

e. d.

S.d.N. - U.D.P. 1937 = ETUDES: XIX
Contrats par Représentation - Doc. 11

EC.

S o c i é t é d e s N a t i o n s

INSTITUT INTERNATIONAL DE ROME POUR L'UNIFICATION DU DROIT PRIVE

D e u x i è m e S e s s i o n

du

COMITE D'ETUDES POUR LES CONTRATS CONCLUS PAR REPRESENTATION

PROCES = VERBAUX

Stockholm, les 27 - 29 Octobre 1937

Rome, octobre 1937.

COMITE D'ETUDESPOUR LES CONTRATS CONCLUS PAR REPRESENTATIONC o m p o s i t i o n

- M. Mariano d'AMELIO, Premier Président de la Cour de Cas_ sation d'Italie; Président de l'Ins_ titut.
- M. Alberto ASQUINI, Professeur de Droit à l'Université de Rome.
- M. Algot BAGGE, Juge à la Cour Suprême de Suède.
- Sir William GRAHAM HARRISON, Ancien Conseiller juridique au Par_ lement anglais.
- M. Joseph HAMEL, Professeur de Droit à l'Université de Paris.
- M. Fliel LÖFGREN, Ancien Ministre des Affaires Etran_ gères de Suède; représentant de la Chambre de Commerce Internationale.
- M. E.M. MEIJERS, Professeur à l'Université de Leyde.
- M. Guido von STROBELE, Chef de Section au Ministère de la Justice d'Autriche.
- M. Eduard WAHL, représentant M. Ernst HEYMANN, di_ recteur de l'"Institut für Auslän_ disches und Internationales Privatrecht"
- M. Alfred FARNER, Secrétaire Général p.i. de l'Institut.
- M. Claudio BALDONI, Professeur de droit international à l'Université de Pavie; Service d'Etudes de l'Institut.
- M. Serafino CERULLI IRELLI, Service d'Etudes de l'Institut.

DEUXIEME SESSIONDU COMITE D'ETUDES POUR LES CONTRATS CONCLUS PAR REPRESENTATIONP R O C E S - V E R B A L

P r e m i è r e S é a n c e

Tenue le lundi 27 septembre 1937 (après-midi)

La séance est ouverte à 16 heures sous la présidence de M. Mariano d'AMELIO, Président de l'Institut.

Sont présents: M. Alberto ASQUINI; - M. Algot BAGGE; - Sir William GRAHAM HARRISON; - M. Joseph HAMEL; - M. Eiel LÖFGREN; - M. E.M. MEIJERS; - M. Guido von STROBELE; - M. Eduard WAHL; - M. Alfred FARNER; - M. Claudio BALDONI.

Est en outre présent : M. Emil SANDSTRÖM.

Au début de la séance, le PRESIDENT fait l'éloge de feu M. Capitant et rappelle à la mémoire des assistants les efforts accomplis de ce membre éminent pour l'oeuvre de l'Institut, lequel gardera toujours son souvenir.

En dehors du projet d'une loi internationale sur la représentation, rédigé par M. Baldoni et M. Cerulli Irelli d'après les décisions du Comité prises à la session des 5-7 avril 1937 (Doc. 7), le Comité décide d'étudier en même temps un projet d'une

loi internationale sur les contrats conclus par représentation présentée par M. Bagge (Doc. 10).

Le PRESIDENT lit l'article 1^{er} du projet de M. Bagge:

"La présente loi ne s'applique qu'aux contrats sur le domaine du droit privé patrimonial, conclus par un représentant en vertu d'un pouvoir volontaire. Elle n'est applicable qu'aux cas où le représenté et l'autre contractant ont leur résidence dans des pays différents et le représentant conclut le contrat au nom du représenté dans un autre pays que celui où le représenté, d'après les indications données à la conclusion du contrat, a sa résidence habituelle."

M. ASQUINI se demande si l'expression "pouvoir volontaire" est la meilleure possible, étant donné qu'elle n'exclut pas la représentation organique.

M. BALDONI est d'accord. Il faut modifier le terme de sorte que la représentation organique soit exclue.

Dans la discussion qui suit, M. SANDSTROM propose de désigner la représentation dont il s'agit par le mot "procuration".

M. HAMEL est du même avis.

M. MEIJERS estime qu'il faut exclure la représentation légale.

M. BALDONI propose la formule suivante de l'article 1^{er}:

"La présente loi règle la représentation résultant d'une procur^uration en matière de droit privé dans les rapports internationaux.

Sont exclues: a) la représentation des incapables et des absents; b) la représentation dans le droit de famille; c) la représentation des organes des sociétés et d'autres personnes juridiques et des personnes morales; d) la représentation en justice."

M. BAGGE rappelle que d'après le texte des procès-verbaux de Rome (avril 1937) la loi ne devrait viser que les contrats. Il cite les mots du Président à la page 11: "Il vaut mieux se limiter au premier cas envisagé, c'est-à-dire aux contrats internationaux."

M. von STROBELE rappelle que le mot "contrat" doit être synonyme avec le mot "affaire" (page 10 dans les procès-verbaux de Rome: "Le Président pense que, dans la question I, le mot contrat doit être synonyme d'affaire").

M. BALDONI estime que les contrats ne comprennent pas tous les actes qu'il faut envisager. Quand on parle de contrats, il est question de la conclusion d'une convention mais ici il s'agit aussi de l'exécution de contrats et d'autres actes qui sont entrepris par représentation. Il pense qu'il vaudrait mieux ne pas employer le terme "contrat" mais évidemment il faut discuter cette question.

M. BAGGE fait observer que si l'on veut régler non seulement la conclusion des contrats mais tous les actes passés par un représentant, il faut échanger partout dans son projet les mots "conclure des contrats" par les mots "passer des actes juridiques".

Le PRESIDENT pense que la seule difficulté est de savoir si l'énumération des actes exclus faite pendant la discussion est complète.

M. von STROBELE croit qu'il vaut mieux dire: "la représentation établie par la loi": a) dans l'article 1^{er}.

M. HAMEL préfère: "c) la représentation des sociétés et autres personnes juridiques et des personnes morales par leurs organes".

Sur la proposition du Président, le Comité adopte la formule suivante de l'article I^{er}:

"La présente loi règle la représentation résultant d'une procuration en matière de droit privé dans les rapports internationaux.

Sont exclues: a) la représentation établie par la loi; b) la représentation dans le droit de famille; c) la représentation des sociétés et autres personnes juridiques et des personnes morales par leurs organes; d) la représentation en justice."

Le PRESIDENT lit l'article II du projet rédigé par M.

Baldoni:

"Les rapports sont considérés comme internationaux: a) lorsque le représentant agit dans un pays autre que celui où le représenté a sa résidence habituelle ou son siège social; b) lorsque le représenté et le tiers ont leur résidence habituelle ou leur siège social dans deux pays différents et que l'acte est conclu par correspondance."

En réponse à une question de M. Bagge demandant si la loi internationale doit être appliquée dans le cas où, le représenté et le représentant étant dans le même pays, le représentant écrit à un tiers dans un autre pays, M. MEIJERS rappelle le texte: "a) lorsque le représentant agit dans un pays autre que celui où le représenté a sa résidence habituelle ou son siège social".

M. SANDSTRÖM demande s'il y a un rapport international dans le cas où une maison suédoise a un représentant à Londres et où celui-ci conclut une vente en Angleterre par correspondance.

M. BALDONI répond affirmativement, le contrat en question étant conclu dans un pays autre que celui où le représenté a sa résidence habituelle.

M. BAGGE est du même avis.

M. HAMEL fait observer qu'il vaudrait mieux exiger que l'acte soit passé dans un pays qui n'est celui ni du représenté ni du représentant.

M. BAGGE se demande pourquoi il est nécessaire d'avoir le b), mais ajoute qu'on doit peut-être traiter de la même façon le cas où un représentant se rend à l'étranger et le cas où il écrit à l'étranger.

M. ASQUINI fait observer que l'idée de la littera a) est que le représentant agit à l'étranger, et celle de la littera b) qu'il y a un acte par correspondance. Il constate qu'à la session précédente, M. Meijers a proposé la formule b) et que la majorité l'a acceptée. Le but devrait être d'arriver à régler les contrats internationaux en réglant la question de la procuration nationale, accessoire à un contrat international. Mais les difficultés pratiques ne sont pas négligeables.

M. MEIJERS souligne l'importance de tirer au clair la situation lorsqu'il y a plusieurs établissements.

M. BAGGE constate que, d'après a), le cas où un représentant suédois agit en Hollande pour un représenté suédois qui est en Suède, tombe sous la loi internationale même quand le tiers est un Suédois, qui a sa résidence en Suède, ce qui paraît étrange.

M. WAHL pense que si le représentant suédois en Hollande est chargé par une maison qui a sa résidence en Suède et qui fait toujours par ce représentant ses affaires en Hollande, le contrat est régi par la loi internationale. Ainsi il faut ajouter à a)

que le représentant doit avoir sa résidence habituelle dans le pays où il agit.

Le PRESIDENT estime que si un représentant agit dans un pays où il n'a pas sa résidence habituelle, il y a tout de même un contrat international. Il propose d'appliquer la loi uniforme dans le cas de l'exemple de M. Bagge, pour éviter les conflits.

M. MEIJERS croit que la loi internationale doit être appliquée dans le cas en question parce que ce n'est pas une question purement suédoise.

M. ASQUINI fait observer qu'il y a une différence entre la représentation à l'extérieur et à l'intérieur. On n'accepte pas de loi internationale chez soi, seulement pour les contrats à l'étranger.

M. MEIJERS pense qu'il vaut mieux restreindre le projet et M. BAGGE est d'accord avec lui. Si on ne restreint pas le projet, il sera inacceptable pour l'Angleterre.

M. BALDONI estime que la forme de la procuration qui a des effets seulement pour les contrats internationaux est difficile à trouver. Il espère qu'on pourra arriver à une forme uniforme. Avoir l'alinéa a) seulement, lui paraît trop incomplet.

Le PRESIDENT est de son avis.

M. HAMEL pense qu'on doit se mettre au point de vue du tiers; l'étranger qui va traiter avec le représentant a intérêt

à savoir par quelle loi sont régis les rapports entre lui et le représentant.

Le PRESIDENT propose de maintenir le projet intégral pour le moment. S'il devient nécessaire, on pourra plus tard abandonner une partie quelconque du projet. Il estime qu'on doit modifier les derniers mots de b): "et l'acte est conclu par correspondance" et mettre: "et que le représentant a agi par correspondance".

M. BALDONI constate que le Comité est d'accord pour accepter l'article II du projet de l'Institut avec la modification proposée par le Président:

"Les rapports sont considérés comme internationaux: a) lorsque le représentant agit dans un pays autre que celui où le représenté a sa résidence habituelle ou son siège social; b) lorsque le représenté et le tiers ont leur résidence habituelle ou leur siège social dans deux pays différents et que le représentant a agi par correspondance".

Le PRESIDENT lit l'alinéa 1^{er} de l'article III du projet rédigé par M. Baldoni:

"La procuration peut être expresse ou tacite. Cependant elle doit résulter d'un acte écrit lorsque l'acte à accomplir doit être fait par écrit."

Après avoir constaté que personne n'a d'objections contre cet alinéa, il continue par l'alinéa 2:

"Le défaut d'écrit n'est toutefois pas opposable au tiers."

Sir William GRAHAM HARRISON constate qu'en Angleterre il n'est pas nécessaire que la procuration soit écrite même si l'acte doit être rédigé par écrit.

M. HAMEL fait observer qu'en France, si le contrat est de ceux pour lesquels la loi exige la forme notariée la procuration doit aussi être notariée; sinon la procuration n'est soumise à aucune condition de forme.

M. BALDONI constate que le Comité avait accepté l'alinéa 2 à la session précédente. Personnellement il préfère le biffer. En cas où le représenté a donné la procuration mais pas par écrit, le représentant peut faire l'acte au point de vue pratique mais le représenté peut dire que le contrat est nul parce qu'il n'a pas donné une procuration écrite. C'est bien difficile de vérifier la procuration.

M. HAMEL estime que le tiers doit se renseigner pour savoir si le représentant a une procuration écrite.

Le Comité est d'accord pour biffer l'alinéa 2 de l'article III.

M. SANDSTROM demande si l'expression "l'acte à accomplir doit être fait par écrit" à l'alinéa 1^{er} de l'article III signifie que la loi impose la forme écrite.

M. BALDONI répond qu'on envisage les cas où la loi qui régit le contrat exige l'écrit sous peine de nullité. On doit ajouter les mots: "sous peine de nullité".

Il demande si en matière de lettres de change il faut accepter aussi le même principe.

M. BAGGE se demande si cette question de la forme est assez pratique pour être réglée par le Comité. On pourrait la laisser aux lois nationales. En Suède, la prescription d'une forme écrite s'applique seulement aux ventes des immeubles. Il propose la formule de l'article 10 de son projet: "La forme du pouvoir

est déterminée par la loi nationale applicable d'après les règles du droit international privé".

M. WAHL estime qu'il serait très difficile pour les affaires internationales si l'on prescrit la forme du pouvoir.

Après discussion, le Comité accepte la formule suivante de l'article III:

"La procuration peut être expresse ou tacite. Cependant elle doit résulter d'un acte écrit lorsque l'acte à passer concerne un droit réel immobilier."

La séance est levée.

P R O C E S = V E R B A L

Deuxième Séance
Tenue le mardi 28 septembre 1937 (matin)

Le PRESIDENT lit l'article IV du projet rédigé par M. Bal_ doni:

"Lorsque la procuration confère les pouvoirs à plusieurs per_ sonnes, on présume que chacune d'elles peut agir séparément."

Il propose d'adopter cet article pour faciliter les choses.

M. ASQUINI est d'accord pour adopter cette règle, vu que c'est la règle normale.

Sir William GRAHAM HARRISON fait observer qu'en Angleter_ re la règle n'est pas celle-là mais que les personnes en question doivent toutes agir ensemble.

M. ASQUINI croit qu'à défaut d'une déclaration expresse on présume que la procuration est séparée.

M. BAGGE constate qu'on donne un pouvoir à plusieurs per_ sonnes afin d'avoir plus de sûreté.

Le PRESIDENT pense qu'il n'est pas nécessaire que tous les deux agissent.

M. BALDONI rappelle la formule adoptée à la session der_ nière et proposée par M. Asquini: "S'il n'est pas déclaré expressé_ ment que toutes ces personnes doivent agir conjointement, chacune

d'elles sera considérée comme pouvant agir séparément." C'est une présomption simple.

M. MEIJERS indique qu'une présomption doit être conforme à l'usage. Si l'on donne une procuration à deux personnes, on veut que les deux agissent.

M. BAGGE pense que la question n'est pas très importante. La règle en vigueur dans la plupart des pays sera la meilleure. Il demande comment on fait en France.

M. HAMEL répond qu'en France on indique clairement si l'on veut dire que les deux personnes agissent en même temps ou non.

Sir William GRAHAM HARRISON constate qu'en Angleterre on a pratiquement le même usage qu'en France.

M. MEIJERS constate que le mot "procuration" signifie trois choses dans le projet: 1) le contrat; 2) l'autorité que donne le contrat; 3) le document (de procuration).

M. ASQUINI est d'accord que le mot "procuration" doit avoir un sens dans le projet et signifier l'acte juridique, pas le document de procuration.

M. BALDONI répond à M. Meijers que dans le projet on emploie le mot "procuration" pour signifier l'acte, par lequel le pouvoir est donné.

Après discussion, l'article IV est adopté avec la teneur suivante:

"Lorsque la procuration confère des pouvoirs à plusieurs personnes, on présume qu'elles doivent agir conjointement."

Le PRESIDENT lit l'article V du projet rédigé par M.

Baldoni:

"Ne peuvent pas être conclus par représentation les actes pour lesquels la représentation est défendue d'après la loi personnelle du représenté."

Après un bref échange de vues, le Comité est d'accord pour biffer l'article V.

Le PRESIDENT lit l'article VI du projet rédigé par M.

Baldoni:

"Les pouvoirs conférés pour une certaine affaire renferment les pouvoirs pour accomplir tous les actes nécessaires à son exécution, même s'ils ne sont pas expressément indiqués."

M. BAGGE demande si cette question n'est pas un détail de la question traitée dans l'article 3 de son projet, dont il lit le texte:

"Celui qui est chez un autre engagé dans une position, à laquelle, d'après la loi ou l'usage applicable, est attachée une compétence quelconque d'agir pour le maître, est censé avoir le pouvoir de passer les actes juridiques manifestement nécessaires pour agir dans les limites de la compétence nommée."

M. BALDONI est d'accord que la procuration peut résulter des circonstances. Il se demande pourtant si les termes "une position à laquelle, d'après la loi ou l'usage applicables, est attachée une compétence, etc." dans l'article 3 de M. Bagge, ne sont pas difficiles à employer.

M. ASQUINI pense qu'il est très difficile de trouver une formule également applicable à tous les cas. Il faudrait examiner toutes les formes différentes de procuration. En Italie, il y a des procurations plus ou moins générales. Il estime qu'on doit faire un article spécial pour la représentation professionnelle.

Sur la proposition de M. MEIJERS, l'expression "une certaine affaire" est changée en "une affaire déterminée".

Le Comité adopte l'article VI avec cette modification.

M. BALDONI propose de faire un article VI bis avec le contenu de l'article 3 du projet de M. Bagge.

M. ASQUINI propose de généraliser dans le sens que s'il n'y a pas de restriction, on présume que le représentant a tout le pouvoir nécessaire pour le commerce où il a été préposé.

M. MEIJERS demande par quelle loi ou quel usage on peut constater l'autorité d'une personne qui a une position professionnelle et une autorité apparente. M. Bagge a dit: "la loi ou l'usage applicables". Il faut une règle générale qui dit quelle est cette loi ou cet usage.

Le PRESIDENT propose de mettre: "Les pouvoirs qui dérivent de la situation du représentant comportent le pouvoir d'accomplir tous les actes nécessaires pour agir".

M. BAGGE pense que, si une personne est engagée chez une autre, la loi ou l'usage qui, d'après le droit international privé est applicable, décide sa compétence d'agir. Cette personne a le pouvoir d'accomplir tous les actes juridiques qui sont nécessaires pour qu'elle remplisse sa position officieusement; par exemple le capitaine, qui a le devoir de tenir le navire en bon état, a le pouvoir de conclure les contrats qui sont nécessaires à cet égard.

M. ASQUINI pense que s'il y a une procuration pour une certaine affaire, il faut aussi un pouvoir pour faire les actes nécessaires.

M. MEIJERS est d'avis qu'on peut dire que la limite du pouvoir est déterminée **expressément** ou **tacitement**, mais il y a un grand avantage à préciser. Dans beaucoup de pays on a reconnu cette règle que la situation du représentant détermine tacitement les limites de sa procuration.

M. HAMEL pense que la question de savoir quels sont les pouvoirs conférés à une personne par sa situation doit être résolue par la loi applicable d'après le droit international privé.

M. BALDONI propose la formule suivante de l'article VI bis:
"Si la situation d'une personne lui confère, d'après la loi ou l'usage applicables, le pouvoir d'agir pour une autre personne, elle est considérée comme le représentant de cette personne pour les actes nécessaires à l'exercice de cette activité."

Sur la proposition du Président, cette formule est adoptée.

Le PRÉSIDENT lit l'article VII du projet rédigé par M.

Baldoni:

"La procuration conçue en termes généraux n'embrasse que les actes d'administration."

M. BAGGE pense qu'il faut définir nettement ce que veut dire "la procuration conçue en termes généraux". En Scandinavie on n'a pas l'expression "la procuration générale"; il y a toujours des restrictions.

M. BALDONI explique que l'expression "procuration conçue en termes généraux" est prise dans le Code Civil.

M. MEIJERS pense qu'on peut supprimer cet article.

M. ASQUINI fait observer que l'article en question est une sauvegarde nécessaire pour les patrimoines privés, mais qu'il n'a pas de sens dans le commerce.

M. BALDONI constate qu'en général les actes qu'on peut faire sont énumérés dans la procuration.

Après un échange de vues, on biffe l'article VII.

Le PRESIDENT lit l'article VIII du projet rédigé par M.

Baldoni:

"Les instructions secrètes ne sont pas opposables aux tiers de bonne foi."

M. ASQUINI déclare que la question est de distinguer entre instructions et limitations. On ne dit rien dans cet article sur la limitation secrète. Il trouve très dangereux de laisser cet article. Il s'agit de savoir quelles sont les limites opposables au tiers.

M. BAGGE lit l'article 4 de son projet:

"Si le représentant en passant l'acte juridique a agi contrairement aux instructions que lui a données le représenté, l'acte n'engage pas celui-ci au cas où le tiers a su ou aurait dû savoir que le représentant a dépassé les limites de sa compétence.

En cas d'un pouvoir oral, l'acte que le représentant a fait en dépassant sa compétence n'est pas valable envers le représenté même si le tiers est de bonne foi."

Il pense que c'est le risque du tiers si celui-ci a confiance en le représentant et le croit quand il dit qu'il a le pouvoir de faire tel acte.

M. MEIJERS estime qu'il faut toujours faire la différence entre la procuration orale et la procuration écrite, mais aussi entre le cas où la procuration est transmise par le représenté au représentant et le cas où elle est transmise directement au tiers. L'article de M. Bagge vise le cas que la procuration orale n'est transmise qu'au représentant. Mais dans le cas des pouvoirs oraux transmis directement aux tiers, les instructions secrètes ne sont pas opposables aux tiers de bonne foi.

Après une discussion, l'Article VIII est adopté sans modifications.

L'article 4 du projet de M. Bagge sera discuté sous l'article XII du projet de M. Baldoni.

La séance est levée.

PROCES - VERBAL

T r o i s i è m e S é a n c e

Tenue le mardi 28 septembre 1937 (après-midi)

Le PRESIDENT lit l'article IX du projet rédigé par M.

Baldoni:

"Sans autorisation du représenté, le représentant ne peut pas se faire substituer."

Personne n'ayant d'objections à faire, l'article IX est adopté.

Le PRESIDENT lit l'article X du projet de M. Baldoni:

"Pour ce qui concerne les vices de la volonté, c'est la person
ne du représentant qui vient en considération.
Toutefois le représenté ne pourra pas se prévaloir de l'igno_
rance du représentant relativement aux faits qu'il connaissait."

M. BAGGE estime que la règle de l'alinéa 1^{er} va de soi.

M. BALDONI indique qu'on n'a rien dit au sujet de la capa
cité juridique du représentant. Peut-être devrait-on dire quelque
chose là-dessus, p.ex.: "Le représentant doit avoir la capacité na_
turelle". Il propose d'introduire un article X bis concernant cet_
te question. La question pratique est de savoir si l'acte est vala_
ble ou non.

M. HAMEL dit que "capacité naturelle" ne veut pas dire
grand chose.

Il indique qu'une seule question présente des difficultés: celle de savoir quelle loi va régir la capacité d'un représentant. Est-ce la loi personnelle de ce représentant ?

M. ASQUINI fait observer que la question importante est celle concernant la représentation à l'étranger.

M. BALDONI déclare qu'en Italie un mandataire peut être même mineur émancipé pour passer des actes. Le Code Civil prescrit la condition qu'il soit au moins émancipé.

M. BAGGE n'aime pas non plus l'expression "capacité naturelle". Il préfère formuler l'article négativement et M. MEIJERS est du même avis.

M. WAHL indique que le danger est que la loi confère des pouvoirs à une personne qui devient folle et dont les actes sont valables.

On propose la formule suivante: "La validité d'un acte passé par un représentant n'est pas atteinte du fait que le représentant a une capacité restreinte par la loi" (alternative: "du fait que le représentant n'a pas son plein discernement").

Cette formule est discutée.

M. HAMEL propose la formule suivante :

"Pour que l'acte passé par représentation soit valable il suffit que le représentant ait la capacité naturelle, même si sa capacité légale est restreinte pour les actes qu'il passerait pour son compte personnel."

Cette formule est acceptée comme article X a).

M. HAMEL propose la formule suivante comme alinéa 2 de l'article X: "C'est de même la personne du représentant qui est prise en considération pour la connaissance ou l'ignorance fautive des faits exerçant quelque influence sur les effets juridiques de l'acte passé."

A l'alinéa dernier de l'article X, M. MEIJERS propose d'ajouter à la fin: "ou qu'il aurait dû connaître."

Le Comité accepte ces modifications. La nouvelle formule de l'article X devient donc:

"Pour ce qui concerne les vices de la volonté, c'est la personne du représentant qui est prise en considération.

C'est de même la personne du représentant qui est prise en considération pour la connaissance ou l'ignorance fautive des faits exerçant quelque influence sur les effets juridiques de l'acte passé.

Toutefois, le représenté ne pourra pas se prévaloir de l'ignorance du représentant relativement aux faits que lui-même connaissait ou qu'il aurait dû connaître."

Le PRESIDENT lit l'article XI du projet de M. Baldoni:

"Lorsque le représentant a agi dans les limites de la procuration, le représenté seulement reste obligé. Dans le cas de procuration générale en matière de commerce toutefois le représentant qui néglige de faire connaître au tiers sa qualité oblige le représenté et reste obligé personnellement."

M. BALDONI préfère biffer l'alinéa 2.

M. ASQUINI pense qu'on doit compléter l'alinéa 1^{er} en ce qui concerne la question des limites de la procuration. C'est une question très importante.

M. BAGGE pense qu'à l'alinéa 1^{er} on doit discuter la question du "undisclosed principal". C'est la question traitée dans l'alinéa 2 de l'article 2 de son projet. Le cas où le représenté n'est pas nommé mais où l'on sait que l'intention du représentant n'est pas de se lier lui-même, présente de grandes difficultés.

Il lit l'alinéa 2 de l'article 2:

"Si, au moment où l'acte est passé, le principal n'est pas nommé ni ressort des circonstances, mais le représentant évidemment a l'intention de passer l'acte pour le compte d'un autre sans s'engager soi-même, le représentant, tout de même, si le principal n'est pas démontré en temps raisonnable après que l'acte a été passé, devient lié et autorisé par cet acte."

M. MEIJERS estime que le représentant doit en ce cas signer "représentant" ou "agent" pour que le tiers puisse savoir que le représentant n'agit pas en son nom personnel mais au nom d'un représenté bien que le tiers ne sache pas qui est le représenté.

M. BAGGE expose que si le représenté n'est pas désigné en temps raisonnable, le représentant doit être lié et autorisé par le contrat. A sa question si le représenté doit être également lié, M. ASQUINI répond négativement.

M. BAGGE demande à Sir William Graham Harrison s'il est possible pour les Anglais d'accepter la formule proposée.

Sir William GRAHAM HARRISON veut étudier cette question. Il ne peut pas répondre pour le moment.

M. BAGGE demande si le principal est "undisclosed" si le représentant conclut un contrat pour un "foreign principal" mais celui-ci n'est pas nommé.

M. BALDONI répond négativement; le représenté est "disclosed" dans ce cas, mais pas son nom.

M. MEIJERS fait observer qu'il y a deux cas: 1) on dit le nom du représenté; 2) on dit qu'il y a un représenté mais pas son nom. Le dernier cas est très important pour le droit anglais.

M. BAGGE demande s'il y a une différence entre le droit anglais et le droit continental concernant la question si le représentant peut établir la "privity of contract".

M. MEIJERS répond que non, dans le cas où le représentant a agi au nom du représenté; celui-ci est responsable d'après le droit continental et le droit anglais.

M. BAGGE indique qu'en Angleterre on demande une preuve spéciale pour la question de l'existence du pouvoir d'établir la "privity of contract". Formellement il n'y a pas de différence entre le droit anglais et le droit continental, mais il y a une différence dans la pratique à cause de la présomption introduite contre le pouvoir en question.

Sir Willaim GRAHAM HARRISON constate qu'à cause de cette règle les droits anglais et continental ne sont pas les mêmes.

M. BAGGE pense que c'est surtout les questions de "foreign principal" qui sont gênantes. On ne les comprend pas bien sur le continent.

Après une discussion sur le "foreign principal", M. MEIJERS propose qu'on laisse de côté ce cas spécial.

Sir William GRAHAM HARRISON est d'accord. La règle du "foreign principal" est une règle spéciale à l'Angleterre, qui n'a rien à faire dans cette discussion.

M. ASQUINI veut compléter l'alinéa 1^{er} de l'article XI

en ajoutant "au nom du représenté" après "Lorsque le représentant a agi".

M. BAGGE rappelle l'alinéa 1^{er} de son article 2:

"Si un acte est passé au nom du représenté, celui-ci est par là, dans les limites du pouvoir donné, autorisé et obligé directement envers le tiers."

M. HAMEL trouve la formule de M. Bagge meilleure.

L'alinéa 1^{er} de l'article XI est ainsi formulé:

"Lorsque le représentant a agi au nom du représenté, les effets de l'acte se produisent directement dans la personne du représenté en tant que le représentant n'excède pas les limites de la procuration."

On passe à l'alinéa 2. Après une discussion, la formule suivante de M. Hamel est adoptée:

"Toutefois, s'il résulte des circonstances qu'une personne a agi comme représentant d'une autre personne qui n'est pas désignée, les effets de l'acte se produisent dans la personne du représentant à moins que, dans un délai raisonnable, celui-ci ne déclare le nom du représenté et que le nom du représenté ne soit connu du tiers de quelque autre façon".

M. HAMEL pense que l'important est que le tiers soit fixé le plus tôt possible.

M. ASQUINI déclare qu'en Italie le représentant est lié si le représenté n'est pas nommé. Il y a une obligation solidaire et le tiers a le choix entre le représenté et le représentant. Si le représenté reste inconnu, le représentant seul est responsable.

M. WAHL indique que si le représenté est insolvable, le tiers peut s'en tenir au représentant.

Le PRESIDENT fait observer que le tiers contracte toujours avec ce risque.

M. MEIJERS pense qu'il est extraordinaire qu'un représentant agisse comme tel et ne nomme pas le représenté.

M. HAMEL indique que dans la vente des immeubles, il arrive souvent qu'on ne nomme pas le représenté.

En conséquence de la discussion, on change "dans un délai raisonnable" etc. en "à moins que le nom du représenté ne parvienne à la connaissance du tiers dans un délai raisonnable".

La séance est levée.

PROCES - VERBAL

Q u a t r i è m e S é a n c e

Tenue le mercredi 29 septembre 1937 (matin)

Le PRESIDENT lit l'article XI, alinéa 2 du projet de M.

Baldoni.

Le Comité est d'accord pour biffer cet alinéa.

On passe à l'article XII :

"Lorsque le représentant a excédé les limites de la procuration, le représenté peut ratifier l'acte du représentant. Le tiers a toutefois le droit de fixer au représenté un délai pour la ratification.

En cas de non-ratification le représentant qui est en faute est tenu vis-à-vis du tiers aux dommages-intérêts".

M. BAGGE pense qu'il vaut mieux avoir un article spécial pour le cas où le représentant a dépassé ses limites. Il rappelle à ce sujet son projet.

Le PRESIDENT souligne la différence entre le pouvoir écrit et oral. Il faut deux paragraphes pour les deux cas.

M. BAGGE estime qu'il faut traiter les quatre questions qui se présentent, séparément: 1) les instructions secrètes; 2) le cas où le représentant seul reste obligé; 3) la ratification; 4) les dem-

mages-intérêts.

Le PRESIDENT est d'accord avec lui.

Discussion sur la question quand il y a un dépassement des limites.

M. HAMEL préfère l'expression "aller contre les instructions" (p. ex. dans le cas où un représentant achète trop cher quelque chose) à l'expression "dépasser les limites".

L'article 4 du projet de M. Bagge est révisé. La nouvelle formule sera la suivante :

"Si le représentant en passant l'acte n'a pas agi conformément aux instructions que lui a données le représenté, l'acte se produit d'effets à l'égard de celui-ci qu'au cas où le tiers n'a pas su ou n'aurait pas dû savoir que le représentant n'a pas respecté ces instructions.

Néanmoins, en cas d'une procuration orale que le tiers n'a connue que par une déclaration du représentant, l'acte que le représentant a passé en n'agissant pas conformément aux instructions reçues, ne produit pas d'effets à l'égard du représenté même si le tiers n'a pas su ou n'aurait pas dû savoir que le représentant n'a pas respecté ces instructions".

M. BAGGE indique que si la procuration transmise au représentant est orale, la procuration et le mandat sont une même chose, mais il se demande si la procuration écrite qui n'est pas montrée au tiers, n'est pas aussi en effet un cas semblable.

M. BALDONI n'est pas de cet avis. Quand il y a un document, on ne peut pas parler d'une procuration orale.

M. BAGGE se demande s'il y a une différence pratique entre ces deux cas.

M. MEIJERS pense qu'on est d'accord en pratique concernant la distinction entre la procuration écrite et la procuration orale, mais la difficulté est de trouver une formule. La différence est : la procuration publiée et la procuration privée, comme seulement par le représentant.

M. BALDONI souligne la nécessité de savoir exactement ce qu'on entend par procuration orale.

M. BAGGE pense que dans le cas d'une procuration orale où le tiers a seulement à s'en tenir à ce que dit le représentant, il ne peut pas faire valoir qu'il est de bonne foi, mais s'il y a autre chose que les mots du représentant à quoi s'en tenir, alors le tiers peut faire valoir sa bonne foi.

M. ASQUINI fait observer que les instructions ne sont pas opposables au tiers si celui-ci a été informé de la procuration. Il doit demander la procuration écrite au représentant; le risque est au tiers.

Le PRESIDENT est d'accord que le tiers doit se renseigner pour savoir s'il y a une procuration écrite.

M. ASQUINI indique que le représenté n'est lié que dans le cas où le représentant reste dans les limites de la procuration.

M. BAGGE demande s'il y a une différence entre le cas où le représentant a une procuration écrite qui n'est pas produite, et celui où il n'en a pas. Dans le cas où le tiers a confiance en le représentant et traite avec lui quand même, le risque est toujours au tiers.

M. ASQUINI indique que, d'après la loi italienne, il y a le risque du tiers si le représentant ne montre pas la procuration écrite ou si le tiers ne la demande pas.

Sir William GRAHAM HARRISON fait observer que la loi anglaise ne fait pas de distinction formelle entre les deux sortes de procuration.

M. HAMEL estime que ce qui est important, c'est de savoir quelle différence il y a entre les cas de procuration orale et non orale; si le tiers a connu le contenu de la procuration, peu importe que le représentant ait ou n'ait pas de mandat écrit.

Il croit que le contrat doit être valable toutes les fois que le représentant a dépassé les limites sans que le tiers le sache. Le représentant et le représenté régleront alors entre eux les questions de responsabilité; cela n'a rien à faire avec le tiers.

M. BAGGE croit qu'alors il faut énumérer les cas où le tiers a dû savoir si le représentant a dépassé ses limites et quelle sorte de procuration il avait.

M. MEIJERS est d'accord avec lui.

M. HAMEL pense que le contrat est valable, toutes les fois que le tiers ne pouvait pas connaître les limites des pouvoirs conférés au représentant.

M. MEIJERS rappelle que les Codes modernes disent que le tiers doit demander la procuration et, s'il contracte sans cela, c'est sur son risque. C'est l'idée moderne et il faut suivre cette idée. C'est une question de fond.

M. BALDONI : Même s'il y a une procuration écrite et que le représentant a dépassé ses limites, est-ce la faute du représenté ? Ce n'est pas possible.

M. HAMEL répond que c'est la faute du représenté, s'il a choisi un mauvais représentant.

M. BAGGE veut demander aux commerçants suédois leurs idées sur ce point. Etant donné qu'on fait ici une loi qui doit servir surtout au commerce, il faut savoir les conceptions du monde commercial.

M. ASQUINI dit que la question des documents est une question de preuve. Les représentés doivent être couverts par les documents.

Sir William GRAHAM HARRISON : En tant que je sais, nous avons chez nous cette loi. Si le pouvoir a été excédé, le représenté n'est pas lié, mais si le tiers a eu des raisons de croire ce que le représentant a dit, c'est celui-là qui doit agir contre le représentant.

M. MEIJERS indique qu'il faut distinguer entre la question de forme et la question de fond. Quant à la dernière question il faut distinguer :

- 1) Si le tiers a agi sur la base d'une autorité apparente du représentant;
- 2) S'il a agi sans que le représentant ait un pouvoir apparent envers le tiers.

Dans le cas 2), le représentant est tenu aux dommages-intérêts. Pour le premier cas, il préfère le système allemand selon lequel le représenté est obligé, sauf la mauvaise foi du tiers.

M. BAGGE pense que, dans le premier cas, il y a des présomptions concernant la bonne et la mauvaise foi. S'il y a un pouvoir qui a été publié ou un pouvoir de position, c'est une présomption contre le représenté que dans ces cas, il n'y a pas de restrictions. Mais si le tiers sait qu'il y a des restrictions, le représenté n'est pas lié.

M. HAMEL propose qu'on prenne le premier alinéa de l'article 4 de M. Bagge et qu'on précise l'alinéa 2.

M. ASQUINI estime que le cas le plus difficile est celui où le représentant refuse de montrer sa procuration, et M. Hamel répond que c'est là un cas très rare.

M. ASQUINI : Notre Code établit que le représentant a l'obligation de montrer sa procuration, mais on ne dit pas quelles sont les conséquences s'il ne le fait pas.

Le PRESIDENT propose d'adopter provisoirement l'article 4 du projet de M. Bagge comme article XII.

M. HAMEL pense que ce qui importe avant tout c'est de savoir si le tiers a connu ou n'a pas connu les limites de la procuration du représentant. Nous devons dire les cas dans lesquels le tiers est présumé avoir connu ces limites.

M. BAGGE propose que l'alinéa 2 commence : "Au cas d'une procuration orale qui n'est communiquée au tiers que par le représentant". Il pense qu'on peut accepter provisoirement le texte de l'article 4, mais il veut faire une enquête pour la question de fond.

Le Comité accepte la formule nouvelle de l'article 4 du projet de M. Bagge.

M. BAGGE n'a pas d'objections pour l'alinéa 1^{er} de l'article XII du projet de l'Institut. Pour l'alinéa 2, il trouve que la question est trop simplifiée. Il faut décider si l'on doit rendre le représentant responsable du contrat ou seulement des dommages-intérêts et de quels dommages-intérêts.

M. WAHL dit que la loi allemande diffère dans le cas où le représentant est de bonne foi et celui où il ne l'est pas. S'il a été de mauvaise foi, il doit prendre à sa charge toutes les conséquences du contrat.

M. BAGGE : Pour ce premier cas, nous avons dans notre loi la stipulation que j'ai fait insérer à l'article 9 alinéa 2: "Elle n'est pas non plus applicable si le représentant a agi en vertu d'un pouvoir qui pour une raison qu'il ignorait et que le tiers contractant ne pouvait raisonnablement supposer être connue au représentant, n'était pas valable envers le représenté".

Sir William GRAHAM HARRISON indique que la loi anglaise stipule que si le représentant a fait connaître au tiers des pouvoirs qu'il n'a pas, le tiers peut agir contre le représentant, mais si le représentant a agi de bonne foi, il n'y a pas de différence.

M. WAHL ajoute qu'en Allemagne, c'est la même chose.

M. BAGGE revient à la question des dommages-intérêts. Il trouve que dans l'alinéa 2 de l'article XII, l'expression "en faute" est trop simple. Dans la loi anglaise on dit que le représentant est toujours responsable de dommages-intérêts même quand il est de bonne foi.

La stipulation de la loi suédoise est que le représentant n'est pas toujours responsable. Par ex. si le représenté meurt subitement et personne ne le sait, le représentant qui a agi en vertu de son pouvoir et le tiers ne pouvaient pas savoir la mort du représenté. Alors il n'y a pas de responsabilité en Suède pour le représentant. Cela est peut-être une ligne intermédiaire entre la loi anglaise et le texte "en faute".

M. BALDONI propose de mettre l'article 9 du projet de M. Bagge au lieu de la deuxième partie de l'article XII de son projet. (Devient l'article XIV dans le nouveau texte).

Il n'y a pas d'objections contre cette proposition.

La séance est levée.

P R O C E S = V E R B A L

C i n q u i è m e S é a n c e

Tenue le mercredi 29 septembre 1937 (après-midi)

Est présent aussi à la réunion M. René DAVID.

Le PRESIDENT lit l'article XIII du projet rédigé par M. Bal-
doni :

"La procuration peut être révoquée en tout temps.

La révocation d'une procuration concernant des affaires à conclure avec une personne déterminée n'est pas efficace à l'égard de celle-ci si elle ne lui a pas été notifiée.

Si le représenté a donné publicité à la procuration par la voie des journaux ou d'autre façon, la révocation devra être faite par une déclaration publiée de la même façon.

Néanmoins, la révocation est toujours efficace lorsqu'elle est parvenue à la connaissance du tiers".

LE PRESIDENT propose de laisser le premier alinéa de l'article sans modification.

M. ASQUINI propose qu'on ajoute : "sauf quand il s'agit de la procuration irrévocable".

M. BAGGE demande si la stipulation dans le premier alinéa ne traite pas une relation entre le représenté et le représentant plutôt qu'une question de représentation.

M. MEIJERS répond : Non, entre le représenté et le représentant on peut toujours stipuler irrévocabilité, mais néanmoins, on peut révoquer envers le tiers. Dans le cas nommé ici, il s'agit d'irrévocabilité envers le tiers.

Il demande l'opinion de Sir William Graham Harrison sur l'alinéa 1^{er} de l'article XIII.

Sir William GRAHAM HARRISON veut avoir une formule plus large.

Le Comité accepte la formule suivante de l'article XIII :

"La procuration peut être révoquée en tout temps. Cependant, si la procuration a été donnée pour une affaire déterminée et en vue d'assurer l'exécution d'une obligation du représenté, l'irrévocabilité peut être stipulée à condition que cette stipulation soit expresse".

M. BAGGE a cherché à faire dans son article 5 un résumé des règles plus vastes de la législation scandinave. Il lit l'article en question et le Comité le discute.

M. BALDONI estime que dans le cas d'une procuration écrite, la seule manière de faire cesser la procuration est de reprendre le document,

M. BAGGE est du même avis.

M. ASQUINI objecte que le représenté peut écrire une autre lettre.

M. BAGGE fait observer que le représentant qui a la première lettre, peut en faire usage sans montrer la deuxième. Si le représenté a écrit une lettre donnant au représentant le pouvoir de traiter, il ne suffit pas d'écrire une autre lettre que le tiers peut ignorer.

M. MEIJERS ajoute que l'affaire est valable, si une révocation par lettre est inconnue au tiers. Le tiers est alors de bonne foi.

M. BAGGE rappelle l'article 6 de son projet où il a exprimé son idée sur ce cas.

Si l'on a donné une procuration au représentant pour faire une affaire sans déterminer le tiers, le représenté n'a aucun moyen de révoquer la procuration autrement que par l'expédition d'une lettre au représentant.

M. HAMEL : Il importe de savoir si le tiers est de bonne ou mauvaise foi.

Discussion sur l'amortissement de la procuration.

MM. HAMEL et DAVID rédigent un nouvel article concernant la révocation :

"La révocation ne produit d'effets que si le tiers en a eu ou doit en avoir eu connaissance. Cependant, la révocation produit ses effets même si le tiers n'en a pas eu ou n'a pas dû en avoir connaissance :

a) si, la procuration ayant été donnée verbalement, la révocation en a été notifiée au représentant;

b) si le document renfermant la procuration écrite a été repris par le représenté ou a été annulé par une procédure d'amortissement, au cas où une telle procédure est prévue par la loi compétente d'après les règles du droit international privé;

c) si la procuration résultant d'une situation occupée par le représentant, cette situation lui a été retirée;

d) si, la procuration ayant été publiée par la voie des journaux ou d'une autre façon, la révocation en a été publiée de la même manière."

Le PRESIDENT lit l'article XIV du projet de l'Institut et l'article 7 du projet de M. Bagge :

L'article XIV : "En cas de mort du représenté, la procuration reste en vigueur pour autant que des raisons spéciales ne s'y opposent. Toutefois l'acte du représentant engage en tous cas les héritiers, si le tiers n'avait pas eu, ou n'était pas censé avoir eu, connaissance du décès."

L'article 7 : "Si le représenté meurt, le pouvoir reste en vigueur, à moins que le contraire ne doit suivre pour des raisons spéciales. Même s'il y a de telles raisons toutefois un contrat conclu en vertu d'un pouvoir après la mort du représenté engage ses héritiers, si le tiers contractant et, en cas d'un pouvoir oral, aussi le représentant n'a connu ni aurait dû connaître le décès".

M. BALDONI propose de laisser le texte de l'article XIV.

M. BAGGE demande si le contrat est valable dans le cas de la mort d'une personne qui a donné un pouvoir écrit directement à un représentant, quand le représentant connaît le décès et tout de même conclut une affaire en montrant le pouvoir écrit.

M. MEIJERS répond affirmativement; c'est la même règle que pour la révocation. Le tiers ne supporte pas ce risque. Il faut répondre négativement si la procuration est donnée verbale-ment au représentant.

Le Comité accepte l'article XIV provisoirement.

Le PRESIDENT lit l'article XV du projet rédigé par M.

Baldoni :

"Les actes entrepris par le représentant après l'interdiction du représenté n'auront pas d'autre effet que si l'interdit l'avait fait lui-même".

Après une discussion, l'article XV est modifié comme suit:

"Si le représenté perd sa capacité, la procuration n'a plus d'effet. Toutefois, si l'incapacité du représenté lui permet d'accomplir certains actes par lui-même, le représentant pourra accomplir les mêmes actes dans les mêmes conditions".

Discussion.

M. BAGGE est d'avis qu'il faut protéger le représenté qui a perdu sa capacité, autrement le représentant peut lui faire perdre sa fortune. C'est pour cela qu'il faut être plus sévère pour le cas de perte de la capacité que pour le cas de décès.

M. WAHL fait observer que le Code allemand protège l'intérêt du tiers et aussi l'intérêt de l'industrie. Au cas où le chef d'une grande maison devient fou, il faut que les représentants puissent continuer leurs fonctions tout de même.

M. ASQUINI constate que c'est seulement la loi scandinave qui fait la distinction entre le cas de décès et celui de la révocation. Il propose de faire provisoirement une formule de concordance entre les articles XIV et XV. Pour l'incapacité on adopte le même principe que pour la mort du représenté.

Le PRESIDENT lit l'article XVI du projet rédigé par M. Baldoni :

"Les actes accomplis par le représentant après la déclaration de faillite du représenté ne sont pas valables vis-à-vis des créanciers".

Cet article est adopté sans modification.

Le PRESIDENT lit l'article XVII du projet de M. Baldoni :

"Nonobstant les dispositions des articles précédents, le représentant pourra toujours accomplir les actes strictement nécessaires pour protéger les intérêts du représenté ou de ses héritiers".

Cet article est adopté sans modification.

Le PRESIDENT lit l'article XVIII du projet de M. Baldoni :

"La mort, l'interdiction et la faillite du représentant entraînent la fin de la procuration".

Au lieu du mot "interdiction" est mis le mot "incapacité".

L'article est adopté avec cette modification.

Le PRESIDENT lit l'article XIX du projet de M. Baldoni :

"La vente de l'établissement n'entraîne pas sans autre la fin de la procuration".

Après le mot "établissement" sont ajoutés les mots "du représenté."

L'article est adopté avec cette modification.

Après avoir constaté qu'il y a beaucoup de lacunes dans le projet, le PRESIDENT demande à M. Baldoni de faire un nouveau projet contenant des règles sur toutes ces lacunes et charge M. Wahl de rédiger un mémoire sur le "Geschäft für wen es angeht" pour la prochaine session.

La séance est levée.