertu du droit applicable, ne sont pas affectés par les règles du projet.

Si l'intention commune réelle des parties ne peut être établie, l'interprétation doit se fonder sur l'intention *d'une des parties*, à condition toutefois que cette intention puisse être établie et que l'autre partie ait su, ou eût dû savoir, quelle était l'intention de son contractant (article 3, alinéa 2). Si l'existence et le contenu de ce contrat ne peuvent pas être établis d'après cette règle, il faut finalement recourir à ce que l'alinéa 3 de l'article 3 appelle « le sens que des personnes raisonnables, placées dans la même situation que les parties, leur auraient donné ».

En effectuant l'interprétation conformément à l'article 3, on veillera à tenir compte de toutes les « circonstances pertinentes » (cf. l'alinéa 1 de l'article 4). Dans son énumération des « circonstances pertinentes » les plus importantes, l'alinéa 1 de l'article 4 suit, jusqu'à un certain point les termes de l'article 9 de la LUVI, et l'alinéa 2 de

systems differ in that some of them view certain facts as preventing the coming into existence of a contract, while others view the same facts as merely entitling a party to avoid the contract. The ULF has not dealt with this question. Finally, the importance of a mistake has to be ascertained by interpretation (art. 6 (b) of the Draft). For these reasons it appeared necessary to describe in this Draft the steps (and thereby to exclude others) that must be taken in order to ascertain the existence of a contract and its precise content. However, the import of the rules on interpretation is limited to the present Draft.

Art. 3 para. 1 starts out with the principle that the actual common intent of the parties, if it can be established, overrides any meaning which may be attributed to their statements and acts by other persons. This principle will also apply where the parties have concealed their true contract under the appearance of a feigned contract.

Thus the seller may agree with the buyer to indicate a purchase price of 50,000 in his invoice, in order to reduce the broker's fees, although they are agreed that the true price is to be 100,000. The true contract of the parties (which may or may not be void for other reasons) is for 100,000 while the feigned contract is for 50,000. The latter contract is void, according to the common intent of the parties. In these cases of "simulated contracts" the common intent of the parties is to prevail. The rights which third parties may have acquired under the applicable law are not affected by the rule of the Draft.

If the actual common intent of the parties cannot be established, interpretation is to be based on the intent of *one of the parties* provided, however, that this intent can be established and that the other party knew or ought to have known what that intent was (art. 3 para. 2). If the existence and content of the contract cannot be established under this rule, resort must finally be had to what art. 3 para. 3 calls the "intent that reasonable persons would have had in the same situation as the parties".

In the process of interpretation described in art. 3 due consideration shall be given to all "relevant circumstances" (art. 4 para. 1). In enumerating some of the more important "relevant circumstances" art. 4 para. 1 follows to some extent art. 9 ULIS and art. 4 para. 2 ULF. Among the "relevant circumstances" to be used as

l'article 4 de la LUF. Parmi les « circonstances pertinentes » dont il faut tenir compte pour aider à l'interprétation, l'alinéa 1 de l'article 4 du projet indique aussi « les usages que des personnes raisonnables placées dans la même situation que les parties considèrent généralement comme devant être suivis » et « le sens généralement donné dans le commerce intéressé, à des mots, dispositions ou formules contractuelles communément employés ». Normalement, les parties contractantes appartiennent toutes deux à la profession ou à la branche commerciale dans laquelle les « usages » ou les « mots, dispositions ou formules contractuelles » sont suivis. Toutefois, d'après l'alinéa 1 de l'article 4 du projet, le juge a la faculté de ne pas tenir compte d'un « usage » ou de « mots, dispositions ou formules contractuelles » si l'une des parties n'appartient pas à la profession dans laquelle ils sont généralement suivis. Le juge a cette faculté, parce que l'alinéa 1 de l'article 4 n'exige pas qu'il applique des « usages » ou « mots, dispositions ou formules contractuelles », mais dispose seulement qu'il faut en « tenir compte ».

L'une des circonstances pertinentes pour l'interprétation de la volonté des parties est la conduite de celles-ci postérieurement à la conclusion du contrat. Un membre du Comité a observé que cette règle pouvait donner lieu à des difficultés dans les pays de *Common Law*, du fait que toute modification d'un contrat suppose « fresh consideration » (un renouvellement de la cause). Toutefois, il semble douteux qu'un recours au comportement post-contractuel, pour l'interprétation, équivaille à une modification du contrat. Quant bien même il en serait ainsi, le projet l'emporterait sur les règles de *Common Law*, à cet égard.

Un usage particulier peut aller à l'encontre d'une interdiction impérative ou de l'ordre public en vigueur soit dans le pays même, soit plus vraisemblablement dans un autre pays. Le projet ne peut que mentionner ce point sans y apporter de solution de droit substantiel. Par conséquent, seule une règle de conflit est établie. La question, par exemple, de savoir si un usage particulier en matière de vente d'objets mobiliers corporels est valide ou non sera déterminée par la loi applicable au contrat de vente (alinéa 3 de l'article 4).

L'alinéa 2 de l'article 4 du projet s'appuie sur l'article 15 de la LUVI et sur l'article 3 de la LUF. Toutes ces dispositions ont pour but d'éliminer les règles que l'on trouve par exemple dans les droits français et italien, de même que dans le *Common Law*, selon lesquelles les accords contractuels, s'ils sont passés verbalement, ne peuvent,

aids to interpretation, art. 4 para. 1 of the Draft includes "any usages which reasonable persons in the same situation as the parties usually consider to be applicable" and "the meaning usually given in any trade concerned to any expressions, provisions or contractual forms which are commonly used". Normally, the parties to the contract will both belong to the trade or branch of commerce in which the "usages" or "expressions, provisions or contractual forms" are followed or used. However, according to art. 4 para. 1 of the Draft, the judge may well disregard a "usage" or "expressions, provisions or contractual forms" if one of the parties does not belong to the trade in which they are commonly used. The judge may do so because art. 4 para. 1 does not require him to apply the "usages" or "expressions, provisions or contractual forms", but provides only that "due consideration" shall be given to them.

One of the relevant circumstances in ascertaining the intention of the parties is their conduct subsequent to the conclusion of the contract. A member of the committee objected that this rule may raise some difficulties in *Common Law* countries because any modification of the contract requires fresh consideration. However, it is doubtful whether the recourse to post contractual conduct for the purposes of interpretation amounts to a modification of the contract. Even if it does, the Draft would in this respect supersede the rule of the *Common Law*.

A specific usage may contravene a statutory prohibition or public policy in force either in the same country or, more likely, in another country. The Draft can only mention this issue, but cannot offer a substantive solution. Therefore, merely a conflicts' rule is established. The question, for example, of whether a specific usage relating to the sale of goods is valid or not, shall be decided by the law governing the contract of sale (art. 4 para. 3).

Art. 4 para. 2 of the Draft is based on art. 15 ULIS and art. 3 ULF. All these provisions are designed to eliminate the rules to be found, for instance, in the French and Italian legal systems as well as in the common law which provide that contractual agreements, if made orally, may under certain conditions not be proved by means

dans certains cas, être prouvés par témoins. Ces règles, qui ont l'effet pratique de conditions de forme, sont incompatibles avec les besoins de la pratique moderne des affaires, et doivent par conséquent être rejetées. Pour cette raison, l'article 15 de la LUVI dispose qu'un contrat de vente n'a pas besoin d'être prouvé par écrit, qu'aucune autre forme n'est prescrite pour le contrat de vente et qu'il peut être prouvé notamment par témoins. Pareillement, l'article 3 de la LUF dispense de toute forme pour l'offre et l'acceptation. L'alinéa 2 de l'article 4 du projet complète ces dispositions. Toutes les « circonstances pertinentes » — par exemple un comportement précontractuel ou postcontractuel, ou la conduite des parties antérieure ou postérieure à la conclusion du contrat — peuvent être prises en considération pour l'interprétation, et peuvent être prouvées par tous moyens.

L'objet des articles 3 et 4 est de guider l'interprétation des déclarations et des comportements des parties, afin d'établir l'existence et le contenu du contrat. Le projet laisse aux règles de procédure de chaque pays la tâche d'établir, si nécessaire, des règles spéciales pour effectuer une « rectification » du contrat, conformément à l'intention commune des parties. L'article 5 dispose qu'il n'y a pas de contrat, si en appliquant les règles des articles 3 et 4, il n'est pas possible de découvrir un accord entre les parties. Toutefois, l'article 5 n'affecte en aucune manière les droits que des tiers peuvent avoir acquis en vertu de la loi applicable.

Article 6

L'article 6 énonce les conditions auxquelles une partie peut annuler un contrat pour erreur. L'erreur doit être d'une importance essentielle (a) et le risque d'erreur ne doit pas avoir été à la charge de la partie qui demande l'annulation (b). En outre, l'annulation ne peut être demandée que si le contractant de la partie qui la demande a commis la même erreur, ou s'il en a été la cause, ou s'il a connu ou aurait dû connaître l'erreur et a laissé l'autre partie dans l'erreur (c).

Aux termes de (a), l'erreur doit être « d'une importance telle que le contrat n'aurait pas été conclu tel qu'il est si la vérité avait été connue ». Dans l'application de cette formule, les principes d'interprétation, tels qu'ils sont établis spécialement aux articles 3 et 4 du

of witnesses. These rules which have the practical effect of a form requirement are not compatible with the needs of modern business practice and should therefore be discarded. For this reason art. 15 ULIS provides that a contract of sale need not be evidenced by writing and shall not be subject to any other form requirements; in particular, it may be proved by means of witnesses. Similarly, art. 3 ULF dispenses with all form requirements with respect to offers and acceptances. Art. 4 para. 2 of this Draft now supplements these provisions. All "relevant circumstances" — for instance, pre- or postcontractual conduct or negotiations of the parties or a course of dealing which they have established between themselves — may be used for interpretation and may be proved by any means.

The purpose of arts. 3 and 4 is to guide the interpretation of statements by and acts of the parties so as to establish the existence and content of a contract. The Draft leaves it to the procedural law of each respective country to establish, if necessary, special rules for effecting a "rectification" of a contract in accordance with the common intent of the parties. Art. 5 provides that, if no agreement can be established under the rules stated in arts. 3 and 4, no contract shall be held to exist. However, art. 5 does in no way affect the rights that third parties may have acquired pursuant to the applicable law.

Article 6

Art. 6 states the conditions under which one party may avoid a contract on the ground of mistake. The mistake must be essential (a) and the risk of mistake must not have been assumed by the party claiming avoidance (b). Further, the co-contractant of the party claiming avoidance either must have made the same mistake or he must have caused the mistake or he must have or ought to have known of the mistake, having left the mistaken party in error (c).

According to (a) a mistake must be "of such importance that the contract would not have been concluded on the same terms if the truth had been known". In applying this formula, the principles of interpretation, as laid down especially in articles 3 and 4 of the Draft,

projet, doivent être appliqués. En général, l'intention commune réelle des parties, ou l'intention réelle d'une des parties, lorsque l'autre partie a su ou aurait dû savoir que son contractant avait ladite intention, relativement à l'importance de l'erreur, n'existe pas. Dans ce cas, l'intention des parties doit être établie en interprétant leurs déclarations et comportements conformément au sens que des personnes raisonnables, placées dans la même situation que les parties, leur auraient donné (voir l'alinéa 3 de l'article 3 du projet). A cet égard, les usages que ces personnes considèrent généralement comme devant être suivis, et le sens généralement donné dans le commerce intéressé à des mots, dispositions ou formules contractuelles qui ont été employés par les parties, constituent par excellence des « circonstances pertinentes ». Dans les transactions commerciales, l'annulation d'un contrat sera, par conséquent, en général refusée si l'erreur porte, par exemple, sur la valeur ou la qualité marchande des choses, ou sur de simples mobiles ou espérances des parties, ou sur des détails mineurs du contrat qui ne sont généralement pas considérés comme essentiels dans le commerce intéressé. Egalement, l'erreur sur la personne d'une partie, ou sur ses qualités personnelles, peut constituer un facteur important, quoique dans la plupart des transactions commerciales ceci se produise très rarement. Chaque cas devra être réglé en fonction de ses données particulières. Il est impossible d'offrir plus qu'une formule générale.

La lettre (b) pose une condition négative quant à la personne de la partie qui est dans l'erreur. L'erreur ne doit pas porter sur un élément à l'égard duquel le risque d'erreur est expressément ou tacitement à sa charge. On pourrait soutenir que ce cas est déjà prévu par la lettre (a), considérant qu'une erreur dont une partie assume le risque ne peut être considérée comme essentielle, au sens de (a). Toutefois, une règle spéciale a paru préférable afin d'écartier toute ambiguïté et de souligner l'importance de ce point. Comme exemple de prise en charge du risque d'erreur, citons l'erreur sur la qualité des choses qui ont été achetées « telles quelles ». Le plus souvent, le risque d'erreur aura été assumé par la partie qui est dans l'erreur, si le contrat comporte pour elle un élément de spéculation, parce que, au moment de la conclusion du contrat, elle ne connaît pas encore entièrement tous les faits qui s'y rapportent.

La lettre (c) établit diverses conditions additionnelles mais alternatives portant sur la personne du contractant de la partie qui est

9

have to be applied. Usually an actual common intent of both parties or an actual intent of one party that was known or ought to have been known by the other party as to the importance of the mistake will not exist. Then the intent of the parties has to be established by ascertaining the intent that reasonable parties would have had under the same circumstances (see art. 3 para. 3 of the Draft). In this connection applicable usages and the meaning given in the trade concerned to expressions, provisions and contractual forms that were used by the parties will be of particular relevance. In commercial transactions avoidance of a contract will, therefore, as a rule be denied if the mistake relates, for instance, to the value or the marketability of the goods or to mere motivations or expectations of the parties or to minor contractual points not normally considered as essential in the trade concerned. Also, a mistake as to the person of a contracting party or as to his personal qualities may be an important factor, although in most commercial transactions this will very rarely occur. Each case will have to be determined on its particular facts. It is impossible to offer more than a general formula.

Letter (b) establishes a negative requirement in the person of the mistaken party. The mistake must not relate to a matter in regard to which the risk was expressly or impliedly assumed by him. It may be argued that this case is already covered by letter (a), since a mistake for which the mistaken party assumed the risk will not be essential in the sense described in (a). However, a special provision appeared preferable in order to avoid any doubt and to emphasize the importance of this point. An example of an assumption of the risk of mistake is an error as to the quality of goods that were bought "as is". Quite generally the risk of mistake will have been assumed by the mistaken party if the contract bears for him a speculative element, because at the time of concluding the contract he does not fully know all the relevant facts.

Letter (c) establishes several additional but alternative reasons in the person of the co-contractant of the mistaken party, one of

dans l'erreur. L'une au moins de ces conditions doit être remplie pour permettre l'annulation du contrat. L'idée de base sous-jacente est que l'intérêt d'une partie qui est dans l'erreur ne suffit pas, à lui seul, à justifier l'annulation au détriment de l'autre partie, à moins que, pour une raison ou pour une autre, la confiance que le contractant a dans le contrat conclu, ne mérite pas protection. La lettre (c) énumère trois circonstances spécifiques dans lesquelles il apparaît justifié d'imposer l'annulation du contrat au contractant parce que celui-ci est intimement impliqué dans l'erreur de la partie qui l'a commise. Il peut arriver que la partie qui demande l'annulation et son contractant aient commis la même erreur au moment de la conclusion du contrat. Si les deux parties, au moment de la conclusion du contrat ont agi sur la base de la même erreur elles doivent également supporter le risque de perdre le bénéfice du contrat. Il faut cependant tenir présent à l'esprit qu'il n'existe aucun droit d'annuler le contrat lorsque l'erreur porte sur un fait postérieur à la conclusion de celui-ci (voir l'article 8). Il semble que la plupart des « erreurs communes » rentre dans cette catégorie. En outre, si les parties croient erronément à l'existence de la chose vendue au moment de la conclusion du contrat, alors qu'en réalité la chose avait déjà péri, on doit appliquer la règle spéciale de l'article 16.

Dans le cas « d'erreur unilatérale » (c'est-à-dire d'erreur qui n'a pas été partagée par l'autre partie), le contractant de la partie qui est dans l'erreur verra sa confiance dans le contrat protégée, excepté dans deux cas décrits en (c).

Le premier cas se présente lorsque le contractant de la partie qui est dans l'erreur a causé celle-ci. Comme dans la doctrine anglo-américaine de l'« innocent misrepresentation » ou représentation erronée mais non fautive, l'erreur d'une des parties est considérée comme ayant été « causée » par l'autre si elle peut être rattachée à une représentation faite de façon expresse ou implicite par le contractant, ou à un comportement de sa part qui, étant donné les circonstances, équivaut à une telle représentation. Le silence même du contractant peut causer l'erreur. De simples affirmations outrancières par voie publicitaire ou au cours des négociations ne sont jamais à elles seules considérées comme constituant une telle représentation. Si l'erreur a été causée intentionnellement, on appliquera l'article 10 du projet. Toutefois, dans le contexte de la lettre (c), le caractère répréhensible ou non du comportement de la partie qui a causé l'erreur est indifférent. En

which must be fulfilled in order to allow avoidance of the contract. The underlying basic idea is that the interests of the mistaken party alone do not justify avoidance to the detriment of the other party, unless the latter's reliance upon the concluded contract for some reason or other does not deserve protection. Letter (c) enumerates three specific situations in which it appears justified to impose avoidance of the contract on the co-contractant because the latter was intimately connected with the mistake of the mistaken party.

One situation arises where both the party claiming avoidance and his co-contractant laboured under the same mistake when they entered into the contract. If both parties, in concluding the contract, acted on the basis of the same mistake, both parties should also bear the risk of losing the contract. It should be kept in mind, though, that no right to avoid the contract exists where the mistake relates to a fact arising after the contract has been concluded (cf. art. 8). It seems that most "common mistakes" fall into that category. Further, if the parties erroneously believe the object sold to be in existence at the time of contracting, while in reality it had already perished, the special rule of art. 16 applies.

In "unilateral mistakes" (i. e. those that have not been shared by the co-contractant of the mistaken party) the co-contractant of the mistaken party will ordinarily be protected in his reliance on the contract, except in two situations described in (c).

The first arises if the co-contractant of the mistaken party *caused* the mistake. As in the Anglo-American doctrine of innocent misrepresentation, a party's mistake is to be considered as "caused" by the other party if it can be traced to specific implied or express representations of the other party or to conduct which, according to the circumstances, is equivalent to such representations. Also, silence of the co-contractant may cause the mistake. Mere puff used in advertising or in negotiations in itself is nowhere considered to be a representation. If the mistake was caused intentionally art. 10 of the Draft will apply. In the context of letter (c), however, it is immaterial whether or not the conduct of the party causing the mistake was reprehensible. Even though that party may have been totally free from blame, he caused the mistake if the course of events leading to the mistake undeniably originated in his sphere. Under these circum-

effet, quand bien même cette partie échapperait totalement au moindre blâme, elle a causé l'erreur si l'origine des faits successifs conduisant à l'erreur peut lui être imputée. Dans de telles circonstances, il apparaît juste de faire subir au contractant le préjudice dérivant du contrat conclu, en permettant à la partie qui est dans l'erreur de demander l'annulation.

Le contractant de la partie qui est dans l'erreur ne mérite pas non plus que l'on protège la confiance qu'il a placée dans le contrat, lorsqu'il connaît ou aurait dû connaître l'erreur de l'autre partie, et qu'il n'a pas éclairci la situation alors même que la pratique loyale des affaires aurait exigé qu'il le fit. Conformément à l'article 13 de la LUVI, la formule « connaît ou aurait dû connaître » indique ce qu'une personne raisonnable placée dans la même situation aurait su ou aurait dû savoir. La connaissance de l'erreur par le contractant ne justifie l'annulation que s'il avait l'obligation, selon la pratique loyale des affaires, d'informer la partie qui est dans l'erreur de l'existence de celle-ci. Si une telle obligation ne pèse pas sur le contractant, la partie qui est dans l'erreur ne peut annuler le contrat.

Article 7

Les dispositions de l'article 7 régissent l'erreur de droit (alinéa 1) et l'erreur dans la transmission (alinéa 2).

Suivant l'opinion qui est de plus en plus acceptée tant dans les pays de droit civil que dans les pays de *Common Law*, l'alinéa 1 de l'article 7 dispose que l'erreur de droit est prise en considération de même manière que l'erreur de fait. Par conséquent, l'annulation pour erreur de droit est soumise aux règles de l'article 6 du projet, et aux règles générales des articles 12 à 15. Il est fréquent que le risque d'une erreur de droit soit implicitement à la charge de la partie qui l'a commise, en sorte que l'annulation est exclue (voir la lettre *b*) de l'article 6).

L'alinéa 2 traite de l'erreur dans l'expression ou la transmission d'une déclaration de volonté. Il l'assimile à une erreur ordinaire: Par conséquent, les conditions de l'annulation et ses effets sont également régis par les articles 6 et 12 à 15 du projet. En outre, il est expressément dit qu'une telle erreur est considérée comme ayant été commise par celui qui a émis la déclaration (et non par celui qui l'a reçue). De

stances it seems fair to impose upon the co-contractant the loss of the concluded contract, by allowing avoidance to the mistaken party.

The co-contractant of the mistaken party also does not deserve protection of his reliance on the contract where he knows or ought to have known of his co-contractant's mistake and did not clear up the matter, even though reasonable commercial standards of fair dealing would have required him to do so. In accordance with art. 13 ULIS, the expression "knew or ought to have known" refers to what should have been known to a reasonable person in the same situation. Knowledge of the mistake by the co-contractant only justifies avoidance if the co-contractant, under reasonable commercial standards of fair dealing, was obliged to inform the mistaken party of his error. If there was no such obligation, the mistaken party cannot avoid.

Article 7

The provision governs the mistake of law (para. 1) and the mistake in transmission (para. 2).

Following the view increasingly accepted in the Civil Law systems as well as in the Common Law, art. 7 para. 1 provides that a mistake of law shall be treated in the same way as a mistake of fact. Avoidance for a mistake of law is, therefore, subject to the conditions of art. 6 of the Draft and to the general rules in arts. 12 to 15. Frequently the risk of an essential mistake of law is impliedly assumed by the mistaken party so that avoidance is excluded (see art. 6 lett. *b*).

Para. 2 equates an error in the expression or transmission of a statement of intention to an ordinary mistake. The conditions for, and the effect of avoidance are, therefore, also governed by arts. 6 and 12 to 15 of the Draft. In addition, it is expressly provided that such an error is considered as a mistake of the person who made the statement (and not of the receiver). Thus it is only the declarant or

la sorte, seul le déclarant ou celui qui émet la déclaration peut, selon les conditions de l'article 6, annuler le contrat pour cause d'erreur en vertu de l'article 7. Dans certains cas, le risque d'une erreur portant sur la base du contrat dans la transmission d'un télégramme aura été tacitement assumé par l'expéditeur, de telle sorte qu'il ne pourra pas annuler le contrat (voir la lettre *b*) de l'article 6). Si l'expéditeur n'a pas assumé le risque, l'annulation du contrat n'est possible que si les conditions requises aux lettres *a*) et *c*) de l'article 6 sont réunies. Ainsi, si le destinataire avait demandé une réponse par télégramme, il peut être réputé avoir causé une erreur survenue dans la transmission du télégramme (voir la lettre *c*) de l'article 6).

Un membre du Comité a préconisé d'ajouter au second alinéa une phrase disposant que dans les cas où l'erreur dans la transmission d'une déclaration, par exemple par télégramme, n'a pas été causée par une quelconque négligence de l'expéditeur, le contrat pourrait être annulé même si les conditions de la lettre (*c*) de l'article 6 n'étaient pas remplies. Toutefois, l'opinion de la majorité est restée que, conformément aux vues généralement exprimées par les commerçants, le risque d'erreur dans la transmission est en règle générale à la charge de l'expéditeur, parce que c'est lui qui a utilisé le service de transmission pour sa communication. De plus, et conformément à l'esprit général du projet, l'absence de négligence de la part de la partie qui est dans l'erreur est considérée comme n'ayant pas d'incidence sur le point de savoir s'il a ou non le droit d'annuler, et ceci en dépit du fait que la question de la négligence peut être importante dans l'évaluation des dommages-intérêts.

Si le destinataire interprète erronément le sens d'un télégramme qui lui a été correctement transmis, il n'y a évidemment pas d'erreur dans la transmission. Par conséquent, c'est la règle générale de l'article 6 qui s'applique, et non la règle spéciale de l'alinéa 2 de l'article 7.

Article 8

L'article 8 dispose que l'erreur n'est pas prise en considération lorsqu'elle porte sur un fait postérieur à la conclusion du contrat. L'objet de cet article est de délimiter les domaines respectifs des moyens fondés sur les règles relatives à l'erreur (déterminés dans le projet) et sur les règles relatives à l'inexécution des contrats (déterminées

sender of the statement who is entitled to avoid the contract under the conditions of art. 6, for mistake under art. 7. In some cases the risk of an essential mistake occurring in the transmission of a telegram will impliedly have been assumed by the sender so that he may not avoid the contract (see art. 6, lett. *b*). If the sender has not assumed the risk, avoidance of the contract is only possible if the conditions of art. 5 letters *a*) and *c*) are met. Thus, if the receiver has desired a reply by wire, he may be considered as having caused a mistake that occurs in the transmission of the telegram (see art. 6, letter *c*).

A member of the committee was in favour of adding to the second paragraph a sentence to the effect that, in cases where the mistake in the transmission of a statement, for example by telegram, was not caused by any negligence of the sender, the contract could be avoided even if the conditions under Article 6 (*c*) were not fulfilled. However, the majority remains of the opinion that, in accordance with the generally held views of merchants, the risk of mistakes in transmission falls, as a rule, upon the sender, because it is he who uses the transmission service for his communication. Further, according to the general approach of the Draft, the absence of negligence on the part of the mistaken party is considered to be irrelevant to the question of whether or not he has a right of avoidance, although the question of negligence may be important in the context of damages.

If the receiver misunderstands the true meaning of a telegram that has been correctly transmitted, this is not a mistake in transmission. Therefore, the general rule of art. 6 applies and not the special rule of art. 7 para. 2.

Article 8

Art. 8 provides that a mistake shall not be taken into consideration when it relates to a fact arising after the contract has been concluded. The purpose of this article is to delimit the areas in which the applicable remedies are to be based on the law of mistake (as stated in the Draft) or on the rules relating to the non-performance

dans la LUVI). Cette délimitation est nécessaire parce que la même situation de fait peut être envisagée soit sous l'angle de l'erreur soit sous l'angle d'un obstacle empêchant ou rendant plus onéreuse l'exécution du contrat. La première optique prévaut lorsque l'attention est dirigée sur la croyance erronée en vertu de laquelle la partie a agi lorsqu'elle a conclu le contrat; la deuxième est celle qui fait considérer la situation telle qu'elle existe au moment où le contrat doit être exécuté, et qui conduit à se demander alors s'il y a là une raison suffisante pour dispenser la partie de sa responsabilité pour inexécution en vertu de l'article 74 de la LUVI. Le Comité a estimé qu'il importait de définir clairement les situations dans lesquelles il faudrait appliquer les règles du présent projet en matière d'erreur, plutôt que les règles de la LUVI relatives à l'inexécution du contrat. La ligne de démarcation a été tracée en utilisant un critère qui a semblé raisonnablement clair ainsi qu'acceptable pour les droits nationaux de la plupart des pays. Il peut dans certains cas être difficile de déterminer si le fait sur lequel l'erreur a porté est antérieur à la conclusion du contrat. Toutefois, ces difficultés ne semblent pas insurmontables. Si une partie se trouve dans l'erreur quant à la situation de fait existante au moment de la conclusion du contrat, les dispositions du projet s'appliqueront, même si la partie, sur la base de cette erreur peut avoir mal interprété certains développements postérieurs. D'autre part, si une partie a correctement compris les faits tels qu'ils existaient au moment où elle a conclu le contrat, les règles sur la responsabilité pour inexécution du contrat s'appliqueront si cette partie a tiré des conclusions erronées de ces faits, et, déçue dans ses espérances par le déroulement réel des événements, refuse d'exécuter le contrat.

Article 9

L'article 9 dispose que 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 des tiers sur ces choses. L'article 9 est un complément aux articles 34 et 53 de la LUVI qui limitent les droits de l'acheteur à ceux qui y sont définis et qui excluent tous autres moyens en cas de défaut de conformité des choses, ou lorsque les choses sont grevées de droits appartenant à des tiers. L'article 9 a pour

of contracts (as stated in the ULIS). This delimitation is necessary because the same factual situation may be understood either in terms of a mistake or in terms of an obstacle as preventing or making more onerous the performance of a contract. The former view will prevail where the attention is focussed on the mistaken assumption on which the party acted when entering into the contract; the latter view will be taken by those who look at the situation as it exists at the time the contract is to be performed and then ask whether there is a sufficient reason to exempt the party from his liability for non-performance under art. 74 ULIS. The Committee felt that it ought to be made clear in which situations the rules on mistake of the present Draft rather than the rules on breach of contract to be found in the ULIS should be applicable. The borderline was drawn by using a criterion which seemed to be reasonably clear as well as acceptable to the legal systems of most countries. It may be difficult in some cases to decide whether or not the fact to which the mistake relates arose before the contract was concluded. Yet these difficulties do not seem to be insuperable. If a party is mistaken as to the factual situation existing at the time of the conclusion of the contract the provisions of this Draft will apply, even though the party, on the basis of that mistake, may have mis-judged certain future developments. On the other hand, if the party is correct in his understanding of the facts as they existed when he entered into the contract, the rules on liability for non-performance of the contract will be applicable if the party drew wrong conclusions from these facts and, after being disappointed by the actual course of events, refuses to perform the contract.

Article 9

Art. 9 provides that the buyer shall have no right to avoid a contract for mistake where the circumstances on which he relies afford him a remedy based on the non-conformity of the goods or on the existence of rights of third parties in the goods. Art. 9 supplements arts. 34 and 53 ULIS. These provisions limit the buyer to the rights provided by the ULIS and exclude all other remedies, where there is a lack of conformity of the goods or where the goods are subject to a right or claim of a third person. Art. 9 is meant to cover also those

objet de couvrir également les cas où l'acheteur aurait pu se fonder sur un moyen découlant de la LUVI 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, articles 33 alinéa 2 et 39 alinéa 1 de la LUVI). Une disposition spéciale permet d'éviter que la nullité du contrat soit inévitable en cas de vente de la chose d'autrui (art. 16 alinéa 2).

Article 10

En vertu de l'alinéa 1 de l'article 10, un contrat peut être annulé pour dol lorsque le contractant de la partie qui a été amenée à conclure sous l'influence de l'erreur a causé l'erreur de façon intentionnelle. A l'inverse des conditions requises pour l'erreur « simple » (article 6 du Projet), l'erreur dolosivement causée n'a pas à porter sur un élément essentiel du contrat; de même, le fait que la partie lésée ait assumé le risque de cette erreur est dépourvu de conséquence. Ceci concorde avec la position de la plupart des droits nationaux. Une description plus précise des pratiques dolosives serait superflue, parce que de telles formules n'ajouteraient rien quant au fond à la règle et ne faciliteraient pas sensiblement la tâche du juge. Le dol peut être causé par le silence d'une partie. A la différence du silence qui peut causer l'erreur au sens de la lettre (c) de l'article 6, le silence ne constitue un dol que s'il est dans l'intention du contractant de causer une erreur chez l'autre partie. Ainsi des affirmations outrancières par voie publicitaire ou lors des négociations ne suffisent pas à constituer le dol.

La deuxième phrase de l'alinéa 1 et l'alinéa 2 de l'article 10 considèrent des cas où la déclaration dolosive a été faite par une personne autre que le contractant. Il semble généralement admis qu'une distinction doit être faite entre ceux des tiers pour les agissements desquels le contractant est « responsable » et ceux pour lesquels il ne l'est pas. Il est évident que le droit d'annuler doit être accordé dans le premier cas. D'autre part, si le dol a été commis par un tiers dont le contractant de la victime n'est *pas* responsable, le droit d'annuler le contrat pour dol doit être limité au seul cas où le dol du tiers était connu ou aurait dû être connu du contractant et lui est par conséquent impu-

cases in which the buyer might have relied on a remedy under the ULIS if, in the circumstances, those remedies had not been barred (for example, because the lack of conformity is immaterial or the buyer has not given prompt notice, arts. 33 para. 2, 39 para. 1 ULIS). A special provision saves the contract of sale of an object not owned by the seller from nullity *per se* (see art. 16 para. 2).

Article 10

According to art. 10 para. 1, a contract may be avoided for fraud if the mistake of the aggrieved party was caused intentionally by his co-contractant. In contrast to the requirements of a « simple » mistake (art. 6 of the Draft), the fraudulently induced mistake need not have been essential; also, an assumption of the risk of mistake by the aggrieved party is irrelevant. This is in accordance with the view taken in most legal systems. A more specific description of the fraudulent practices that must be applied would be superfluous, because such formulae would not add to the substance of the provision nor would they significantly facilitate the task of the judge. Fraud may be caused by silence. As distinct from a mistake caused by silence in the meaning of art. 6 lett. c), silence only causes fraud if it is designed by the co-contractant to produce an error on the part of the mistaken party. Mere puff in advertising or negotiations in itself does not suffice.

The second sentence of art. 10 para. 1 and para. 2 refer to cases where the fraudulent statement has been made by a person other than the co-contractant. It appears to be accepted generally that a distinction must be made between those third persons for whom the co-contractant is "responsible" and those for whom he is not. It is fairly obvious that a right to avoid the contract must be granted in the former case. On the other hand, if the fraud has been perpetrated by a third person for whom the victim's co-contractant is *not* responsible, the right of avoiding the contract for fraud must be restricted to those cases in which the third person's fraud was known or ought to have

table. Si le contractant n'était pas en faute dans son ignorance du dol, le contrat ne peut être annulé à son préjudice.

Article 11

L'article 11 confère un droit d'annulation du contrat à une partie qui a été déterminée à conclure ce contrat par une menace injuste, imminente et grave. Il n'a pas semblé utile de tenter de donner une description de ce qui doit être considéré comme une menace « injuste ». Le Comité a pensé que, pour décider si une menace est juste ou non, il fallait 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.

Une règle spéciale pour les menaces émanant d'un tiers n'a pas été adoptée. L'intérêt d'une partie à pouvoir conclure librement un contrat mérite une protection absolue et inconditionnelle sans qu'il soit nécessaire de distinguer selon que la menace émanait ou non du contractant lui-même ou d'un tiers.

Article 12

L'alinéa 1 de l'article 12 dispose que le contrat est annulé par une déclaration expresse adressée à l'autre partie. Aucune forme spéciale n'est requise pour cette déclaration. Il n'est pas nécessaire, en particulier, d'entamer une procédure à cet effet, ni d'apporter par écrit la preuve de cette déclaration ni même d'employer le terme précis « d'annulation » dans la déclaration. Il n'est pas non plus nécessaire de fournir les raisons de l'annulation du contrat. Mais en pratique, une déclaration d'annulation sera presque toujours accompagnée de quelques explications sur les motifs de l'annulation. Toutefois, il est nécessaire que cette déclaration soit « expresse ». La simple inexécution du contrat, ou des comportements voisins, ne constituent pas une déclaration d'annulation effective.

Les alinéas 2 et 3 de l'article 12 stipulent que la déclaration doit être adressée « dans un bref délai, compte tenu des circonstances ». Ils déterminent aussi le moment à compter duquel le « bref délai »

been known to the co-contractant and is therefore imputable to him. If the co-contractant was innocently ignorant of the fraud, the contract cannot be avoided to his detriment.

Article 11

Art. 11 confers a right of avoidance on a party who has been led to conclude the contract by an unjustifiable, imminent and serious threat. It did not seem useful to attempt a description of what is to be considered as an "unjustifiable" threat. It is the view of the Committee that in deciding when a threat is justifiable and when it is not, due consideration must be given to the entire contractual context and to the purposes that the person uttering the threat thereby sought to achieve.

A special rule for threats emanating from a third person has not been adopted. A party's interest in being able to enter into a contract freely deserves absolute and unqualified protection, irrespective of whether or not the threat emanated from the co-contractant himself or from a third person.

Article 12

Art. 12 para. 1 provides that the avoidance of a contract shall be by express notice to the other party. No specific form is required for the notice. In particular, it is not necessary to bring a judicial action for this purpose, nor must the notice be evidenced by writing nor is it necessary that the specific term "avoidance" be used in the notice. It is also unnecessary to state the reasons for avoiding the contract. But, in practice, a notice of avoidance will probably always be accompanied by some explanation on what grounds the avoidance was based. However, it is necessary that the notice be "express". Mere non-performance of the contract or related forms of conduct, therefore, do not constitute an effective notice of avoidance.

Art. 12 paras. 2 and 3 states that the notice must be given "promptly, with due regard to the circumstances" and determine also the point in time from which the "prompt" period runs. The

commence à courir. Le délai dans lequel la déclaration doit être adressée n'a pas été fixé avec plus de précision parce qu'il a semblé indispensable de ménager une certaine latitude aux pouvoirs judiciaires en raison de la variété des situations de fait. Un délai spécifique pourrait dans certains cas permettre à la partie qui a commis l'erreur de retarder la déclaration d'annulation, en fonction des variations du marché, et ainsi de spéculer au désavantage de l'autre partie. Fixer un délai trop court pourrait compromettre les chances de parvenir à un arrangement amiable entre les parties. L'existence d'une négociation pendante entre les parties en vue d'arriver à un accord doit en tout état de cause être prise en considération pour apprécier la brièveté du délai d'annulation.

Conformément à l'article 11 de la LUVI, par les termes « bref délai » on entend un délai aussi court que possible mais en tenant compte des circonstances. Dans le cas d'une annulation pour erreur ou pour dol, le délai commence à courir lorsque la partie qui demande l'annulation a connaissance des faits sur lesquels elle fonde sa prétention. Dans le cas de menace, le délai commence à courir lorsque cesse la menace.

Article 13

Si un contrat est annulé pour cause d'erreur, la déclaration d'annulation ne doit pas seulement être donnée dans un bref délai (art. 12, alinéa 2), mais elle doit aussi *parvenir* au destinataire dans un bref délai (art. 13, alinéa 1). Le risque de perte ou de retard dans le courrier doit être supporté par la partie qui désire annuler le contrat. L'expression « bref délai » doit être interprétée de façon plus stricte dans cette disposition que dans l'article 12. En conséquence, la référence aux « circonstances » modératrices (voir art. 12, alinéas 2 et 3) ne figure pas dans l'article 13.

La règle de l'alinéa 1 ne s'applique qu'en cas d'annulation pour cause d'erreur. La victime d'un dol ou d'une menace n'a pas à supporter le risque d'un retard dans l'arrivée de sa déclaration.

L'alinéa 2 de l'article 13 fixe un délai maximum pour l'annulation. Il est fixé à deux ans à compter de la conclusion du contrat dans le cas d'erreur, et à cinq ans à compter de la conclusion du contrat dans le cas de dol ou de menace. La durée plus grande du délai en cas de dol et de menace est un élément punitif. Conformément à

period of time within which the notice must be given has not been fixed more specifically, because some leeway for judicial discretion seemed indispensable in view of the multiplicity of factual situations. A specific period of time would in some cases make it possible for the mistaken party to delay the notice of avoidance, depending on how the market develops, and thus to speculate to the disadvantage of the other party. Fixing too short a time period may jeopardize the chances of reaching an amicable settlement between the parties. The pendency of negotiations between the parties with a view to reaching a settlement must, in any event, be taken into account in determining the "promptness" of avoidance.

In accordance with Art. 11 ULIS, "promptly" means "within as short a period as possible", but with due regard to the circumstances. In the case of an avoidance for mistake or fraud, this period begins to run after the party claiming avoidance knew about the facts on which its contention that there was a mistake or fraud is based. In the case of threat, the period begins to run after the threat has ceased.

Article 13

If a contract is avoided on the ground of mistake, the notice of avoidance must not only be given promptly (art. 12 par. 2), but it must also *reach* the addressee promptly (art. 13 par. 1). The risk that the notice of avoidance be lost or delayed in the mail is to be borne by the party wishing to avoid the contract. "Promptly" must be interpreted more strictly in this provision than in art. 12. Therefore, the reference to the extenuating "circumstances" (see art. 12 par. 2 and 3) was dropped in art. 13.

The rule of par. 1 only applies in case of avoidance on the ground of mistake. The victim of a fraud or threat should not be burdened with the risk that his notice might arrive late.

Art. 13 par. 2 provides a maximum period for avoidance. It is fixed at two years after the conclusion of the contract in the case of mistake and at five years after the conclusion of the contract in the case of fraud or threat. The longer period for fraud and threats is a punitive element. In accordance with par. 1, the notice must reach

l'alinéa 1, la déclaration doit parvenir au destinataire dans les délais fixés. Une disposition expresse sur la renonciation au droit d'annulation de la part de la partie lésée n'apparaît pas nécessaire.

Article 14

L'alinéa 1 de l'article 14 dispose qu'une déclaration d'annulation valable aux termes des articles 12 et 13 produit un effet rétro-actif. Le contrat est considéré comme n'ayant jamais existé, mais les droits que des tiers peuvent avoir acquis ne sont pas affectés par cette annulation.

L'annulation frappe de nullité l'ensemble du contrat. La possibilité de limiter l'annulation à certaines clauses du contrat qui sont entachées d'erreur, de dol ou de menace, sans que les autres clauses en soient affectées, a été rejetée.

L'annulation partielle d'un contrat dont toutes les clauses sont liées détruit généralement l'équilibre entre les obligations des parties découlant dudit contrat. L'annulation partielle conduit par conséquent à l'annulation totale. Dans les cas relativement rares où une clause d'importance secondaire est affectée, et où les parties sont en désaccord quant à son importance, la question ne peut être réglée que par les tribunaux. Laisser ainsi en suspens le sort du contrat ou de certaines de ses clauses serait incompatible avec l'esprit général du projet.

Le cas d'un contrat complexe comportant plusieurs objets ou diverses parties est différent. Si une part seulement des objets ou des contractants est affectée par l'erreur, le dol ou la menace, les clauses du contrat peuvent être considérées comme dissociables afin que l'annulation d'un rapport contractuel n'en affecte pas un autre.

Conformément à l'alinéa 2 de l'article 14, la restitution des choses fournies, ou la répétition de ce qui a été payé en vertu du contrat, se fait selon les dispositions de la loi applicable. Le projet ne contient pas de règles sur cette question, parce que les principes de la restitution, ou de la répétition, ne constituent pas une partie essentielle du droit de la validité quant au fond des contrats. En outre, dans la plupart des droits nationaux, ces principes s'appliquent à une bien plus grande variété de cas que ceux régis par ce projet. L'unification d'une toute petite portion des règles de droit en matière de restitution et de

the addressee within the fixed periods. An express rule on renunciations of the right to avoid by the aggrieved party does not appear to be necessary.

Article 14

Art. 14 para. 1 provides that a notice of avoidance (which is effective under arts. 12 and 13) shall have retroactive effect. The contract is regarded as never having existed, but the rights which third parties may have acquired are not affected thereby.

Avoidance nullifies the whole contract. The possibility of restricting avoidance to certain terms of a contract that are affected by a mistake, fraud or threat (while the other terms of the contract are not so affected) has been rejected.

Partial avoidance of an unseverable contract will usually destroy the balance between the parties' obligations under the contract and must, therefore, lead to full avoidance. In the relatively few cases where a clause of only secondary importance is affected and the parties differ about its importance, this dispute can only be settled by the courts. It is not reconcilable with the general approach of the draft to leave thus open the fate of the contract or of certain terms.

The case of a complex contract having several objects or several parties is different. If only some of the objects or of the parties are affected by a mistake, fraud or threat, the contract may be considered severable, so that avoidance of one contract need not affect the other.

According to art. 14 para. 2, restitution of what has been supplied or paid under the contract shall be made pursuant to the provisions of the applicable law. The Draft does not contain rules on this subject because the principles of restitution do not form an essential part of the law relating to the substantive validity of contracts. Also, these principles are applicable in most legal systems to a much larger variety of cases than those covered by this Draft. The unification of a very small segment of the law of restitution did not seem desirable. However, the ULIS contains some uniform rules on this subject (arts. 78

répétition n'a pas semblé désirable. Toutefois, la LUVI contient certaines règles uniformes sur cette question (voir l'alinéa 2 de l'article 78 et les articles 81 et 83) et, dans les pays qui ont adopté cette loi, ces dispositions peuvent constituer le droit applicable.

Les alinéas 3 et 4 de l'article 14 traitent de la question des dommages-intérêts et de la détermination de leur montant pour une partie à un contrat qui a été annulé selon les dispositions de ce projet. Sur ce point, le projet ne fournit qu'une réponse partielle. Selon l'alinéa 3 de l'article 14, la demande de dommages-intérêts à la personne qui a annulé le contrat sera régie par la loi applicable. D'autre part, dans le cas d'erreur, le projet lui-même accorde au contractant le droit de demander des dommages-intérêts à la partie qui s'est trouvée dans l'erreur si l'erreur de cette dernière est, même partiellement due à sa propre faute. Ce droit à dommages-intérêts est fondé sur les raisons suivantes. Contrairement à certains droits, le projet permet à une partie d'annuler le contrat pour erreur même si l'erreur peut être due à la partie qui s'est trouvée dans l'erreur. Dans ce cas, une compensation devra être payée au contractant, en particulier lorsqu'il y a eu erreur commune à laquelle le contractant n'a pas contribué, ou lorsqu'il a causé l'erreur en toute bonne foi. Le montant des dommages-intérêts doit être déterminé en tenant compte de toutes les circonstances pertinentes, y compris les comportements de chaque partie ayant mené à l'erreur.

Article 15

Aux termes de l'article 15, le contractant de la partie qui s'est trouvée dans l'erreur peut empêcher l'annulation du contrat en se déclarant prêt à exécuter le contrat tel que celle-ci l'avait compris.

La possibilité d'adapter le contrat aux termes compris par la partie qui s'est trouvée dans l'erreur, permet au contractant de cette partie de lier celle-ci aux termes du contrat tel qu'elle les avait compris. La partie qui s'est trouvée dans l'erreur peut ainsi être empêchée de s'affranchir, sous le prétexte de l'erreur, d'un contrat qui lui serait devenu désavantageux en raison d'une évolution économique postérieure. Cette protection des intérêts du contractant, au regard d'un contrat adapté, n'est justifiée que dans le cas de l'erreur et ne s'applique pas au cas de dol ou de menace.

para. 2, 81 and 83) and in States that have adopted this law these provisions may constitute the applicable law.

Art. 14 paras. 3 and 4 cover the problem whether and to what extent damages should be obtained by and from the parties to a contract which has been avoided in accordance with the provisions of this Draft. But the Draft provides only a partial answer. According to art. 14 para. 3 the claims to damages of the party who avoided the contract shall be governed by the provisions of the applicable law. On the other hand, in the case of mistake, the Draft itself grants to the co-contractant a right to claim damages from the mistaken party if the latter's mistake was at least in part due to his own fault. This claim to damages is based on the following reasons. Contrary to some legal systems, the Draft allows a party to avoid the contract for mistake even though the mistake may have been due to the mistaken party's own fault. In this case some compensation ought to be paid to the co-contractant, particularly where there was a common mistake to which he did not contribute or where he caused the mistake innocently. The amount of the damages must be determined by considering all the relevant circumstances, including the conduct of each party which led to the mistake.

Article 15

According to Art. 15, the co-contractant of a mistaken party may prevent avoidance of the contract by expressing his willingness to perform the contract on the terms intended by the mistaken party.

The possibility of adapting the contract to the intention of the mistaken party enables the co-contractant to bind the mistaken party to the intended terms of the contract. The mistaken party may thus be prevented from ridding himself, upon the pretext of his mistake, of a contract which may have become burdensome to him through intervening economic reasons. Such a regard for the interests of the co-contractant in preserving an adapted contract is only justified in the case of mistake and not in the cases of fraud or threat.

Cette adaptation est rendue effective par une déclaration du contractant qui doit être faite 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. Le projet ne précise pas de quelle manière le contractant doit avoir obtenu cette information. Le principe de la bonne foi dans la pratique des affaires doit mener à une solution adaptée aux circonstances de l'espèce. Lorsque le contractant se déclare prêt à exécuter le contrat tel que la partie qui s'est trouvée dans l'erreur l'avait compris, sans restrictions ou conditions, cette déclaration lie la partie qui s'est trouvée dans l'erreur et rend parfait le contrat ainsi corrigé par les parties.

La déclaration du contractant fait perdre à la partie qui s'est trouvée dans l'erreur le droit d'annuler le contrat, de demander des dommages-intérêts ou d'invoquer tout autre moyen de droit fondé sur l'erreur corrigée. Si la partie qui s'est trouvée dans l'erreur a fait une déclaration tendant à l'annulation du contrat pour erreur, cette déclaration devient sans effet.

Article 16

L'article 16 traite de certaines conséquences découlant d'une impossibilité initiale d'exécution, ainsi que de la vente de la chose d'autrui.

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. Si l'une des parties connaissait cette impossibilité initiale d'exécuter l'obligation, l'autre partie obtient parfois des dommages-intérêts. Suivant la pratique judiciaire et les doctrines modernes les plus avancées, le projet part du postulat que dans un tel cas le contrat est valable et ne peut être annulé pour erreur. Le projet met en conséquence sur le même plan une impossibilité initiale d'exécuter et une impossibilité d'exécuter postérieure à la conclusion du contrat. 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.

The adaptation is effected by a declaration of the co-contractant, to be made promptly after having been informed of the terms of the contract as understood by the mistaken party. The draft does not provide how the co-contractant is to receive such information. The principle of good faith in dealing will lead to a solution adapted to the circumstances of the case. The co-contractant's declaration to perform the contract as it was understood by the mistaken party, without restrictions or conditions, is binding upon the mistaken party and completes the corrected contract of the parties.

The co-contractant's declaration extinguishes the right of the mistaken party to avoid the contract, to claim damages or to invoke any other remedy based upon the corrected mistake. If the mistaken party had already given notice of avoidance, this declaration loses its effect.

Article 16

Art. 16 deals with certain consequences that flow from an initial impossibility of performance and from the seller's lack of ownership of the objects sold.

Most legal systems declare a contract of sale to be void if the specific object sold had already perished at the time of the conclusion of the contract. If one of the parties knows about this initial impossibility of performance, the other party is sometimes awarded damages. Following judicial practice and advanced modern doctrines, the draft starts from the proposition that in such a case the contract of sale is valid and may not even be avoided on the ground of mistake. The draft thus puts an initial impossibility of performance on the same footing as an impossibility of performance occurring after the conclusion of the contract. There appears to be no reason to make the validity of the contract depend upon the accidental fact that the object sold has perished before or after the conclusion of the contract. The impossibility of delivery of the perished goods should leave the door open, to determine the rights and obligations of the parties according to the flexible rules on non-performance.

L'alinéa 1 de l'article 16, par conséquent, exclut l'impossibilité initiale d'exécution tant comme cause spéciale de nullité que comme moyen d'annulation pour erreur. Les droits et les obligations des parties doivent être déterminés par les règles de la loi applicable à un contrat de vente valable, en particulier par les règles concernant l'exécution et le défaut d'exécution. Ces règles permettront d'accorder aux circonstances l'importance qu'elles méritent, par exemple au cas où le vendeur a eu connaissance de la destruction des choses vendues au moment de la conclusion du contrat.

Une minorité dans le Comité estime qu'un contrat ne doit pas être considéré valable si l'existence d'une personne ou d'une chose déterminée constitue la base du contrat et que cette personne ou cette chose n'existe pas au moment de la conclusion du contrat. Il semble que cette exception doive être limitée au cas où chacune des parties se trouve dans l'erreur et où aucune des deux ne connaît le véritable état de chose. Le résultat pratique atteint par cette théorie est probablement identique à celui obtenu par le texte. De quelque point de vue que l'on se place, l'exécution forcée, aussi bien que les dommages-intérêts, sont en fait exclus; les prestations déjà exécutées par les parties peuvent probablement donner lieu à restitution ou répétition, en vertu des principes généraux de l'enrichissement sans cause ou de la répétition de l'indu. Toutefois la majorité du Comité a contesté l'utilité de cette exception. Elle n'a pas paru nécessaire parce que le texte proposé permet d'atteindre le même résultat. Qui plus est, « l'existence d'une personne » ne semble jamais constituer, en pratique, une condition essentielle d'un contrat de vente internationale.

L'alinéa 2 exclut la règle existant dans certains pays selon laquelle un contrat de vente est nul dans le cas où le vendeur a vendu une chose qui ne lui appartenait pas. Tandis que l'article 9 du projet exclut l'annulation du contrat, dans un tel cas, sur le fondement de l'erreur, une disposition spéciale est nécessaire pour préserver le contrat d'une nullité spécifique. Les droits et les obligations des parties doivent être déterminés par les règles de la loi applicable à un contrat de vente valable, particulièrement par celles qui sont relatives à l'exécution et à l'inexécution des obligations.

Art. 16 para. 1, therefore, excludes initial impossibility of performance both as a ground of nullity *per se* and of avoidance for mistake. The rights and duties of the parties are to be determined by the rules of the applicable law relating to a valid contract of sale, especially those on performance and non-performance. Under these rules it will be possible to attach due weight to, for example, the seller's knowledge of the destruction of the sold goods at the time of contracting.

A minority of the Committee believes that a contract must be held invalid if the existence of a person or an object was of the essence of the contract and neither existed at the time of contracting. It appears that this exception is to be restricted to the case in which both contracting parties labour under this (erroneous) assumption and neither knows the true state of affairs. The practical result reached under this theory is probably identical with that of the text. Under either approach, specific performance as well as damages are in effect excluded, and advance performances by either party probably may be reclaimed from the other party under the general principles of unjust enrichment or restitution. However, the majority of the Committee denies the utility of the exception. It is unnecessary because under the proposed text the same result is reached. Moreover, the "existence of a person" seems to be in no practical case an essential condition of an international contract of sale.

Paragraph 2 excludes the rule of certain countries that deem a contract of sale void if the seller did not own the sold object. While art. 9 of the draft excludes avoidance of the contract, in such a case, on the ground of mistake, a special provision is necessary to save the contract from nullity *per se*. The rights and duties of the parties are to be determined by the rules of the applicable law relating to a valid contract of sale, especially those on performance and non-performance.