

Septembre 1934

RAPPORT DU SECRETARIAT

sur l'AVANT-PROJET d'une LOI INTERNATIONALE SUR LA VENTE ¹

=====

Observations préliminaires:

1) On ne va pas discuter, dans ce rapport, la possibilité et la nécessité de l'unification du droit international de la vente. Ces points ont été déjà considérés, au début de la discussion, par le Conseil de l'Institut ainsi que par le Comité pour l'unification de la vente et la certitude de la possibilité et de la nécessité d'un travail de ce genre a conduit à sa réalisation. Les considérands ont été réunis par M. Rabel, membre du Comité, dans le document N^o. 1 sur la vente.

Les observations ainsi réunies par M. Rabel ont été confirmées, au cours de la discussion, dans leurs points essentiels; on peut donc se rapporter à celles-ci. Il s'agit, à présent, d'illustrer les dispositions du projet en particulier et dans leur ensemble et d'expliquer les raisons pour lesquelles elles ont été proposées par le Comité, et surtout de démontrer que le Comité, loin de vouloir réunir des règles tirées d'une manière éclectique des droits existants, a tenté de créer un nouveau ensemble systématique.

2) Le projet ne vise que l'unification du droit de la vente.

Les codifications nationales, telles les lois anglaises, nord-américaine, scandinave et autrichienne ont démontré suffisamment que cette délimitation est possible et qu'on peut traiter du droit de la vente sans régler la partie générale des obligations. Naturellement le Comité a discuté des nombreuses questions relatives à la partie générale des obligations, et jusqu'au dernier

1) Le présent rapport a été élaboré par le Secrétariat après la dernière réunion du Comité; il n'a pas été soumis à l'approbation de ses membres.

Septembre 1934

RAPPORT DU SECRETARIAT

sur l'AVANT-PROJET d'une LOI INTERNATIONALE SUR LA VENTE¹

=====

Observations préliminaires:

- 1) On ne va pas discuter, dans ce rapport, la possibilité et la nécessité de l'unification du droit international de la vente. Ces points ont été déjà considérés, au début de la discussion, par le Conseil de l'Institut ainsi que par le Comité pour l'unification de la vente et la certitude de la possibilité et de la nécessité d'un travail de ce genre a conduit à sa réalisation. Les considérands ont été réunis par M. Rabel, membre du Comité, dans le document N^o. 1 sur la vente.

Les observations ainsi réunies par M. Rabel ont été confirmées, au cours de la discussion, dans leurs points essentiels; on peut donc se rapporter à celles-ci. Il s'agit, à présent, d'illustrer les dispositions du projet en particulier et dans leur ensemble et d'expliquer les raisons pour lesquelles elles ont été proposées par le Comité, et surtout de démontrer que le Comité, loin de vouloir réunir des règles tirées d'une manière éclectique des droits existants, a tenté de créer un nouveau ensemble systématique.

- 2) Le projet ne vise que l'unification du droit de la vente.

Les codifications nationales, telles les lois anglaises, nord-américaine, scandinave et autrichienne ont démontré suffisamment que cette délimitation est possible et qu'on peut traiter du droit de la vente sans réglementer la partie générale des obligations. Naturellement le Comité a discuté des nombreuses questions relatives à la partie générale des obligations, et jusqu'au dernier

1) Le présent rapport a été élaboré par le Secrétariat après la dernière réunion du Comité; il n'a pas été soumis à l'approbation de ses membres.

moment a pensé d'ajouter au projet un chapitre sur la formation des contrats, mais il a renoncé à le faire pour ne pas alourdir le projet avec des questions de caractère trop général; toutefois il a ajouté (Annexe N^o. 1) un projet de loi sur la formation des contrats, complètement indépendant du projet principal. Ces deux projets peuvent donc être adoptés indépendamment l'un de l'autre comme lois internationales.

Il est toutefois l'opinion du Comité que l'unification des questions réglées dans l'annexe N^o. 1 rendrait beaucoup plus facile l'application de la loi internationale.

3) Le Comité a évité en outre de régler les questions relatives aux droits réels, ce qui est énoncé à l'art. 5 du projet.

Le Comité a trouvé que les différentes solutions de la question étaient trop étroitement liées à certaines règles des différents ordres juridiques, dont l'unification ne pouvait pas même être tentée.

D'ailleurs cela a paru si peu nécessaire, que même dans la question la plus étroitement liée au transfert de la propriété, celle du déplacement des risques, il a été possible (et on va le démontrer encore de façon particulière) une réglementation qui fait abstraction de toutes règles de droit réel.

Le Comité n'a non plus trouvé un obstacle dans le fait que d'une application déterminée des droits réels, le "pactum reservati dominii" il s'est développée une institution très importante pour la garantie du crédit. Même en ne voulant pas surcharger le projet par des règles sur ce pacte, il a toutefois élaboré (Annexe 2) un projet spécial de loi sur la réserve de propriété relativement aux machines, genre de marchandises auquel il s'applique plus fréquemment.

Le rapport entre ces dispositions et la partie principale du projet est quelque peu différent de celui de l'annexe N^o. 1. Ce dernier peut devenir loi internationale même sans que le projet principal soit accepté; tandis que l'acceptation de l'annexe 2 suppose préalablement l'adoption du projet principal, ainsi qu'il est déclaré à l'article 1.

4) Le Comité n'a pas voulu régler les questions relatives aux documents représentatifs de la marchandise (voir art. 1 (a)), se bornant à y toucher seulement lorsque la présentation des documents et particulièrement des connaissements exerce une influence directe sur le développement des rapports réglés par le droit de la vente.

Le Comité dans le but de consolider les moyens déjà existant de garantie du crédit et de faire accueillir dans les différents Etats d'autres moyens moins connus a jugé utile de prendre en considération la "letter of trust" en usage dans les pays anglo-saxons et d'en recommander l'adoption même dans les autres états et par conséquent dans les rapports internationaux. Le Comité a présenté à cet effet un rapport sur la question (annexe N^o. 3) qui se fonde sur les études de M. Gutteridge, membre du Comité.

Le Comité s'est abstenu jusqu'à présent de présenter un projet sur la "letter of trust" jugeant préférable que les questions visées dans le rapport soient examinées préalablement par les grandes banques.

Il a toutefois dès maintenant manifesté l'opinion que l'introduction de la "letter of trust" et sa codification seraient très avantageuses et désirables aussi hors des pays anglo-saxons pour faciliter le crédit dans le commerce international.

CHAP. I - DÉLIMITATION DE L'OBJET DE LA LOI

Le premier chapitre du projet fixe les limites du domaine de son application en ce qui concerne l'objet du contrat (art. 1, 4), le contenu des obligations contractuelles (art. 2), et la distinction entre vente interne et vente internationale (art. 6, 7). Ce chapitre établit en outre, que le projet fait abstraction de certaines possibilités d'unification (art. 3, 8), et ne touche pas à la question du transfert de la propriété.

L'art. 1 dispose que la loi est applicable seulement à la vente des marchandises, s'uniformant ainsi aux "Sale of Goods Acts" anglais et américain, qui limitent également leur applicabilité aux "goods". Le projet s'est néanmoins abstenu d'une définition du mot "marchandise" en employant à sa place l'expression "objet mobilier corporel". De cette manière on exclut les ventes d'immeubles, dont l'unification n'est pas nécessaire, ainsi que les ventes de créances et de droits de tout genre.

Certaines catégories de biens meubles (le projet parle ensuite toujours de "chose") sont exceptées expressément et soustraites de la sorte au domaine d'application de la loi.

On exclut ainsi les papiers-valeurs de tout genre et la monnaie; la vente de papiers-valeurs est soumise en effet dans tous les pays à des lois spéciales et une unification des règles juridiques sur le commerce des papiers-valeurs ne peut ne pas être séparée des dispositions sur la vente des marchandises. L'art. 1 exclut aussi de sa réglementation les navires, les bateaux de navigation intérieure et les aéronefs, puisque dans plusieurs lois nationales ainsi que dans plusieurs accords internationaux ces biens sont soumis à une réglementation particulière, à laquelle on doit s'en référer.

Le projet ne contient aucune définition générale de la vente à la différence de ce qui arrive, par exemple, dans les lois anglo-saxonnes. A l'encontre, on trouve dans les dispositions préliminaires sur les obligations des parties (art. 16 al. 1 et art. 62) une définition du contenu des obligations du vendeur et de l'acheteur naissant du contrat de vente.

L'art. 2 du projet, en suivant une disposition proposée par la Conférence de La Haye pour le droit international privé, assimile au simple contrat de vente le contrat de livraison, c'est-à-dire le contrat par lequel une partie s'engage à fabriquer ou produire une chose avec les matières premières fournies par elle même.

La nécessité de cette assimilation a été prouvée par la plus grande partie des systèmes juridiques, et une réglementation de la vente viendrait à être privée d'une partie essentielle de son but si, par exemple, la fourniture des machines n'y était pas soumise. En contradiction avec la loi allemande et en accord avec la loi scandinave (§ 2), les dispositions du projet sont applicables dans toute leur étendue même lorsqu'il s'agit de la production de choses qui ne peuvent pas être remplacées.

Le seul point où le contrat de livraison exige une réglementation spéciale, et cela seulement dans le cas d'instructions particulières données par l'acheteur, est le droit de réparer l'exécution défectueuse de la commande. Ce droit sera considéré, en même temps que les règles qui le concernent (art. 56).

On parle même ailleurs du contrat de livraison (art. 18) mais en le considérant seulement comme une forme spéciale de vente.

L'art. 3 établit que la condition de commerçant d'une ou des deux parties contractantes ou le caractère objectivement commercial du contrat n'ont aucune importance pour l'application de la loi. Le Comité a accepté ainsi les considérations qui ont suggéré à la "International Law Association" et à la Conférence de La Haye pour le droit international privé l'abandon de cette distinction. On aurait dû autrement prendre en considération les Etats qui n'ont pas un droit commercial séparé du droit commun; et le Comité n'a pas voulu alourdir le projet par les distinctions compliquées qui auraient été nécessaires pour établir la notion de commerçant et celle d'acte de commerce. Il est naturel toutefois que les contrats considérés commerciaux dans les Etats possédant un droit commercial spécial forment la partie principale du domaine d'application du projet.

Le Comité voulait d'abord exclure de l'application de la loi la vente des animaux vivants; mais, plus tard, il a décidé par la disposition de l'art. 4 de laisser aux lois nationales seulement la garantie des vices relatives aux animaux vivants.

En effet dans cette matière on trouve, comme par exemple dans le droit allemand, des règles très détaillées et de caractère régional qui ne sont pas susceptibles d'unification; tandis que les règles générales relatives aux obligations de livraison et de paiement du prix et celles sur le passage des risques peuvent être appliquées aussi aux ventes des animaux vivants. Cette disposition a été placée ici et non pas au chapitre de la garantie des vices puisqu'il s'agit toujours d'une délimitation du domaine de la loi.

On a déjà parlé des raisons qui ont décidé le Comité à accepter l'art. 5.

L'art. 6 résout la question de savoir à quels genres de vente la loi est applicable. Cette question fondamentale, qui dans le domaine de l'unification constitue le point le plus difficile, peut être résolue de deux manières radicalement différentes: soit en soumettant à la loi uniforme tous les contrats de vente, soit en réglant les ventes de caractère international tout en laissant les autres aux droits nationaux. Les deux voies ont été suivies dans les travaux d'unification des dernières années et chacune a ses avantages et ses désavantages.

Au sein du Comité les deux opinions ont trouvé des partisans. Les membres anglais ont soutenu le principe que la loi internationale doit régler toutes les ventes, cette solution leur paraissant mieux correspondre au but visé par l'Institut et éviter un dualisme juridique compliqué qui ne rencontrerait aucune faveur dans les milieux commerciaux et qui créerait des difficultés pour la délimitation des domaines d'application respectifs.

Les autres membres du Comité ont reconnu tout le poids de ces arguments, mais ils ont été d'avis que l'introduction de la loi uniforme aurait été plus facile si elle était limitée aux cas ayant un caractère international évident et les membres anglais ont adhéré à cette considération.

Le Comité a cependant jugé nécessaire de proposer, dans une prochaine session des travaux, l'adoption de mesures ayant le but de rendre possible l'application de la loi aux ventes internes, en suivant ainsi la voie tracée pour la première fois par le droit anglais avec l'introduction de la convention de droit aérien de Varsovie de 1932.

Après avoir décidé de ne soumettre au projet que les ventes internationales, il était nécessaire d'établir les caractères distinctifs entre ces ventes et celles qui n'ont pas un caractère international, tâche extrêmement difficile puisqu'il n'existe pas un principe général pour établir le caractère international d'un

Le Comité a subordonné l'application de la loi à deux principes: l'un subjectif, l'autre objectif. En ce qui concerne le principe subjectif on exclut l'influence de la nationalité des parties; il est expressément énoncé à l'art. 9 que celle-ci ne joue aucun rôle pour la détermination du caractère international de la vente. On fixe au contraire un autre principe subjectif: il est une condition d'application de la loi, que les parties aient leur établissement ou leur résidence, dans le territoire de différents Etats, ayant des législations différentes sur la vente.

De la sorte le Comité a évité soit la notion de domicile soit celle d'établissement commercial et il a choisi à leur place des notions qui n'ont pas encore une signification juridique spéciale et laissent au juge la possibilité de prendre largement en considération tous les éléments de fait.

Enfin il n'a pas été facile de distinguer entre les différents ordres juridiques afin de prendre en considération les unifications de caractère régional déjà existantes. Cette distinction ne se base que sur les mots "dans lesquels la vente n'est pas régie par les mêmes règles", de façon que, si l'une des parties a sa résidence au Danemark et l'autre en Suède, la loi n'est pas applicable malgré la présence de dispositions spéciales différentes; le droit commun scandinave sur la vente exclut la loi internationale.

Il n'est pas dit dans la loi en quel moment le fait des établissements en pays différents doit subsister, mais le moment de la formation du contrat, conformément aux dispositions de l'annexe 1, devrait être décisif.

La seconde condition de l'application de la loi est un principe objectif; c'est-à-dire que la chose sur la base du contrat

soit destinée à former l'objet d'un transport international, tel en raison de la vente. Par "transport international" on entend le transport du territoire d'un Etat au territoire d'un autre Etat.

L'application de la loi est ainsi limitée au cas où la chose doit être expédiée. La vente d'une marchandise en dépôt qui reste dans le pays où elle se trouve, n'est pas soumise à la loi même si le vendeur et l'acheteur ont leurs établissements dans un deuxième et troisième Etat.

Le Comité avait d'abord l'intention de rendre applicable la loi même en présence d'un seul de ces principes, en élargissant ainsi de beaucoup la portée de la loi. Il avait aussi soumis à la loi les contrats à filière: c'est-à-dire les contrats par lesquels l'importateur revend dans le pays la marchandise importée et qui bien souvent sont soumises par les formulaires de commerce aux mêmes clauses qui régissent le contrat original qui a réglé l'importation de la marchandise. Mais le Comité s'est limité à régler le nombre le plus restreint des contrats de vente de caractère international comme déterminé par l'art. 6, afin de régler avant tout les cas pour lesquels l'unification semble plus nécessaire.

Les parties peuvent tout de même, au moyen d'un accord, étendre l'applicabilité de la loi uniforme, qui constitue seulement droit dispositif; et il faut donc considérer toujours le rapport entre cette disposition et l'autonomie des parties, qui peuvent étendre le domaine d'application de la loi ou peuvent le restreindre selon l'art. 9.

L'art. 7 éclaircit l'art. 6, qui limite le domaine de la loi, sur deux points: la détermination du siège des parties au sens de l'art. 6 et son application dans le cas que pour une des parties ou pour les deux parties il existe un rapport de représentance.

La première question est réglée dans le premier alinéa. Lorsque pour une des parties contractantes plusieurs établissements prennent part à la négociation du contrat et le doute surgit pour savoir lequel d'entre eux doit être pris en considération au sens de l'art. 6, le contrat sera d'après l'art. 7 alinéa 1, attribué à l'établissement qui a fait la première déclaration c'est-à-dire l'établissement qui a donné le premier essor aux négociations. Et ceci vaut même lorsqu'il s'agit d'une filiale sans personnalité juridique d'après le droit du lieu de l'établissement. Dans la formule "société, association ou personne" on doit comprendre l'ensemble des maisons de commerce, même celles qui étant des sociétés n'ont pas de personnalité juridique, telles que le "partnership" anglais et la "offene Handelsgesellschaft" allemande.

L'art. 7, alinéa 1, pour ce qui concerne la situation juridique de la filiale ne vaut qu'en rapport aux tiers c'est-à-dire pour les relations d'une maison de commerce ayant plusieurs établissements avec une autre maison de commerce. La disposition ne s'applique ni directement ni par analogie aux relations internes d'une maison de commerce avec ses filiales.

Par conséquent, si une maison française vend à sa succursale en Turquie une machine, on ne peut pas même par analogie appliquer l'art. 7 alinéa 1. Ce contrat, à défaut d'autre accord, n'est pas soumis à la loi internationale.

La question de la représentation est réglée à l'alinéa 2 de l'art. 7: si un contrat est conclu au moyen d'un représentant, l'établissement du représenté est seul valable pour décider si l'art. 6 (c'est-à-dire la loi internationale) soit applicable.

La conclusion d'un contrat avec la filiale d'une maison de commerce étrangère, se trouvant dans le pays de l'acheteur, est donc soumise à la loi internationale, si cette succursale n'a pas assez d'indépendance pour conclure le contrat en son propre nom.

Le Comité, dans cette question, s'est éloigné expressément des propositions de la Conférence de La Haye pour le droit international privé. Celles-ci donnent valeur dans certains cas au fait que la vente a été conclue par un représentant agissant dans le pays de l'acheteur.

Mais il ne s'agit pas ici de savoir si le contrat de vente doit être régi par le droit national du vendeur ou de l'acheteur, mais il s'agit au contraire d'établir la condition pour l'applicabilité d'une loi internationale tendant à les réunir, et cette condition est la diversité des Etats dans lesquels les parties ont leur établissement.

On a déjà parlé de l'art. 8 qui explique comment la nationalité des parties n'ait pas d'importance pour l'applicabilité de la loi.

CHAP. II - DISPOSITIONS GÉNÉRALES

Ce chapitre traite, en premier lieu, quelques questions d'ordre général et, avant tout, celles du rapport entre l'application de la loi et la volonté des parties (art. 9), des usages commerciaux et de leur application (art. 10). Il y a ensuite une disposition destinée à combler les lacunes, disposition assez importante pour les rapports entre droit unifié et droit non unifié (art. 11). Il contient enfin trois définitions juridiques, à l'exemple du droit anglais, (art. 12 - 14) et se conclut avec la disposition qui établit la liberté de la forme et de la preuve du contrat de vente (art. 15).

La question des rapports entre les dispositions de la loi et la volonté des parties, c'est-à-dire la question de savoir si la loi est de caractère coercitif ou dispositif a été résolue par le Comité dans ce dernier sens, et cette solution est énoncée à l'art. 10.

Ses deux alinéas ont un contenu semblable, mais ils règlent des hypothèses différentes. Le premier alinéa règle le cas dans lequel les parties excluent l'application de la loi internationale dans son ensemble, tandis que l'alinéa 2 vise le cas où l'on exclut l'application de quelques dispositions particulières.

Dans les deux cas le droit des parties reste dans le fond illimité, mais soumis quant à la forme, à la solution que leur volonté soit manifestée expressément. L'alinéa 1 considère le cas où les parties choisissent la loi applicable et, en indiquant la loi qu'elles préfèrent, excluent l'application de la loi internationale. Les questions relatives à l'autonomie des parties n'ont pas d'importance ici, puisqu'il n'est pas possible que, par ce choix du droit applicable, on exclue l'application de règles de droit coercitif, puisque (comme il résulte particulièrement de l'alinéa 2) la loi est fondamentalement de caractère dispositif.

Le droit de choix des parties est uniquement subordonné au fait qu'elles doivent indiquer, expressément et d'une manière sûre, le droit national auquel elles veulent soumettre leur contrat.

Si les parties ne disent rien ou s'expriment insuffisamment aux termes de l'alinéa 1, la loi internationale doit être appliquée pourvu que les conditions prévues à l'art. 6 existent.

Même dans ce cas les parties peuvent écarter chaque disposition particulière de la loi sauf, peut-être, uniquement celle de l'art. 52 qui, en déterminant un terme de déchéance, devrait être considérée d'ordre public du moins pour ce qui concerne la prolongation du délai fixé.

Par la disposition de l'alinéa 2 le caractère dispositif des différentes normes de la loi est assuré. Même ici la simple exclusion des dispositions de la loi n'est pas suffisante; au contraire il est indispensable que les parties s'accordent positivement en indiquant de manière expresse les règles qu'elles posent au lieu de celles de la loi internationale, ou en se rapportant à des règles déterminées. Dans ce dernier cas il n'est pas nécessaire que l'accord soit en forme expresse.

On comprend ainsi même les cas où il est d'usage d'employer dans certaines branches du commerce les règles de formulaires déterminés ou des grands marchés, en les considérant comme contenu du contrat.

Après cette disposition la loi traite à l'art. 10 des usages commerciaux et fixe trois règles de caractère différent.

Dans l'alinéa 3 on fixe encore une fois le caractère de la loi puisqu'on établit quel usage prévaut à la loi en cas de contradiction.

A l'alinéa 1 la loi s'occupe du rapport entre les usages commerciaux et l'accord des parties et elle établit que l'usage a valeur entre les parties, même n'étant pas matière du contrat, pourvu que les parties le connaissent ou devaient le connaître, ce qui pour les commerçants est en général la règle. Et quoique cela ne soit pas dit expressément, c'est le moment de la conclusion du contrat qui doit, en général, être pris en considération pour établir si les parties connaissent ou devaient connaître l'usage. La deuxième période du premier alinéa fait exception à cette disposition générale pour les usages non raisonnables. En ce cas il est indispensable pour son application que les deux parties en aient une connaissance réelle au moment de la conclusion du contrat, autrement le juge peut exclure l'application de ces usages.

L'alinéa 2 de l'art. 10 donne une règle d'interprétation. Si les parties ont employé des clauses ou formulaires usités dans le commerce - par exemple "fair average quality" ou formulaires comme celui de la "Corn Trade Association" - ces règles doivent être interprétées d'après les usages commerciaux; une interprétation différente, soutenue par une des parties, ne pourra être acceptée qu'à la condition de prouver que la dite interprétation a été convenue d'après l'art. 9 alinéa 2.

L'art. 11 donne une règle générale pour remplir les lacunes de la loi internationale. Le danger le plus grand pour le maintien de l'unité réelle du droit unifié est donné par la différence d'interprétation de la part des juges, soumis aux différents systèmes et habitués à ces derniers. Ce danger est déjà grand en cas d'interprétation de règles identiques par des juges différents mais il est encore plus grave lorsqu'il ne s'agit plus de l'interprétation du droit écrit mais de la création d'un droit non-écrit

pour régler les cas qui n'ont pas été particulièrement prévus par la loi. Il n'y a que deux solutions possibles: ou l'on comble les lacunes sur la base de la loi nationale (c'est-à-dire, dans la plupart des cas, la *lex fori* comme loi nationale du juge) ou bien en suivant les principes généraux dont la loi internationale s'inspire. Le problème étant présenté dans cette forme, la solution en est déjà donnée dans le sens de l'unification du droit.

L'art. 11 dispose que tous les cas non visés expressément par la loi internationale, mais qui, il faut ajouter, tombent dans le domaine de son application, doivent être réglés d'après les principes généraux qui sont à la base de la loi internationale.

Pour la rédaction de l'article, le Comité a suivi l'art. 1 alinéa 2 du code civil suisse, mais il a limité différemment la source à laquelle le juge doit puiser. Seulement là où la loi internationale l'énonce expressément on peut combler les lacunes avec le droit national non unifié: ce droit national est, d'après l'art. 14, fixé par les règles du droit international privé. Il s'agit surtout, ici, des cas où il faut s'en rapporter à certains usages locaux qui ne peuvent pas être unifiés tel que l'art. 47 al. 2.

Les trois définitions juridiques qui suivent ont le but d'alléger les dispositions matérielles de la loi.

Lorsqu'on parle de "communication dans un bref délai" on doit entendre, selon l'art. 12, une communication expédiée aussi vite que possible (*without undue delay, unverzüglich*). La forme de la communication n'est pas fixée par cet article, mais elle dépend des circonstances, et d'après celles-ci elle peut être faite par télégramme, par téléphone, par lettre et même verbalement. La définition est appliquée par exemple aux cas visés

par les articles 25, 28, 48, 69.

La notion de "prix courant" est particulièrement importante dans la loi pour les dommages-intérêts: elle est rappelée aux articles 37, 39, 40, 77, 79, 95. Le Comité a défini cette notion à l'article 13 se rapportant au marché ou aux marchés où l'acheteur achète, d'habitude, la marchandise.

Le terme "marché" doit être pris en sens général; il comprend donc aussi les bourses de marchandises. Dans l'importation de matières premières marchés, pour l'importateur; sont les grands marchés commerciaux qui donnent les cotes des marchandises et où l'on présume que l'importateur d'habitude se fournit. La notion prend donc en grande considération la situation concrète de l'acheteur.

L'art. 14 établit que par loi nationale on doit entendre le droit du pays compétent d'après les principes du droit international privé. Des tels renvois au droit national se trouvent aux articles 11, 34, 36, 47, 59, 74, 83. L'art. 11 limite l'application de l'art. 14 à ces cas de renvois exprès. Il faut au contraire distinguer les cas où, ainsi qu'il arrive aux articles 23, 24, 70, 85, la loi renvoie à la loi nationale du tribunal saisi; dans ce cas on ne se réfère pas à la règle de droit international privé mais au droit matériel du tribunal, ce qui en droit international on appelle lex fori. L'art. 15 assure la liberté de forme du contrat de vente en rapport au droit matériel (alinéa 1), ainsi qu'à la procédure (alinéa 2); il élimine ainsi un grand nombre de difficultés qui résultent des différentes dispositions nationales relatives à la forme et spécialement de celles du droit international privé.

Le droit anglais a maintenu jusqu'à présent le "memorandum in writing", mais a réduit au minimum les conditions nécessaires à son existence. De même l'art. 1347 du Code Civil français, qui s'applique uniquement aux ventes non commerciales, requiert un principe de preuve par écrit. Mais les membres anglais et français ont trouvé excessives même ces limitations et ils espèrent que la liberté de forme établie par les droits allemand et scandinave ainsi que par le droit commercial romain favorise le commerce international et particulièrement la conclusion de contrats par téléphone.

CHAP. III - OBLIGATIONS DU VENDEUR

Section I - Délivrance.

L'art. 16 énonce celle qui, d'après la plupart des législations en vigueur, représente l'obligation principale du vendeur: à savoir la délivrance de la chose. L'art. 17, al. 1, définit le sens du terme "délivrance", qu'il fait consister dans l'ensemble des actes qui incombent au vendeur pour faire parvenir la chose à l'acheteur.

En coordonnant les dispositions des articles susdits il apparaît que le projet s'est borné à considérer l'obligation de la délivrance comme étant limitée à la seule mise en possession de l'acheteur avec la possibilité de disposer de la chose vendue, et n'y comprend pas aussi l'obligation de transmettre la propriété (ainsi que dans le droit anglo-américain, dans quelques législations sud-américaines, Argentine et Brésil et dans le projet franco-italien), ou celle de la procurer (comme en Allemagne et en Suisse).

On a renoncé à une unification sur ce point, en raison de l'étroite connexion de cette question avec le problème des effets réels de la vente, qu'on a voulu de propos exclure du projet et réserver aux législations nationales.

Le second alinéa de l'art. 16 ne fait qu'appliquer la règle des articles précédents, étant donné que la remise des documents, dans quelques types de ventes commerciales, représente un des moyens pour obtenir la disposition de la marchandise.

De même les différents cas considérés au second alinéa de l'art. 17 ne représentent que des applications du principe susdit, qui n'en changent pas le fond et qui se basent sur des dispositions communes à plusieurs législations ainsi que sur des tendances de la doctrine et de la jurisprudence.

A) Lieu de délivrance.

Quant au lieu de délivrance le projet s'est conformé, dans l'article 18, au principe accueilli par la législation autrichienne, anglo-saxonne, scandinave et Suisse, principe qui se rattache d'un côté au système suivi par la France, l'Italie, et l'Argentine d'après lequel le lieu de la délivrance est celui où se trouvait la marchandise au moment de la conclusion de la vente, et de l'autre côté au système suivi par l'Allemagne et le Brésil, d'après lequel la délivrance doit s'effectuer au domicile du débiteur, en substituant au terme "domicile" le terme "résidence" conformément au code autrichien.

La substitution de la "résidence habituelle" au "domicile" est conforme, d'ailleurs, aux dernières conventions internationales qui ont réglé cette matière.

L'art. 19 résulte de la combinaison des articles 45, 46 et 47 du Résumé (doc. N°. 69) qui ont été réservés par le Comité. Aux articles 45 et 46 on définissait deux types particuliers de vente, par rapport au lieu de la délivrance, c'est-à-dire la "vente avec obligation d'expédier" et la "vente avec délivrance à destination". Dans le premier cas le vendeur s'obligeait à expédier la chose du lieu où, conformément au contrat, aux usages, ou, à défaut de ces derniers, d'après l'art. 44 (art. 18 dans la rédaction actuelle), devait s'effectuer la délivrance de la chose au lieu où elle devait être transportée, conformément au contrat.

L'art. 47, incorporé maintenant dans l'art. 19, disposait enfin que, au cas où la chose devait faire l'objet d'un transport, s'il y avait doute sur le lieu de la délivrance, il était présumé que les parties eussent entendu effectuer la délivrance au lieu d'où la chose devait être expédiée, c'est-à-dire qu'en cas de

doute la vente devait être censée, être une "vente avec obligation d'expédier", interprétation peu favorable au vendeur. Une telle présomption peut être naturellement vaincue par la preuve contraire.

B) Date de la délivrance.

La règle de l'art. 20, qu'on peut considérer commune à toutes les législations en ce qui concerne la date fixée dans un jour déterminé d'après le calendrier, introduit dans le projet une disposition propre aux législations scandinaves lorsqu'elle considère le cas d'une date fixée par les usages commerciaux et correspondant à un événement certain dont les parties puissent connaître exactement le jour où il se réalisera (tel que l'ouverture de la navigation, selon la pratique des pays du Nord, qui correspond au dégel).

Les règles des articles 21 et 22 ont été tirées des dispositions analogues contenues dans l'avant projet du Prof. Bagge et reproduisent des tendances propres aux législations anglo-saxonnes et scandinaves.

C) Sanctions en cas d'inexécution ou en cas de retard dans la délivrance.

La réserve énoncée par l'art. 23, relativement au cas où la lex fori n'admet pas l'exécution en nature a été déterminée par la considération due aux législations anglo-saxonnes, dans lesquelles l'exécution en nature (specific performance) n'est admise qu'exceptionnellement.

Quant au dernier alinéa, qui nie au vendeur la faculté d'obtenir du juge un délai de grâce, le Comité, s'uniformant d'ailleurs à ce que disposent la plupart des législations en matière de commerce, a décidé que le délai de grâce doit être supprimé dans

le commerce international et a éliminé ainsi le droit d'option du vendeur. Quant à la rédaction de cet article, elle résulte des observations du Prof. Capitant et du Secrétariat de l'Institut.

I.- Exécution du contrat

L'art. 24, qui introduit une limitation au principe général d'après lequel l'exécution en nature peut être exigée, est fondé sur des considérations d'intérêt éminemment pratiques. On a voulu exclure l'exécution en nature toutes les fois que ce moyen, bien qu'il n'offre aucun avantage à l'acheteur, puisse produire un dommage au vendeur. Cet article a été rédigé en y apportant des modifications de forme proposées par M. Capitant et par le Secrétariat de l'Institut.

La règle de l'art. 25 ne fait que généraliser des principes déjà accueillis dans quelques législations, soit pour tous les contrats de vente (Pays scandinaves), soit pour les contrats à terme (Allemagne, Autriche, Suisse, Italie).

Cette disposition s'inspire au principe selon lequel le vendeur ne doit pas être forcé à garder la marchandise à disposition d'un acheteur négligeant l'exercice de ses droits. Dans ce cas l'acheteur ne peut se prévaloir que des droits dérivants de l'inexécution.

II.- Résolution du contrat

Des différents systèmes suivis par les législations des Etats le projet a adopté, aux articles 26 et 27, celui qui est propre des législations du type romain et allemand, d'après lesquelles l'échéance de la date convenue pour la délivrance ne suffit pas pour conférer à l'acheteur le droit de demander la résolution du contrat.

le commerce international et a éliminé ainsi le droit d'option du vendeur. Quant à la rédaction de cet article, elle résulte des observations du Prof. Capitant et du Secrétariat de l'Institut.

I.- Exécution du contrat

L'art. 24, qui introduit une limitation au principe général d'après lequel l'exécution en nature peut être exigée, est fondé sur des considérations d'intérêt éminemment pratiques. On a voulu exclure l'exécution en nature toutes les fois que ce moyen, bien qu'il n'offre aucun avantage à l'acheteur, puisse produire un dommage au vendeur. Cet article a été rédigé en y apportant des modifications de forme proposées par M. Capitant et par le Secrétariat de l'Institut.

La règle de l'art. 25 ne fait que généraliser des principes déjà accueillis dans quelques législations, soit pour tous les contrats de vente (Pays scandinaves), soit pour les contrats à terme (Allemagne, Autriche, Suisse, Italie).

Cette disposition s'inspire au principe selon lequel le vendeur ne doit pas être forcé à garder la marchandise à disposition d'un acheteur négligeant l'exercice de ses droits. Dans ce cas l'acheteur ne peut se prévaloir que des droits dérivants de l'inexécution.

II.- Résolution du contrat

Des différents systèmes suivis par les législations des Etats le projet a adopté, aux articles 26 et 27, celui qui est propre des législations du type romain et allemand, d'après lesquelles l'échéance de la date convenue pour la délivrance ne suffit pas pour conférer à l'acheteur le droit de demander la résolution du contrat.

Il faut, toutefois, remarquer que le principe du "reasonable time" adopté par le droit anglo-saxon ne conduit pas à des conséquences pratiques sensiblement différentes, puisque sur le point de savoir si un délai raisonnable a été dépassé, le fait de l'avertissement de la part du créancier est naturellement de grande importance.

D'ailleurs l'art. 27 se rapproche, en partie, au principe du droit anglo-saxon, attendu qu'il donne à l'acheteur la faculté d'assigner au vendeur un délai supplémentaire d'une durée raisonnable, et que le vendeur peut déclarer, si le délai ainsi fixé par l'acheteur n'est pas d'une durée raisonnable, qu'il n'effectuera la livraison qu'à l'expiration d'un délai raisonnable.

La disposition de l'art. 28, inspirée à des considérations d'équité, vise, d'un côté, à ne pas empirer la situation du vendeur et, d'autre côté, à éviter que l'acheteur tire des avantages de la situation, dans le cas d'une baisse éventuelle des prix du marché.

L'art. 29 adopte le principe dies interpellat pro homine dans le cas où, en vue de la facilité de se procurer la marchandise, il est à présumer que l'acheteur ne veuille pas attendre la délivrance si elle n'a pas lieu à la date convenue.

La règle adoptée à l'art. 30 est conforme à celle suivie, en cette matière, par la législation et la jurisprudence allemandes, d'après lesquelles l'acheteur peut se prévaloir de remède de la résolution en cas de défaut d'exécution d'une des délivrances, lorsque la violation du contrat à l'égard d'une livraison met en péril le but du contrat et porte atteinte à la confiance en l'exécution totale du contrat. Le principe est suivi aussi par le code autrichien, quoique avec une formulation plus générale, et par les législations anglaise, américaine et scandinave. La seconde partie de l'article, qui tend à limiter le principe établi dans la

première partie en ce qui concerne les effets de la résolution sur les livraisons déjà effectuées, reproduit la formule adoptée par les lois danoise et norvégienne, conformément, du reste, à la jurisprudence allemande.

Les dispositions des articles 31 et 32 avaient été situées sous le titre "vices de la chose". L'art. 106 du Résumé (doc. N° 69) considérait, en effet, comme une hypothèse de vice de la marchandise même la délivrance d'une chose différente du poids, volume, mesure ou quantité spécifiés au contrat, c'est-à-dire la délivrance partielle.

Le Comité, dans la session de La Haye, a biffé l'art. 106 et adopté la solution proposée par M. Capitant, faisant rentrer sous le titre "Résolution du contrat" aussi le cas de la délivrance partielle.

III.- Dommages-intérêts

a) En cas de retard dans la livraison sans que le contrat soit résolu.

Les art. 33, 34 et 35 considèrent le cas de retard dans la livraison qui ne justifie pas la résolution du contrat, ne rentrant pas dans les hypothèses prévues au dernier alinéa de l'art. 26. En ce cas le vendeur doit supporter les dommages résultant du retard. La notion du dommage moratoire est commune à toutes les législations; seul le critère d'évaluation du dommage peut varier. Dans le projet on a voulu adopter le principe de l'évaluation du dommage "in concreto", sur la base du lucrum cessans et du damnum emergens, en laissant au juge l'appréciation de la situation qui permet d'établir le dommage. On a, en outre, conformément aux législations française et italienne, limité la réparation du dommage à ce qu'on avait prévu ou qu'on pouvait prévoir au moment de la conclusion du contrat. A ce principe se rapproche aussi la doctrine allemande.

VI.- Cas de résolution pour retard ou défaut de livraison

Le principe établi par l'art. 36 est commun à toutes les législations, lesquelles, soit qu'elles accordent à l'acheteur l'exécution en nature, soit qu'elles lui reconnaissent seulement le droit à la résolution du contrat (à savoir les législations anglo-américaines), lui accordent en tout cas le droit aux dommages-intérêts résultants de l'inexécution. Il s'agit ici de dommages compensatoires. Même sur ce point il s'applique la limitation dont on a déjà traité à l'art. 34, et qui dérive du cas de force majeure; et aussi à ce propos le Comité laisse aux lois nationales la tâche de déterminer les limites d'application de cette circonstance, exonérant des dommages-intérêts.

Le système établi aux articles 37, 38 et 39 pour l'évaluation des dommages résultant du défaut de délivrance, s'est inspiré aux différents systèmes en vigueur, en les appliquant dans chacun des cas considérés par le Comité.

1° cas: marchandise ayant un prix courant. Dans ce cas le Comité adopte la méthode d'évaluation des dommages de façon abstraite, conformément au principe dominant dans les législations anglo-américaines.

A ce principe général on pose une limitation, tirée aussi des droits anglo-saxons, d'après laquelle les dommages résultant des circonstances particulières à chaque cas, dommages concrets, peuvent être tenus en considération si lesdites circonstances avaient été précédemment communiquées à l'acheteur par le vendeur, principe très proche d'ailleurs à celui suivi par les droits romains des dommages "prévus ou qui auraient dû être prévus au moment de la formation du contrat", dont on a déjà parlé plus haut.

2° cas: marchandise n'ayant pas un prix courant. Dans cette hypothèse les dommages sont calculés in concreto, laissant au juge la tâche de fixer dans chaque cas particulier les dommages réels de l'acheteur, conformément à ce qui arrive dans les législations française, italienne, argentine, brésilienne et uruguayenne avec le principe déjà rappelé des dommages prévus ou à prévoir.

Le principe énoncé à l'article 40 doit être mis en rapport avec la règle de l'art. 101 du projet, d'après laquelle si l'une des parties a manifesté avant la date prévue pour l'exécution, de façon expresse ou implicite, sa volonté de ne pas exécuter le contrat, l'autre partie est en droit de résoudre le contrat pourvu qu'elle le fasse savoir dans un bref délai. En même temps que le droit de résolution le projet fait surgir le droit aux dommages-intérêts. Ces derniers seront calculés sur la base du prix courant de la marchandise au moment où le droit de résolution s'est perfectionné.

Section II. - Garantie du vendeur en raison des défauts de la chose

A. - Définition des défauts.

Après avoir posé à l'art. 41 un principe commun à toutes les législations, le projet donne à l'art. 42 la notion de "défaut" et la restreint à ce qui concerne la qualité de la chose, en écartant de cette réglementation les défauts de quantité qui sont réglés par les articles 31 et 32 sous la rubrique relative à la résolution pour défaut de livraison totale ou partielle de la chose (ceci au contraire avec le système accueilli dans les législations argentine, espagnole, mexicaine, uruguayenne et scandinave).

Quant à l'étendre de la garantie du vendeur, le projet, en laissant de côté la question de savoir si et en quel cas le défaut de qualité peut être considéré comme livraison de aliud pro alio et, par conséquent, assimilé au défaut de livraison de la chose, s'est efforcé d'accorder les principes en vigueur dans les droits continentaux avec ceux adoptés dans le droit anglo-saxon, en y faisant rentrer soit l'hypothèse de garantie expresse soit celle de garantie implicite, suivant qu'elle se réfère à une qualité convenue expressément ou à des qualités nécessaires par rapport à l'usage ordinaire de la marchandise ou à l'usage prévu tacitement ou expressément par les parties contractantes.

Enfin le dernier alinéa écarte toute garantie pour les défauts de qualité qui n'amointrissent pas de manière appréciable l'usage normal de la chose, conformément au principe adopté par la loi allemande, de même que par la doctrine française et autrichienne.

Les règles contenues dans les articles 43, 44 et 45 sont tirées du projet Bagge. Elles ne sont que la codification de certains principes communs aux législations les plus importantes et déjà consacrés par les usages commerciaux.

L'art. 44 pose une distinction entre la vente sur échantillon proprement dite et la vente sur modèle-type; cette distinction a été accueillie aussi par la jurisprudence italienne.

La disposition de l'article 46 tend à écarter la garantie en raison des vices apparents, en conformité au principe dominant dans la plupart des législations. La deuxième partie de l'article étend, néanmoins, l'obligation de la garantie même pour les défauts qui auraient pu être découverts par l'acheteur au moyen d'une diligence ordinaire, si le vendeur a garanti expressément certaines qualités déterminées - système suivi par les législations allemande, suisse et américaine - ou s'il y a mauvaise foi de la part du vendeur.

B.- Constatation et dénonciation des défauts.

Les règles énoncées dans les articles 47 et 48 correspondent à un principe commun à la plupart des législations commerciales, qui imposent à l'acheteur l'obligation de vérifier la marchandise et de dénoncer les vices.

Quant aux formalités pour la vérification de la marchandise, le projet a voulu en laisser la réglementation à la loi nationale du lieu de destination, en renonçant ainsi à l'unification de ce point. Sur celui-ci il y a en effet des divergences sensibles entre les lois des différents Etats, dont quelques-unes exigent la vérification sous la forme d'expertise judiciaire, qui est, dans certains cas, une condition nécessaire pour obtenir la résolution du contrat, tandis que d'autres la proposent uniquement comme un moyen facultatif ayant le but de prédisposer une preuve en faveur de l'acheteur.

En ce qui concerne le délai pour la dénonciation du défaut, le projet n'a pas jugé opportun d'adopter la formule absolue, propre à quelques législations, suivant laquelle on le fait coïncider avec un nombre déterminé de jours après l'arrivée de la marchandise ou la découverte du défaut (selon qu'il s'agit de défauts apparents ou cachés). Le projet a, par contre, adopté la formule générale du "bref délai", s'approchant du "reasonable time" propre au droit anglais.

Ce sera au juge de décider dans chaque cas particulier, en tenant compte des circonstances, si le délai est ou n'est pas raisonnable.

Le droit de remplacer la marchandise jugée défectueuse par une autre qui soit exempte de défaut (art. 49), constitue une disposition équitable en faveur du vendeur, pour le cas où celui-ci puisse, sans aucun préjudice de l'autre partie, réparer en temps utile au défaut d'exécution de son obligation.

Le principe établi à l'art. 50 se rattache à celui, adopté dans quelques législations, selon lequel l'obligation imposée à l'acheteur de vérifier et dénoncer les défauts de la chose et les sanctions qui en résultent ne regarde pas le cas où le vendeur ait tu exprès l'existence du défaut; c'est-à-dire l'hypothèse d'une intention frauduleuse de la part du vendeur.

C.- Sanction des défauts.

Parmi les remèdes dont l'art. 51 accorde le choix à l'acheteur, les deux premiers (résolution du contrat et diminution du prix) sont communs soit aux législations du type continental, soit aux législations anglo-saxonnes, quoique ces dernières n'accordent pas dans tous les cas le droit de résolution. Le troisième remède (droit au remplacement ou à la réparation de la chose défectueuse) est tiré en partie du droit allemand, en partie du droit français. Suivant le premier, l'acheteur d'une marchandise vendue comme genus a, en plus de l'action rédhibitoire et de la quantum minoris, le droit d'exiger la délivrance d'une nouvelle chose, tandis que selon le droit français l'acheteur a le droit d'exiger la réparation de la chose défectueuse, droit qui, en d'autres législations est réservé seulement au cas de contrats de louage d'ouvrage.

On a toutefois voulu restreindre le champ d'application d'une telle sanction en l'accordant seulement dans le cas où, à cause du défaut de délivrance de la marchandise, l'exécution en nature serait autorisée; et cela en vue d'assurer au projet l'adhésion des pays qui, comme l'Angleterre, n'admettent qu'exceptionnellement la "specific performance".

D'après la plupart des législations, l'acheteur peut exercer l'action seulement dans un délai fixe, soit dans un nombre déterminé de mois, soit par une formule générique, comme dans la législation française (dans un bref délai) ou anglaise (without undue delay). Le Comité avait décidé d'abord de fixer un délai de dix ans à compter de la remise de la chose entre les mains de l'acheteur; mais dans l'avant-projet (art. 52) ce délai est resté indéterminé, ayant paru nécessaire sur ce point un examen plus approfondi de cette question, ainsi que l'avis des organisations intéressées. Comme dans le précédent article 50, l'expiration du délai ne peut pas agir en faveur du vendeur au cas où l'intention frauduleuse de ce dernier ait été reconnue.

Le projet en outre n'a pas jugé utile d'adopter la règle suivie par quelques législations d'après laquelle même après l'expiration du délai fixé pour l'exercice des actions de la part de l'acheteur, celles-ci peuvent être faites valoir par voie d'exception, en opposition à une demande du vendeur pour le paiement du prix, pourvu que le défaut ait été dénoncé en temps utile. On a voulu, de cette manière, déterminer clairement la situation juridique des parties après l'expiration du délai fixé.

Les art. 53 et 54 reproduisent, en les appliquant au cas de l'action de résolution à cause des défauts de la chose, les dispositions des articles 30 et 31 du projet dont on a parlé antérieurement.

S'occupant au sein du Comité de la question traitée à l'art. 55, le Prof. Capitani a fait considérer la différence profonde existant entre les droits anglo-saxon et ceux qui sont fondés sur la tradition romaine. Dans ces derniers on admet une vraie action pour réduction du prix et on s'efforce de maintenir en

vigueur les conditions fondamentales du contrat qui peut être plus favorable soit à l'une, soit à l'autre des parties. Dans les droits anglo-saxons, au contraire, on ne considère pas en premier lieu le prix fixé dans le contrat, mais la valeur que les marchandises ont au moment fixé pour la délivrance; c'est par rapport à cette valeur qu'on doit établir les droits de l'acheteur au cas de livraison d'une chose défectueuse.

Le système anglo américain est donc dans le sens de maintenir le contrat en accordant des dommages-intérêts à l'acheteur, tandis que le système suivi dans les autres pays est celui de la réduction du prix d'achat.

Le Comité, qui voulait d'abord réserver la décision de ce point, s'est enfin prononcé en faveur d'une solution se rapprochant au système des droits continentaux, en décidant que la réduction du prix doit correspondre à la valeur de la chose au moment de la conclusion du contrat et en relation au prix de vente.

La disposition de l'art. 56, qui concerne l'hypothèse d'un contrat mixte de vente et de location d'oeuvre, a été adopté dans la forme proposée par M. Hamel, qui s'inspire, comme on l'a dit plus haut, d'un principe propre au droit français. Dans ce cas particulier le droit et l'obligation du vendeur à la réparation de la chose défectueuse opèrent même en dehors de l'hypothèse visée au N°. 3 de l'art. 51 du projet.

Tandis que dans les hypothèses visées au N°. 1, 2, 3 de l'article 57 l'acheteur a droit aux dommages-intérêts à côté des autres remèdes, dans le cas considéré au N°. 4 on lui reconnaît une action de dommages qui n'est pas accessoire d'un autre remède mais qui subsiste de manière autonome. Une telle action peut être exercée par l'acheteur lorsque ce dernier, sans déclarer la résolution du contrat, veut garder la chose, et obtenir, au lieu de la

réduction du prix, la compensation du préjudice qu'il a réellement souffert. Cette action autonome pour la compensation du préjudice causé, inconnue aux législations inspirées au droit romain, est propre du droit anglo-saxon, selon lequel l'action pour dommages-intérêts pour exécution défectueuse peut être exercée à côté de l'action pour réduction du prix.

En ce qui concerne les dispositions contenues dans les articles 58 et 59, nous n'avons qu'à rappeler les observations déjà faites aux articles 33-37 et 39 du projet pour le premier; et à l'art. 34 pour le second, qui concerne l'exemption du vendeur de toute obligation de dommages-intérêts en cas de force majeure.

Section III - Autres obligations du vendeur.

La règle de l'art. 60 a été tirée des droits anglais et américain, suivant lesquels, dans certains cas, le vendeur doit fournir à l'acheteur les indications nécessaires à la conclusion d'une assurance pour le transport (dans le droit anglais cette obligation ne concerne que le transport maritime).

La formule adoptée est celle du droit américain, suivant laquelle cette obligation incombe au vendeur lorsque celui-ci est tenu à connaître, d'après les circonstances du cas, qu'une telle assurance est dans les usages.

Le Comité, dans sa session de Bordighera a adopté, sur proposition de M. Rabel, une formule générale destinée à régler tous les cas d'inexécution de la part du vendeur qui ne rentrent pas dans les deux hypothèses considérées (défauts de livraison et défauts de la chose) et qui peuvent justifier, selon qu'ils se réfèrent ou non aux obligations essentielles du vendeur, la résolution du contrat ou la simple action pour dommages-intérêts.

Cette disposition se rattache aux principes généraux relatifs aux contrats, principes communs quant à ce point aux différentes législations, et introduit aussi le renvoi au cas de force majeure, suivant la formule déjà énoncée aux articles précédents.

CHAP. IV - OBLIGATIONS DE L'ACHETEUR

Les deux obligations établies par l'art. 62 correspondent à celles qui sont considérées comme les obligations principales de l'acheteur par la majorité des législations en vigueur. L'article ne requiert donc pas d'éclaircissement.

Section I - Paiement du prix.

Il faut avant tout remarquer que d'après le projet le terme "prix" conformément à la plupart des législations en vigueur comprend seulement le paiement en argent, et non pas la dation de choses meubles de tout genre, qui peut constituer une permutation, comme le droit américain l'établit.

L'art. 63 énonce aussi, mais d'une manière pas taxative, les autres prestations accessoires qui accompagnent, suivant les obligations contractuelles ou les usages, le paiement du prix.

A) Fixation du prix.

Le Comité a dû trancher, à propos de l'art. 64, une question qui n'est pas résolue de la même manière par les différentes législations. Tandis en effet que le droit anglo-américain considère valable le contrat même dans l'absence d'un prix déterminé ou déterminable et établit que dans ce cas l'acheteur doit payer un prix raisonnable (des solutions analogues ont été adoptées aussi par les législations allemande, autrichienne et scandinave), les droits romains exigent pour la validité du contrat que le prix ait été déterminé par les parties ou qu'on puisse le déterminer d'après le contrat (quelques codes sud-américains ont toutefois introduit quelques dérogations à ce principe dans des cas déterminés).

Le Comité a adopté presque à la lettre le § 5 de la loi scandinave sur la vente, qui laisse au vendeur la détermination du prix dans les limites de l'équité.

Dans la rédaction de cet article on s'est référé au "reasonable price" du droit anglo-américain. La solution adoptée combine et complète les dispositions des droits allemand, scandinave et anglo-saxons.

L'art. 65 établit que, au cas où le prix doit être déterminé d'après le poids de la marchandise, on doit déduire la tare. Cette règle, qui manque dans les droits anglo-américains, est très répandue.

L'art. 66 a le but de déterminer la situation des parties pour le cas assez fréquent dans les ventes internationales où les droits de douane ont influence sur la fixation du prix de vente.

B) Lieu et date du paiement.

En considération du principe d'après lequel le paiement du prix doit s'effectuer dans la résidence du vendeur, le Comité a décidé de mettre à la charge de l'acheteur les risques relatifs à l'expédition du prix. Le second alinéa de l'art. 67 introduit une limitation équitable en faveur de l'acheteur pour l'hypothèse que la remise du prix devienne plus onéreuse pour des raisons imprévues et qui dérivent de l'autre partie.

L'art. 68 n'a pas besoin de commentaire.

L'art. 69 relatif à la vente à crédit (ce qui constitue une exception au principe général de la concomitance des prestations établi à l'art. 86) se base sur le principe commun à plusieurs législations, d'après lequel l'obligation de payer le prix ne sur-
git que lorsque l'acheteur a eu la possibilité d'examiner la marchandise par la réception de la marchandise même ou des documents qui en donnent la disponibilité.

C) Sanctions en cas de non-paiement ou de retard.

Pour bien comprendre l'art. 70 il faut rappeler que d'après les droits anglo-saxons une action pour le paiement du prix ne peut être intentée que lorsque la propriété est passée à l'acheteur. Cela explique la condition limitative établie par la seconde partie du 1^o alinéa de cet article.

Après cette observation préliminaire, nous renvoyons, pour ce qui concerne les alinéas 2 et 3, aux considérations que l'on va exposer à propos des articles 72 et suivants.

La disposition, enfin, qui nie au juge la faculté de concéder un délai de grâce à l'acheteur pour le paiement du prix, est conforme à la règle contenue dans plusieurs législations, surtout en matière commerciale.

1) Exécution du contrat par paiement du prix.

La disposition de l'art. 71 s'inspire au but de rendre moins grave la situation de l'acheteur, lorsqu'il est possible au vendeur de se garantir, sans aucune perte, par une vente compensatoire. Dans ce cas, le vendeur garde le droit d'exiger de l'acheteur la différence qu'il n'a pas pu recouvrer.

2) Résolution du contrat.

La règle établie par l'art. 72 a été tirée du principe analogue qui est en vigueur dans les législations autrichienne, suisse et scandinave, d'après lequel il suffit une déclaration de la part de l'acheteur pour résoudre le contrat, sans qu'il soit nécessaire un arrêt du juge requis par d'autres législations. De ce la il résulte que l'acheteur qui n'a pas accompli son obligation ne peut plus l'exécuter même avant qu'il soit intervenu un jugement ayant force de chose jugée.

La limitation du droit de résolution, établie par la seconde partie de cet article, reproduit un principe commun à plusieurs législations, d'après lequel le vendeur ne peut plus se prévaloir de ce droit lorsqu'il a déjà accompli sa prestation de manière telle à faire présumer qu'il ait renoncé au droit de résolution. Cette présomption, suivant le principe adopté par le projet, surgirait du fait de la tradition de la chose; ce qui s'explique en considérant que le projet ne s'est pas occupé des effets réels de la vente. Toutefois, conformément à ce qui dispose expressément les lois scandinave et suisse, le droit de résolution subsiste lorsque la tradition est accompagnée d'une réserve expresse.

La disposition de l'art. 73 est analogue à celle de l'art. 30, qui concerne la résolution par suite du défaut d'exécution de la délivrance; nous renvoyons, en conséquence, aux observations relatives à cet article.

3) Domages-intérêts.

La définition du cas de force majeure, donnée par l'art. 74, ne fait que reproduire celle énoncée aux articles 34, 36, 59, dont nous nous sommes déjà occupés.

a) En cas de retard dans le paiement du prix sans résolution du contrat.

Pour ce qui concerne le droit aux dommages-intérêts en cas de retard dans le paiement du prix, il faut remarquer que, à part le droit anglais n'admettant en principe une obligation aux dommages-intérêts tant qu'il existe une action en paiement du prix, les autres législations concèdent au vendeur une indemnité, qui, dans quelques législations, est limitée aux seuls intérêts moratoires, tandis que dans d'autres elle s'étend à tout préjudice naissant du retard.

Le projet a concilié ces deux tendances concédant, en règle générale, les intérêts moratoires et seulement dans quelques cas déterminés, l'indemnité de tout préjudice naissant du retard, en considération du fait, que même dans la jurisprudence et la législation les plus récentes des pays du premier type, la tendance d'admettre en certains cas une action en dommages-intérêts plus large, se montre.

b) En cas de résolution pour retard dans le paiement du prix ou pour défaut de paiement.

Le projet, se conformant au principe admis dans la plupart des législations en vigueur, concède une action en dommages-intérêts qui peut être exercée soit séparément soit conjointement à l'action en résolution. Dans cette disposition le projet s'est écarté du droit allemand, d'après lequel on considère l'action en dommages-intérêts et l'action en résolution comme des moyens de droit qui s'excluent mutuellement.

Dans la définition des éléments pour la détermination des dommages-intérêts le Comité s'est conformé aux dispositions des articles 37, 38 et 39 du projet relatives aux dommages-intérêts en cas de retard ou défaut de livraison de la marchandise. Nous renvoyons, pourtant, aux articles susdits.

Section II - Autres obligations de l'acheteur.

Le Comité dans l'art. 80 n'a pas voulu adopter pleinement la règle en vigueur dans quelques législations, d'après laquelle le vendeur a le droit de déclarer le contrat résolu si l'acheteur ne reçoit pas la marchandise à la date fixée pour la réception, mais en a subordonné l'adoption à certaines conditions.

Cette solution à été dictée par la considération du fait que le vendeur dispose d'un moyen plus simple et rapide, à savoir le dépôt de la marchandise et la vente compensatoire, adopté par l'art. 95 du projet.

Conformément à ce qu'on a établi dans l'art. 76 du projet pour le cas de défaut ou de retard dans le paiement du prix, même les articles 81 et 82 concèdent au vendeur une action en dommages-intérêts qui peut être exercée soit alternativement soit conjointement avec l'action en résolution et sur la base des mêmes systèmes de détermination suivis dans les cas susvisés.

La disposition de l'art. 82 est analogue à celle des articles 34, 36, 74 du projet.

En ce qui concerne les sanctions pour le cas où l'acheteur n'accomplit pas son obligation contractuelle de spécifier la marchandise, le Comité a dû choisir entre les trois systèmes en vigueur dans les différentes législations: le premier système reconnaît au vendeur le droit de déterminer lui-même la marchandise et de fixer ensuite à l'acheteur un délai pour disposer ultérieurement de celle-ci; le second concède au vendeur le droit d'exiger, après avoir fixé un délai, des dommages-intérêts pour non-exécution; le troisième, enfin, établit que le vendeur peut résilier le contrat après avoir fixé un délai.

Le Comité a adopté, en principe, cette dernière solution et a reconnu au vendeur le droit de procéder lui-même à la spécification lorsque la loi nationale du tribunal saisi admet le droit d'exiger l'exécution du contrat en nature. Cette réserve a été introduite en considération de la loi anglaise, qui, comme on l'a déjà remarqué, n'admet qu'exceptionnellement ce moyen de droit.

CHAPITRE V

DISPOSITIONS COMMUNES AUX OBLIGATIONS DU VENDEUR ET DE L'ACHETEUR

Ce chapitre comprend trois sections.

La première a pour objet le rapport de réciprocité entre les deux obligations principales des parties: la délivrance de la chose et le paiement du prix.

La deuxième règle les obligations accessoires des parties au cas de développement irrégulier du contrat de vente.

La troisième fixe des dispositions de caractère général relatives aux obligations des deux parties.

La Section I a donc pour objet ce que la doctrine juridique désigne par le nom de synallagmatisme, c'est-à-dire réciprocité du contrat. Le Comité a longtemps discuté si ces dispositions devaient précéder ou suivre les obligations des parties et il a adopté la dernière solution, parce que le rapport entre deux obligations présuppose les obligations mêmes.

Dans la Section I on règle en trois groupes les rapports possibles entre les deux obligations réciproques.

Dans l'art. 86 on pose, comme règle fondamentale, la concomitance des prestations; dans l'art. 88 on règle la vente à crédit et dans l'art. 91 la vente avec remise anticipée de la chose. L'art. 86 établit que la délivrance, à défaut d'autre accord entre les parties, doit être faite au moment du paiement du prix, ce qui est reconnu expressément ou implicitement par la majorité des ordres juridiques.

L'art. 87 tire, de cette règle générale, les conséquences pratiques pour les cas normaux au premier alinéa et pour la vente

avec expédition de la marchandise au deuxième alinéa. Pour les cas normaux la conséquence de la règle fondamentale est le droit de chacune des parties, en cas de non-exécution du contrat, de suspendre sa prestation jusqu'à la prestation de l'autre partie.

La solution devient plus difficile au cas où il y a un droit de retenue du vendeur dans la vente avec expédition.

Ici le Comité s'est inspiré aux principes de la loi scandinave sur la vente, mais ces principes ne sont pas appliqués, comme dans cette dernière, seulement au cas de la présentation du con- naissement, mais en général en tout ce qui concerne le droit du vendeur de disposer de la marchandise. On a ainsi établi que le vendeur ne peut, en aucun cas, différer l'expédition de la chose parce qu'il n'a pas reçu le prix. Il est vrai que, d'après l'art. 67, l'acheteur doit payer le prix au domicile du vendeur et qu'il y a eu délivrance, selon la règle de l'art. 16, mais il faut con- sidérer aussi le droit que l'acheteur, d'après l'art. 92, a de vé- rifier la marchandise. On a donc jugé opportun d'amplifier, dans ces dispositions, la notion des obligations relatives à la vente en ce qui concerne les droits de l'acheteur et de limiter par con- tre son droit de retenue, limitation celle-ci qui est déjà fixée par d'autres ordres juridiques. Le défaut de paiement est justifié (d'après l'art. 91 al. 1) par l'impossibilité d'examiner la chose, et il ne faut pourtant pas laisser au vendeur le droit illimité de donner des dispositions qui peuvent causer un préjudice très grave à l'acheteur, comme, par exemple, un retard dans l'expédition. Le vendeur est garanti par le fait qu'il a le droit de livrer la chose à l'acheteur au lieu fixé seulement contre paiement du prix, puisqu'il garde encore le droit de disposer de la marchan- dise. Puisque ce droit du vendeur et ses limitations ne doivent

pas toucher aux différentes et divergentes réglementations du droit de transport, on a établi que le vendeur peut exercer son droit de retenue au lieu de destination, seulement lorsqu'il n'a pas perdu ce droit en force de la loi qui règle le contrat de transport ou des clauses du contrat même. Cette solution suit une voie moyenne parmi deux genres de difficultés: celles qui surgissent de la différence des dispositions en matière de transport et celles qui naissent de l'existence d'un délai entre l'exécution de l'obligation du vendeur et la possibilité de l'acheteur d'examiner la chose.

Les articles 88 et 89 ont le but de protéger le vendeur contre le danger d'une mauvaise situation économique de l'acheteur, surtout au cas de vente à crédit. Le vendeur doit être protégé seulement contre les dommages qui le menacent après la conclusion du contrat; puisque c'est à lui de supporter le risque d'une concession de crédit à un acheteur en état d'insolvabilité déjà lors de la conclusion du contrat.

La disposition de l'art. 88 est en rapport avec les dispositions correspondantes de la plupart des ordres juridiques. Les conditions du droit du vendeur de retarder l'exécution sont moins sévères que celles requises par les droits anglais et français, où il faut l'état d'insolvabilité, de faillite ou de déconfiture. Et ceci parce que le Comité a voulu éviter d'introduire la notion de faillite dans la loi internationale en laissant au juge la possibilité de tenir compte de chaque cas particulier. Il est en effet possible que, sans arriver à l'insolvabilité, la situation de l'acheteur soit devenue si mauvaise que le vendeur ne puisse plus lui livrer une marchandise à crédit. Le Comité a choisi, par conséquent, la formule de l'art. 88, répétée à l'art. 90, qui accorde

au vendeur le droit de suspendre l'exécution lorsque la situation de l'acheteur est devenue, postérieurement au contrat, si difficile que le vendeur doit craindre que le paiement ne sera pas effectué à la date convenue.

Cette rédaction laisse au juge la possibilité de prendre en considération les différents cas et lui indique d'ailleurs suffisamment la volonté du législateur.

La disposition s'applique avant tout à la vente à crédit; elle peut toutefois s'appliquer aussi, d'après l'art. 87, à la vente au comptant et à la vente avec expédition de la marchandise.

Si l'on est donc en présence des conditions requises pour l'application de l'art. 88, le vendeur ne doit pas expédier la chose, comme d'après l'art. 87 al. 2, mais il peut retarder l'expédition. Et cela parce que l'art. 89 règle seulement les cas où la marchandise a été déjà expédiée, et renvoie pour les autres cas à l'art. 88.

Lorsque la marchandise a été déjà expédiée, et la situation de l'acheteur est devenue plus dangereuse, on doit appliquer l'art. 89.

Cette disposition règle le "right of stoppage" du vendeur d'une façon très favorable pour celui-ci et plus favorablement même que la loi scandinave, qui exige la faillite ou la déconfiture de l'acheteur. Le projet, au contraire, n'exige qu'un empirement de la situation économique de l'acheteur, selon l'art. 88. Le juge devra appliquer une règle tout aussi sévère même aux simples signes d'où l'on puisse reconnaître la situation de l'acheteur. Cette disposition donne au vendeur un droit bien précis qui peut bien fonctionner et réussir utile au commerce. A différence de l'art. 88, al. 2, le vendeur peut encore retarder la livraison de

la chose à l'acheteur, lorsque celui-ci a déjà le droit d'en disposer par le connaissement ou autre document semblable. A différence des droits allemand et français, d'après lesquels le vendeur, en certains cas, peut retenir la chose, le projet établit que le vendeur peut empêcher la livraison pour la non-exécution des autres dispositions réglant le droit de transport.

L'alinéa 2 de l'art. 89 fait une seule exception à cette règle, en faveur du tiers porteur du connaissement ou de tout autre document analogue. Dans ce cas la chose doit être livrée, car le tiers de bonne foi doit être protégé par la loi à préférence du vendeur qui a imprudemment livré le connaissement avant de recevoir le prix.

Cette disposition donne au voiturier un important pouvoir de décision, car c'est à lui, en conclusion, de décider entre le vendeur qui réclame la marchandise et le tiers acheteur qui la demande. Le droit ^{relatif} /aux transports de chaque Etat déterminera si cette décision peut être évitée en déposant la marchandise. L'al. 2 mentionne deux cas où la régularité de la possession du connaissement est niée par la loi, c'est-à-dire lorsque le titre contient des réserves au sujet du transfert et lorsqu'il existe entre l'acheteur et le possesseur une entente frauduleuse. Dans les deux cas le vendeur doit donner la preuve.

L'art. 90 règle, de façon analogue à l'art. 88, les droits de l'acheteur qui doit payer le prix d'avance, au cas où le vendeur se trouve dans une mauvaise situation économique. La règle s'applique au cas où la situation économique du vendeur soit devenue si difficile que l'acheteur doit craindre que la délivrance n'aura pas lieu régulièrement. L'application de cette règle sera

plus rare que celle des arts. 88 et 89, et elle ne présente pas des difficultés analogues à celles de la vente avec expédition.

L'art. 91 règle le rapport entre le droit de l'acheteur de vérifier la marchandise et son obligation de payer le prix. On a déjà observé à propos de l'art. 87, al. 2, qui correspond à cette disposition, que l'exécution anticipée des obligations relatives à la délivrance déterminées par l'art. 17 al. 2 en rapport avec le passage des risques, apporte quelques modifications à la réciprocité des obligations des parties. La règle principale, dans ce sens, est celle de l'art. 87, al. 2, première période, qui refuse au vendeur l'exercice effectif de son droit de retenue, tandis que la seconde période lui accorde ce droit dans certaines limites, qui rendent possible à l'acheteur une vérification de la marchandise. L'art. 91 al. 1 subordonne l'obligation de payer le prix à la possibilité de vérifier la chose et il énonce cela soit pour le cas de vente au comptant, soit aussi, et spécialement, pour le cas de vente avec expédition.

L'art. 91 al. 2 détermine expressément une exception en cas de vente avec clause de "paiement contre documents"; dans ce cas l'acheteur devra payer le prix même s'il n'a pas pu examiner la chose. Cette disposition est en accord avec la jurisprudence anglaise et semblable à une disposition spéciale de la loi scandinave. Selon cette disposition, il n'est pas nécessaire que le contrat de vente soit conclu avec la clause expresse. Il suffit que la vente soit accompagné d'un connaissement ou de tout autre document semblable pour que le contrat soit incontestablement présumé comme conclu avec cette clause et en renonçant au droit de vérification.

La section II du Chapitre V comprend quelques règles relatives aux obligations accessoires des parties en cas de développement irrégulier du contrat de vente. Ces règles auraient dû être répétées deux ou trois fois dans le projet, si on ne les avait pas réunies dans ce chapitre.

Dans les articles 92-96 on règle l'obligation des parties d'assurer, en certains cas, la conservation de la marchandise et la possibilité de se libérer de cette obligation. Aux articles 97-99 on établit le règlement des rapports contractuels en cas de résiliation du contrat.

L'art. 92 règle l'obligation du vendeur de garder la chose pour le compte de l'acheteur; l'art. 93 l'obligation correspondante de l'acheteur. Les articles 94-96 établissent des règles communes aux obligations des deux parties. La fréquence des difficultés qui surgissent à propos de cette question a fait paraître opportun au Comité de la régler avec plus d'ampleur.

Dans l'hypothèse visée par l'art. 92, le risque est déjà passé à l'acheteur selon l'art. 105; on a donc jugé nécessaire d'imposer expressément au vendeur l'obligation de conserver la marchandise. Les conditions de ces obligations résultent des articles 67, 80 et suiv.- Les dispositions qui règlent cette conservation ne doivent pas être tirées des lois des différents Etats, mais, conformément à l'art. 11, des principes généraux de la loi internationale. C'est d'après ces principes qu'il faut déterminer le montant des droits de garde. Le vendeur peut faire valoir son droit de réserve dont à l'art. 87 même pour ces droits de garde.

L'art. 93 donne une règle semblable relative à l'obligation de l'acheteur de conserver la chose lorsqu'il a reçu la marchandise mais il a exercé ou veut exercer son droit de résolution.

Ceci peut arriver lorsque, en conformité à l'art. 26, l'acheteur a reçu la chose mais, à cause du retard de la délivrance, elle a perdu pour lui toute valeur et il exerce le droit de résolution qui lui est accordé par les dispositions des articles 26 et 27. De même, cette obligation de garder la chose entre en jeu au cas où l'acheteur constate des défauts dans la marchandise déjà livrée et résout le contrat en conformité à la disposition de l'article 51.

L'alinéa 2 donne une règle visant les particularités de la vente avec expédition. On y fixe l'obligation de l'acheteur de conserver la chose, même s'il la proteste immédiatement après l'avoir reçue. Dans le cas de vente sur place le vendeur pourrait reprendre sa marchandise tout de suite et il ne serait pas question d'une réception de la marchandise par l'acheteur au sens de l'art. 93 al. 1. Cela est possible, au cas de vente avec expédition, seulement si le vendeur lui même ou une personne autorisée à disposer de la marchandise se trouve dans le lieu de destination de la marchandise même. Ce cas, d'après l'art. 93, al. 2, est réglé par la disposition de l'art. 93.

Dans tous les autres cas de vente avec expédition, l'acheteur a une obligation plus étendue de conserver la chose pourvu que cela soit possible sans frais spéciaux et que l'acceptation, même provisoire, de la chose, ne l'oblige pas au paiement du prix. Comme il a été nécessaire, en conformité à l'art. 91, de s'éloigner des règles générales sur la vente avec expédition afin de les rendre plus favorables à l'acheteur, ainsi la disposition de l'art. 93 al. 2, première période, apporte une modification favorable au vendeur.

Les articles 94-96 indiquent aux parties le moyen de se libérer des obligations de conservation trop onéreuses. Dans tous les cas elles peuvent, d'après l'art. 94, déposer la chose auprès d'un tiers et avant tout dans un magasin. Pour le tiers on n'établit aucune obligation spéciale. Les frais incombent naturellement à l'autre partie.

Les articles 95 et 96 qui règlent la vente de la marchandise gardée, ont été rédigés sur le modèle du § 373 du code de commerce allemand; mais ce système a été simplifié sur certains points.

On a distingué deux groupes de cas: ceux où il est nécessaire de faire une notification préalable de la vente à la partie pour le compte de laquelle la chose doit être gardée (art. 95), et ceux où une telle sommation n'est pas nécessaire (art. 96). Le deuxième cas constitue l'exception. La vente peut être faite sans aucune notification préalable: 1) si la chose gardée est sujette à une perte ou détérioration rapide; 2) lorsque la garde entraîne des frais trop élevés. La charge de la preuve que la notification n'était pas nécessaire incombe à la partie qui l'a négligée.

Le procédé est, d'ailleurs, le même que celui prévu à l'art. 95. Ce dernier donne, comme règle, la communication à la partie contre laquelle la vente est effectuée et fait ensuite une distinction entre les marchandises ayant un prix courant et marchandises sans prix courant. La notion de prix est celle de l'art. 13.

Lorsque la marchandise a un prix courant elle ne peut être vendue qu'à son prix courant par un courtier officiellement autorisé ou par une personne ayant qualité pour faire des ventes aux enchères publiques. Lorsque la marchandise n'a pas de prix courant, la vente peut être faite librement par la partie qui est

tenue à sa conservation.

Le système des enchères publiques n'est requis en aucun cas. On prévient les dangers qui peuvent surgir de la vente libre de choses n'ayant pas de prix courant, en accordant à la partie intéressée le droit de réclamer la différence si elle peut prouver qu'on aurait pu atteindre un prix plus élevé que le prix réel de vente.

L'art. 97 établit les principes qui règlent les rapports entre les parties après la résolution régulière du contrat. Les deux parties sont libérées de leurs obligations; puisque, à la différence d'autres ordres juridiques, le projet fixe le principe que la résolution du contrat n'a aucune influence sur les prétentions éventuelles de dommages-intérêts déjà acquises, qui restent valables même après son accomplissement (arts. 36, 57, 76), le droit aux dommages intérêts devait être réservé. Chaque partie peut réclamer la prestation déjà exécutée (al. 2); si les deux parties l'ont déjà exécutée, la restitution sera faite en même temps par les deux parties.

La disposition de l'art. 87 devrait être appliquée analoguement même à ce cas. Si le prix d'achat a été déjà payé par l'acheteur, il est évident que cette somme doit être rendue par le vendeur avec les intérêts à partir du jour du paiement (art. 95).

Rien n'a été dit sur le taux d'intérêt; l'art. 75 al. 2 n'est pas applicable puisqu'il ne s'agit pas d'un retard dans le paiement des intérêts.

L'art. 99 détermine les cas où l'acheteur conserve encore son droit à la résolution bien qu'il ne soit pas en mesure de restituer la chose entière ou sans modifications. Cette disposition

fait, dans un certain sens, une exception à l'art. 97, al. 3. La première des trois exceptions qui ont été ici déterminées, surgit du fait que, lorsque l'acheteur a encore son droit à la résolution, le vendeur supporte le risque malgré que la chose se trouve déjà dans les mains de l'acheteur. La disposition de l'art. 99 n. 1 correspond, par conséquent, à celle de l'art. 93. Si la chose que l'acheteur, d'après cette disposition, doit garder temporairement, périt, sans aucune faute de sa part ni de la part des personnes pour lesquelles il est responsable, il peut exiger la restitution du prix sans rendre la chose. Si la chose est détériorée sans sa faute, l'acheteur est obligé seulement à rendre la chose détériorée et a le droit de ravoir le prix.

La deuxième exception, fixée par l'art. 99, vise le cas où la chose a un vice caché, cas (comme fixé à l'art. 48 deuxième période) qui peut être relevé seulement durant le travail de la chose. Le vendeur répond, ainsi qu'à l'art. 48, de ce vice et doit reprendre la chose déjà travaillée comme restitution du prix.

Le n. 3, enfin, tend à empêcher que le vendeur se prévaille d'une modification insignifiante.

La section III groupe trois règles afin d'éviter leur répétition en d'autres endroits du projet.

L'art. 100 est une règle qu'on ne trouve pas dans une forme si étendue dans aucun système juridique; jusqu'à présent le même résultat a été atteint avec des applications par analogie de dispositions spéciales sur la base des principes sur la bonne foi, ou bien par l'extension du principe de la causalité, développé par la jurisprudence anglaise.

La règle a été introduite dans le projet sur proposition anglaise. Elle établit que la partie qui invoque l'inexécution du

contrat et fait valoir les droits qui lui en dérivent, est tenue, de son côté, à faire de son mieux pour diminuer autant que possible le dommage, pourvu qu'elle puisse le faire sans frais excessifs. La disposition comprend soit les rapports contractuels entre les parties, soit une obligation de bonne foi, d'après laquelle l'une des parties a, envers l'autre, le devoir d'intervenir, dans les limites raisonnables, afin de diminuer la perte, même au cas où, par le dol de cette dernière, l'exécution du contrat soit devenue impossible.

La sanction donnée dans la deuxième période de l'article montre que ce dernier devoir doit être accompli sérieusement. Lorsqu'une des parties, qui invoque l'inexécution, néglige frauduleusement une aide loyale, l'autre partie peut demander la diminution des dommages-intérêts dans la mesure à laquelle ils auraient été limités. L'art. 100, deuxième période, est donc un adoucissement concret et amplifié de l'exceptio doli generalis.

L'art. 101 contient une réglementation des cas connus dans le droit anglais comme "anticipatory breach of contract" et l'article est dû également à une proposition anglaise. Les cas visés par cet article dérivent surtout d'achats de spéculation, par exemple achats de matières premières. L'article établit que si l'une des parties fait connaître clairement, avant l'échéance, sa volonté de ne pas exécuter le contrat, l'autre partie peut se libérer du contrat en le résiliant sans plus attendre l'échéance ni la demeure de l'autre partie. On exige seulement qu'elle fasse savoir à l'autre partie, dans un bref délai, selon l'art. 12, qu'elle est à connaissance de son intention de ne pas exécuter

le contrat. Dans les rapports contractuels on appliquera toutes les dispositions relatives au cas de résolution, et en particulier les articles 92 et suiv., 97 et suiv.

La loi se limite dans l'art. 102 à une disposition très générale sur les frais, car les parties ordinairement concluent sur ce point des accords spéciaux.

La loi se rapporte même ici à la notion de délivrance (art. 17) et établit que tous les frais de la délivrance, soit ceux qui servent à la préparation, soit ceux qui se réfèrent directement à celle-ci, incombent au vendeur; tandis que l'acheteur supporte tous les frais naissant après la délivrance.

Rien n'est dit des frais de transport; on laisse à l'accord des parties le soin de leur détermination.

CHAP. VI - DEPLACEMENT DES RISQUES.

Le chapitre VI établit à l'art. 103 la règle fondamentale sur le passage des risques, complétée par l'art. 105 pour le cas du retard de l'acheteur dans la prise de livraison. Les articles 106 et 107 donnent ces dispositions d'interprétation relatives au déplacement des risques dans les contrats conclus avec les clauses fob et cif, tandis que l'art. 104 établit que les clauses relatives seulement aux frais n'ont aucune influence sur la question du déplacement des risques. Le chapitre se termine par une disposition concernant la question des risques au cas de marchandises chargées en groupage.

Le terme de déplacement des risques peut avoir une double signification: il peut, en premier lieu, exprimer que pour les ventes de genre le risque de la prestation est à la charge de l'acheteur: que, par conséquent, à partir du moment d'une spécification suffisante de la marchandise, le vendeur est exonéré de toute responsabilité relative à la détérioration de la chose sans sa faute. Le déplacement du risque dans ce sens n'est pas en principe l'objet de ce chapitre, il est toutefois mentionné à l'art. 105 phrase 2 comme condition du déplacement du risque du prix. Ce déplacement est réglé dans le chapitre VI; c'est le moment avant lequel l'acheteur n'est pas tenu à payer le prix si la perte de la chose, n'est pas due à la faute des parties et après lequel il est, au contraire, obligé au paiement.

Nous avons déjà indiqué dans les observations préliminaires que la question du déplacement du risque est étroitement liée à la question du transfert de la propriété et qui particulièrement dans le droit anglo-saxon, mais aussi dans les droits romains, les deux déplacements sont en général considérés ensemble; même on les identifie.

Après avoir laissé de côté la réglementation du transfert de la propriété, le Comité a dû accomplir la tâche d'isoler le déplacement du risque du transfert de la propriété et de le régler d'une manière autonome, puisque des dispositions sur le déplacement du risque constituent un des points les plus importants de toute loi sur la vente. Le Comité a rempli sa tâche en introduisant dans la loi la notion de délivrance (delivery) en la tenant libre de tous les éléments de droits réels. Cette notion centrale est déterminée et éclaircie dans le chapitre sur les obligations du vendeur (art. 17).

L'introduction de cette notion, dans la définition de laquelle on a déjà eu égard aux difficultés qui résultent du règlement du déplacement du risque, a rendu possible la réglementation uniforme de ce point, qui est, peut être, le plus important dans le droit de la vente.

L'art. 103 établit que le risque, au moment de la délivrance, passe à l'acheteur, qui est, comme l'ajoute encore une fois la disposition, dès ce moment tenu à payer le prix même si la marchandise soit perdue ou détériorée. Le Comité, par l'emploi des mots "perte, détérioration, diminution" prend en même temps position à l'égard des questions connues sous le titre d'étendue du risque du prix. Le Comité limite expressément cette étendue aux trois notions susdites et exclut par cela les cas de fait du prince, telle par exemple, la saisie pendant le transport de la marchandise. Suivant l'avis du Comité ces cas doivent être considérés comme cas d'impossibilité. La réduction du prix à la suite d'un retard involontaire doit être cependant soumise à l'article 105.

La disposition renvoie pour le reste entièrement à l'art. 17: on doit résoudre par rapport à cet article tous les cas non réglés dans les articles suivants. Il est donc nécessaire de séparer les cas où le vendeur doit expédier la marchandise du lieu de délivrance (art. 17 al. 2) des cas où il ne doit pas le faire (art. 17 al. 1).

A ce dernier cas, qui comprend toutes les ventes locales et les ventes à distance, où le vendeur doit livrer au lieu de l'acheteur (clause "free delivered") le risque se déplace au moment où le vendeur a accompli les actes nécessaires pour rendre possible la remise de la chose à l'acheteur. Avec cette réglementation le Comité a adopté une voie moyenne entre les droits des Etats qui, en adhérant à la formule "periculum es emptoris", dans tous les cas susvisés font passer le risque au moment de la conclusion du contrat de vente (Angleterre, France, Italie, Etats-Unis d'Amérique) et ceux qui lient le déplacement du risque à la tradition (Allemagne, Autriche). La solution du Comité se rapproche au plus près au droit scandinave (art. 17) qui se base également sur la notion de "délivrance".

L'alinéa 2 de l'art. 17 vise des cas de ventes à distance dans lesquels le vendeur doit expédier la marchandise, mais où il a accompli l'obligation de délivrance en remettant la marchandise dans les mains du premier voiturier. Dès ce moment, aussi le risque du prix passe à l'acheteur. Dans ce genre de vente, la vente avec expédition, c'est l'acheteur qui est intéressé à l'expédition de la marchandise; sur cela est fondée la raison législative de l'anticipation du déplacement du risque, de laquelle ni le second groupe de ces lois citées ni le comité pouvaient abstraire.

Dans ce cas aussi le règlement du passage du risque est simplifié, par le fait que cette anticipation n'est pas traitée dans les dispositions sur le risque, mais est déjà insérée dans la définition du terme "délivrance"; et avec raison puisqu'ici le vendeur a "livré", c'est-à-dire il a accompli les actes nécessaires pour l'exécution du contrat, ayant remis la chose dans les mains du voiturier. Différents cas spéciaux de cette règle de déplacement du risque dans le transport maritime sont visés à l'art. 107 relatif à la vente cif.

Ni l'art. 17 ni l'art. 103 ne visent le déplacement du risque en cas de vente de choses de genre: seulement l'art. 105 al. 2 touche à cette question. Une disposition spéciale comme celle de l'art. 105, phrase 2, n'était pas nécessaire pour l'art. 103 puisqu'il résulte de la notion de "délivrance", spécifiée à l'art. 17, et à laquelle le vendeur est tenu, suivant l'art. 16 phrase 1, qu'on ne peut parler de délivrance que lorsque la spécification a eu lieu seulement avec la délivrance, a lieu alors le déplacement du risque du prix.

Il suffit d'indiquer que même ici, et surtout ici, on a donné libre jeu à l'accord des parties, et même pour ce qui concerne l'application de l'art. 103 on peut stipuler des exceptions soit générales soit spéciales. Si, par exemple, les parties ont stipulé une clause comme "delivered wight and sound delivered" ou la "deficiency clause" le risque de la diminution de valeur par la perte de poids des marchandises reste chez le vendeur même si le risque du prix en général est déjà passé à l'acheteur.

L'art. 104 se dresse contre une tendance souvent aperçue dans la pratique, c'est-à-dire d'interpréter trop largement des clauses relatives aux frais, et de les appliquer surtout dans le domaine du déplacement des risques. L'existence de telles

clauses ne doit jamais suffire à elle seule pour supposer un déplacement du risque différent de celui qui aurait existé sans lesdites clauses.

L'art. 105, première phrase, étend le principe de l'art. 103 au cas où le vendeur ait accompli tous les actes que lui impose l'obligation de délivrance, mais, l'acheteur n'ayant pas accompli son acceptation, la livraison n'ait pas pû être perfectionnée.

En ce cas, le vendeur doit être libéré de la même manière et au même moment que si la livraison eût été effectuée normalement. Cependant, comme il n'y a pas eu dans ce cas de livraison réelle, qui a toujours comme condition une spécification précédente ou au moins contemporaine il était nécessaire de parler ici de cette spécification expressément afin de protéger l'acheteur contre des indications frauduleuses du vendeur (p. ex. que la chose qui lui était destinée vient d'être détruite par le feu sans la faute du vendeur tandis qu'en réalité le feu a détruit une chose qu'il n'avait pas encore vendue). Par conséquent la seconde phrase de l'art. 105 énonce qu'il y a trois conditions pour le déplacement du risque dans la vente de choses de genre:

a) Il faut que la marchandise ait été manifestement réservée pour le compte de l'acheteur;

b) Il faut que la marchandise ait été mise à part pour le compte de l'acheteur;

c) un avis doit avoir été expédié à l'acheteur, informant des faits sous a) et b).

L'individualisation est faite donc, en ce cas, par un acte unilatéral du vendeur, acte qui se manifeste pourtant clairement au dehors.

Ici le Comité s'est conformé aux normes des droits suisse, autrichien, allemand, scandinave et à la récente jurisprudence italienne, tandis que les droits français et anglais exigent une participation immédiate de l'acheteur à l'acte de l'individualisation.

Celle-ci est la raison pour laquelle les membres anglais ont refusé leur agrément à la disposition de la seconde phrase de l'art. 105 en prononçant une réserve.

Ils préféreraient une règle qui garantit la bilatéralité aussi dans ces cas, comme la Sect. 18 rule 5 du Sale of goods acts 1893 la prévoit.

L'art. 105 seconde phrase est le seul point de la loi auquel la notion tant débattue de l'individualisation du risque de prestation a dû être mentionnée.

Une certaine individualisation est en outre présumée dans l'art. 108.

A propos des dispositions sur les clauses les plus connues du droit de la vente internationale, qui ont trouvé leur réglementation aux art. 106 et 107 le Comité a fait un examen approfondi afin de pouvoir déterminer quelle étendue on pourrait donner à ces règles. En faveur d'une réglementation plus étendue du contenu des clauses étaient les bonnes expériences faites en ce sens par le droit scandinave (§ 62 f.f.); contre une réglementation dans un tel sens on a pris en considération que, dans une matière internationale, les définitions prévues auraient été surpassées trop vite par le développement de la pratique.

Le Comité s'est donc limité à élaborer uniquement les normes juridiques sur le déplacement du risque en laissant à la jurisprudence la tâche de régler l'influence de ces clauses sur les obligations elles-mêmes des parties.

L'art. 106 règle le déplacement du risque dans le contrat fob (free on board, franco à bord, frei Bord, en Amérique fob Vessel). Ledit article énonce que, cette clause stipulée, le risque passe à l'acheteur seulement au moment où la chose a été mise, à bord du navire, donc, lorsqu'elle a passé le bord. Une telle disposition peut, ne doit pas faire une exception à l'art. 103. Elle ne le doit pas, car l'art. 17, al. 2 prévoit expressément que, si le transport commence par navire de mer, la délivrance est concomitante avec la mise à bord. Elle le peut, comme il est énoncé dans les mots d'introduction de l'article; à ce cas où le déplacement du risque n'ait pas eu lieu, au moment de la délivrance comme le prescrit l'art. 103, se réfèrent les paroles à la fin de l'alinéa 1.

Nonobstant que le vendeur dans ces cas ait livré la marchandise au lieu de délivrance, situé, peut être, à l'intérieur du pays et déterminée d'après l'art. 17 al. 2 et quoique la vente soit une vente à expédition, selon cette disposition le risque reste au vendeur pendant tout le transport du lieu de délivrance jusqu'au port d'embarquement.

A l'alinéa 2 de l'art. 6 surgit une sous-exception de la règle susvisée; si le contrat de vente est accompagné d'un connaissement, "received for shipment" qui est aujourd'hui le connaissement le plus usité, le moment décisif pour le déplacement du risque, est celui de la remise de la chose dans les mains de l'armateur ou de ses gens. Ce moment coïncide avec la délivrance, si le transport commence par mer. Car l'art. 17, alinéa 2, statue pour le cas que le vendeur est tenu à présenter à l'acheteur un connaissement de cette façon, que la délivrance à l'acheteur est remplacée par la remise de la chose à l'armateur.

La sous-exception de l'alinéa 2 rentre donc, en ce cas, à la règle de l'art. 103.

Si l'envoi commence au contraire par un transport terrestre, on est en présence d'une exception de la règle générale, analogue à celle de l'alinéa 1, sauf que le moment du déplacement du risque a lieu ici un peu plus tôt que dans ce cas là.

Le contrat cif est le cas le plus fréquent de la vente à expédition. Comme telle, il est soumis, en principe, à l'égard du déplacement du risque à l'art. 103 en relation avec l'art. 17 al. 2.

A ce règlement du contrat cif, qui ne s'éloigne donc pas de la règle principale, l'art. 107 fait exception pour tous les contrats cif - et c'est la grande majorité - dont l'exécution a lieu par voie de mer toute ou en partie.

Que l'article 107 al. 1 puisse être appliqué seulement aux contrats cif, exécutés par transport maritime total ou partiel suit du renvoi à l'art. 106, qui parle du transport de la marchandise à bord du navire, de ports d'embarquement, etc. L'art. 107 al. 1 statue que le contrat cif avec transport maritime doive, pour déplacement du risque, être considéré sur tous les points comme le contrat fob, et que, par conséquent, pour tous les cas ordinaires le déplacement du risque, soit différé jusqu'au moment où la marchandise est mise à bord du navire.

L'alinéa 2 de l'art. 106 trouve aussi application aux cas de contrat cif avec transport maritime: de sorte que, dans les nombreux cas, qui sont aussi, peut-être, les plus importants où un connaissement (received for shipment) soit présenté, le risque passe à l'armateur avec la remise de la marchandise à l'armateur. Si le transport par mer suit un transport par terre, le risque de ce transport succombe dans les contrats cif susmentionnés, toujours au vendeur.

L'alinéa 2 de l'art. 107 fait exception à cette règle. Si le transport commence par un transport terrestre, mais que la vente ait été conclue avec documents couvrant le transport tout entier, alors le risque passe selon les normes générales sur le déplacement des risques des ventes à expédition (art. 103 en relation avec l'art. 17 al. 2). Ceci est applicable et au cas où le document pour tout le transport soit un connaissement reçu pour embarquement (received for shipment) et au cas où il est un connaissement ordinaire, et au cas où il s'agit d'une lettre de voiture couvrant tout le transport ou d'un autre titre semblable.

L'art. 107 al. 2 est donc une sous-exception soit à l'art. 106 al. 1, soit à l'art. 106 al. 2.

Dans les cas visés à l'art. 107 al. 2 le risque passe à l'acheteur, donc, avec la remise de la chose, au premier transporteur par voie terrestre ou commissionnaire, comme le statue l'art. 17, première moitié du 2^e alinéa: la seconde moitié ne peut jamais trouver application.

Par cette règle de l'alinéa 2 de l'art. 107, le Comité a cherché de venir en aide aux nécessités du grand commerce en favorisant la création de documents couvrant tout le transport.

La règle trouve sa justification législative dans le fait que le vendeur ayant sa résidence à l'intérieur du pays peut choisir, mieux que l'acheteur d'outre mer la voie la plus sûre pour transporter la marchandise à son port. De là la disposition de l'art. 107 al. 1. Si l'acheteur s'engage à établir un document couvrant tout le transport, c'est-à-dire s'il désire un traitement unique de tout le transport, il en résulte que la communication de transport entre le lieu de délivrance du vendeur et le port d'embarquement est déjà si bien incorporée dans le trafic international que aussi cette partie du transport peut être contrôlée

d'une manière suffisante par le vendeur.

L'envoi de marchandises chargées en groupage (bulk) est usité dans le commerce en gros, surtout pour les grains, le charbon, le bois et les huiles. Puisque le déplacement du risque de ces cargaisons en groupage a souvent réclamé l'attention de la jurisprudence de différents Etats, le Comité a cru opportun d'aller à l'encontre des doutes surgissant à ce propos, par la disposition expresse de l'art. 108. Les difficultés y surgissant se présentent avant tout dans la réglementation technique de l'assurance contre la perte totale ou partielle de la marchandise. Pour cette raison l'article part de la quote-part de l'acheteur à la cargaison en groupage. L'individualisation totale de la marchandise a lieu, dans ce cas, seulement au port de destination. Le Comité a fait exception ici au principe que l'identification complète soit la condition de chaque déplacement du risque, en édictant qu'une certaine individualisation relative seulement à la quantité de la marchandise notifiée expressément par le vendeur avec l'envoi du connaissement ou d'une autre communication soit suffisante.

L'expédition de cet avis de la part du vendeur suffit. Comme l'individualisation n'est pas complète, il en est de même pour le déplacement du risque. Le risque ne reste certainement pas du côté du vendeur; il incombe non plus à chaque acheteur en particulier, mais il passe à tous les acheteurs qui font part aux marchandises chargées en groupage. Ceux derniers forment une communauté de risque, et le préjudice que pourrait causer la perte involontaire des marchandises pendant le voyage sera distribué entre eux. Le Comité, en dictant ce règlement, a formulé, à peu près, la solution à laquelle était arrivée la jurisprudence de nombreux Etats.

L'art. 108 fait exception à la règle générale de l'art. 103, en ce point que le vendeur est libéré du risque avant d'avoir accompli tous les actes nécessaires pour la délivrance.