

U n i d r o i t

INSTITUT INTERNATIONAL POUR L'UNIFICATION DU DROIT PRIVÉ

COMITÉ D'ÉTUDE EN MATIÈRE DE COMMISSION DE TRANSPORT

Note du Secrétariat

concernant les garanties et les privilèges qui
accompagnent les créances du commissionnaire
de transport vis-à-vis du commettant.

Rome, Avril 1956

1. Étant donné la nature impérative du droit, il existe dans tous les systèmes juridiques un ensemble de règles destinées à réglementer l'exercice des droits du créancier sur le patrimoine de son débiteur et le concours des créanciers sur le même patrimoine. Ces règles sont fort complexes et mettent en jeu les principes fondamentaux de tout système juridique; en effet, d'une part, elles touchent à la matière des obligations et d'autre part, à celle des droits réels; par conséquent, elles donnent lieu à différentes institutions juridiques interdépendantes. A leur tour, ces institutions juridiques ne dépendent pas seulement d'un besoin de justice qui peut être ressenti dans une même mesure par tous les peuples civilisés mais au contraire, et avant tout, d'exigences pratiques et de contingences historiques.

Il est donc évident que, pour chaque système juridique, la position du commissionnaire par rapport à son commettant pour tout ce qui concerne le recouvrement de ses créances et les garanties qui accompagnent ce recouvrement, ne peut être précisée qu'en relation avec toutes les règles et toutes les institutions juridiques qui régissent les obligations et les droits réels dans ce même système.

Si l'on voulait donc porter cette recherche, dans les mêmes termes, sur un plan de droit comparé, on se trouverait devant un matériel tellement vaste que la commission n'y apparaîtrait plus que comme un élément de détail perdu au milieu de tant d'autres. Par contre, sur le plan de l'unification, il est clair qu'on ne saurait procéder à celle-ci qu'en partant d'un programme très vaste comprenant tout au moins un certain nombre de principes fondamentaux relatifs aux droits du créancier, ainsi qu'aux droits des créanciers en concours entre eux, sur le patrimoine de leur débiteur.

Les observations qui suivent n'ont donc forcément qu'une valeur approximative et doivent être accueillies avec prudence,

à la lumière des considérations qui viennent d'être exposées.

2. Le moyen de coercition plus simple dont le créancier peut disposer, bien entendu à condition que la loi l'y autorise, est le "droit de rétention" ("lien", "right of retention" en droit écossais, "Zurückbehaltungsrecht"), c'est-à-dire la faculté pour le créancier de retenir une chose qu'il devrait remettre au débiteur, exerçant ainsi sur lui une pression d'ordre psychologique pour l'induire à satisfaire à son obligation. Mais les systèmes de droit sont loin de coïncider sur cette institution juridique, pourtant si simple et élémentaire. Pour certains, il s'agit d'un principe à caractère très général (BGB, § 273-274) en vertu duquel celui qui n'est pas disposé à acquitter les frais que le détenteur a dû exposer pour lui à propos d'une chose ne peut demander la délivrance de cette même chose. Ce principe, qui se manifeste dans différentes institutions juridiques, trouve son fondement dans un principe encore plus vaste, celui de la bonne foi dans les rapports contractuels (BGB, § 242), principe d'après lequel "dolo facit qui petit quod redditurus est"; et, semblablement, ce principe trouve à son tour une application en matière de contrats synallagmatique ou bilatéraux dans l'exceptio inadimpleti contractus (BGB, § 320) commune à de nombreux systèmes juridiques, tant comme principe général pour tous les contrats que comme règle applicable à certains contrats seulement (par exemple le vendor's lien).

Dans d'autres systèmes, au contraire, le droit de rétention est conçu comme une faculté exceptionnellement accordée par la loi - et donc de cas en cas - au créancier qui, se trouvant en possession d'une chose appartenant au débiteur, devrait normalement la lui restituer, et que la loi autorise au contraire à retenir ladite chose par devers soi.

De très nombreux systèmes juridiques accordent le droit de rétention tant au commissionnaire de transport qu'au transporteur par des règles tantôt générales, tantôt particulières, expressees ou implicites (Allemagne : HGB, § 369; France : implicitement, dans le privilège mentionné au paragraphe suivant; Italie : C.Civ., art. 2761 et 2756, 3^e al.; Royaume-Uni : cf. BOWSTEAD, Law of agency, London 1944, p. 146; KAHN-FREUND, Carriage by Inland Transport, London 1949, p. 243; Suisse : C.Civ., art. 895 et C.O., art. 451).

3. Le droit de rétention peut, par ailleurs, présenter un caractère autonome, comme c'est le cas dans le droit allemand, en droit anglais et dans d'autres systèmes encore, ou bien au contraire être lié à un droit de préférence accordé au créancier; et, à son tour, ce droit est tantôt conçu comme un privilège, c'est-à-dire comme un attribut du droit de créance, et tantôt au contraire comme un droit autonome, un droit de gage, c'est-à-dire comme un droit réel de garantie.

Il nous paraît opportun de laisser ici entièrement de côté le problème de la nature du droit de préférence, déjà en soi difficile à résoudre dans les divers systèmes de droit et, par conséquent, encore plus difficile à résoudre sur le plan du droit comparé.

Il nous suffira de souligner ici qu'en général, tous les systèmes accordent tant au commissionnaire de transport qu'au transporteur un droit de préférence vis-à-vis des autres créanciers (Allemagne, HGB § 410, 440, 443; France, C.Comm., art. 95; C.Civ. art. 2102, n^o 6; Italie, C.Civ. art. 2761 et 2756, 3^e al.).

Il faut toutefois observer que, dans les divers systèmes, l'exercice du droit de préférence est souvent réglé de manière différente et en accord avec toutes les règles relatives au recouvrement des créances et à la faillite.

Il faut également observer que, dans les divers systèmes, les droits de préférence du transporteur et du commissionnaire de transport ne coïncident pas toujours entièrement. Une telle divergence est particulièrement sensible en droit français et mérite d'être mise en lumière parce qu'elle a un certain parallélisme dans la conception toujours française d'après laquelle le commissionnaire de transport est dans tous les cas également responsable du transport.

Le droit de préférence du transporteur est sanctionné par le Code civil français en son article 2102, qui s'occupe des "privilèges" sur certains meubles. Cet article vise uniquement les créances relatives au transport de la chose voiturée et les dépenses accessoires supportées par le voiturier. Le droit de préférence du commissionnaire de transport n'est qu'un cas particulier de la règle générale relative à tous les commissionnaires, sanctionnée par l'art. 95 du Code de Commerce. Il a une portée fort large parce qu'il comprend pratiquement toutes créances du commissionnaire à l'égard de son commettant, relatives à la commission. Il s'ensuit que, tandis que dans les autres systèmes le transporteur n'a aucun intérêt à être considéré également comme commissionnaire, ou vice-versa, dans le système français, par contre les activités du transporteur tendent pratiquement à se confondre avec celles du commissionnaire du fait que le transporteur a intérêt à être considéré comme commissionnaire, étant donné que ce dernier doit répondre en tout cas comme un transporteur mais a l'avantage de jouir d'une large garantie à l'égard de son commettant.

4. Quelle que soit la nature du droit de préférence du commissionnaire et du transporteur, les différents systèmes de droit coïncident entre eux en une certaine mesure quant à la manière dont ce droit de préférence doit être exercé, puisqu'en

pratique ils le traitent comme un droit de gage: puisque le commissionnaire et le transporteur sont en possession (1) des choses qui font l'objet du contrat, ils peuvent satisfaire leurs créances en les exécutant sur ces mêmes choses (2). Naturellement, vu les caractères tout particuliers de cette matière - ainsi qu'il a déjà été souligné sub 1) -- la manière par laquelle l'exécution doit s'effectuer et dont est réglé le concours éventuel entre les créanciers, varie dans les divers systèmes juridiques.

-
- (1) Dans certains systèmes (HGB, § 440, 3^e al.), le transporteur peut même exercer le droit de prélation jusque trois jours après la délivrance de la chose au destinataire.
- (2) Allemagne: le Code de commerce considère le droit de préférence du commissionnaire et du transporteur comme un droit de gage; par conséquent s'appliquent les §§ 1228 et suiv. du BGB; France: C. Comm., art. 93; Italie, C. Civ. art. 2756, dernier alinéa; Royaume-Uni, cf. KAHN-FREUND, cit.; selon la common law, le lien est un simple droit de rétention mais, par stipulation expresse ou tacite, ou bien encore conformément aux usages du commerce, il peut être accompagné du droit de vendre la chose (active lien), et telle est la règle en matière de transports par chemins de fer (Railways Clauses Consolidation Act 1845, sect. 97).