



# THÈSE DE DOCTORAT

## Le principe d'interprétation autonome dans la Convention de Vienne sur les contrats de vente internationale de marchandises

**Anissa BOUSSOFARA**

Groupe de Recherche en Droit, Economie et Gestion  
Gredeg

Présentée en vue de l'obtention  
du grade de docteur en droit  
d'Université Côte d'Azur

Dirigée par : le Professeur Jean-Baptiste  
RACINE

Soutenue le : 13 septembre 2019

Devant le jury, composé de :

**Lotfi CHEDLY**, Professeur à la Faculté des  
sciences juridiques, politiques et sociales de  
Tunis, ancien Doyen

**Caroline COUPET**, Professeur à l'Université  
de Montpellier

**Fabrice SIIRIAINEN**, Professeur à  
l'Université de Nice Sophia-Antipolis

# **Le principe d'interprétation autonome dans la Convention de Vienne sur la vente internationale de marchandises**

Jury :

Directeur de thèse

Monsieur Jean-Baptiste Racine, Professeur à l'Université Côte d'Azur

Président

Monsieur Fabrice Siirainen, Professeur à l'Université Côte d'Azur

Rapporteurs

Monsieur Lotfi Chedly, Professeur à la Faculté des sciences juridiques, politiques et sociales de Tunis, ancien Doyen

Madame Caroline Coupet, Professeur à l'Université de Montpellier

# **Le principe d'interprétation autonome dans la Convention de Vienne sur les contrats de vente internationale de marchandises du 11 avril 1980**

## **Résumé**

L'étude de l'interprétation de la Convention des Nations Unies sur les contrats de vente internationale de marchandises du 11 avril 1980 (CVIM) révèle la nécessité de la mise en œuvre d'un principe d'interprétation autonome, également affirmé dans d'autres instruments juridiques (conventions onusiennes, Principes UNIDROIT). Le principe d'interprétation autonome, inhérent au droit transnational, impose la prise en compte du caractère international des normes à interpréter ainsi que la promotion de leur uniformité d'application. Il s'agit ainsi d'assurer l'autonomie des termes du texte juridique à interpréter. Le comblement des lacunes du texte, qui constitue le second versant de l'interprétation juridique, est opéré par le recours aux principes généraux sous-tendant le texte. Le recours aux règles de droit interne n'aura lieu qu'en dernier ressort.

L'étude se propose d'évaluer la mise en œuvre du principe d'interprétation autonome lors de l'application de la CVIM. A cette fin, il convient d'observer l'attitude du juge français lors de l'application du texte, non sans examiner la jurisprudence internationale ainsi que les sentences arbitrales qui l'ont également appliquée. Il ressort de l'étude que la jurisprudence française peut méconnaître le principe d'interprétation autonome lors de l'application de la CVIM. La comparaison avec d'autres juridictions montre que certaines d'entre elles font état d'une meilleure considération des règles d'interprétation édictées dans la Convention (Allemagne, Italie). La jurisprudence arbitrale révèle des sentences particulièrement enclines à la mise en œuvre du principe d'interprétation autonome sans que cette pratique ne soit uniforme. Les arbitres du commerce international sont souvent dotés d'une culture internationaliste et surtout, ils ne relèvent d'aucun ordre juridique national. Ils sont par conséquent beaucoup moins susceptibles d'être influencés par des références de droit interne et ainsi plus à même d'opérer une interprétation autonome des textes internationaux qu'ils mettent en œuvre. Ceci étant, l'affirmation explicite de l'application d'un principe d'interprétation autonome est quasiment inexistante dans la jurisprudence arbitrale comme dans celle des tribunaux étatiques.

La présente étude a pour ambition d'élargir la connaissance du principe d'interprétation autonome par les interprètes du droit matériel uniforme en utilisant la CVIM comme support de démonstration. Le rôle du principe d'interprétation autonome sera fondamental dans l'expansion et la bonne application du droit uniforme. En effet, cette méthode d'interprétation est à même de respecter l'objectif du droit uniforme.

**Mots-clés :** droit transnational ; *lex mercatoria* ; jurisprudence arbitrale ; principe de bonne foi ; le raisonnable ; contravention essentielle ; contrat de fourniture ; taux d'intérêt.

# The principle of autonomous interpretation in the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods

## Summary

When analyzing the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods adopted the 11 April 1980 (CISG), a principle of autonomous interpretation appears. This principle is stated in other legal texts (as United Nations conventions and UNIDROIT Principles). The principle of autonomous interpretation belongs to the transnational law and leads to take into account the international character of the legal provisions to be interpreted and to promote the uniformity of their application as required by article 7 of the CISG.

General principles underlying the CISG are used for gap-fillings which is the second side of legal interpretation. Using national laws is the ultimate resort.

The principle of autonomous interpretation in the application of the CISG will be studied. For this purpose, judicial decisions and arbitral awards will be examined. Dispositions from the Convention have been chosen for their interpretation to be examined. The principle of good faith is also examined in its relation with the CISG interpretation.

It will be observed that French case-law doesn't acknowledge the principle of autonomous interpretation. Arbitral awards show a more important tendency to apply the principle of autonomous interpretation but there is no uniformity. The arbitrators in international trade have multicultural traditions and do not depend on a *forum*. Therefore they are less likely to be affected by national standards and so much more able to interpret autonomously international dispositions. Nevertheless the explicit affirmation of a principle of autonomous interpretation is missing from arbitral awards and judicial decisions.

This thesis aims to enlarge the acknowledgement of the principle of autonomous interpretation by the interpreters of uniform law using the CISG as a model. The function of the principle of autonomous interpretation will be fundamental to the expansion and to the correct application of uniform law. This method of interpretation is respectful of the objective of uniform law.

**Keywords:** transnational law, *lex mercatoria*, arbitral awards, the principle of good faith, reasonable, fundamental breach, supply contracts, interest rate.

## Remerciements

J'exprime en premier lieu ma profonde reconnaissance à Monsieur le Professeur Jean-Baptiste RACINE qui m'a fait l'honneur de diriger cette thèse. Sa bienveillance et sa disponibilité ont grandement contribué à nourrir ma persévérance pour achever ce travail de longue haleine.

J'adresse également ma sincère gratitude à mes parents et à mon frère pour leur soutien indéfectible tout au long de mon parcours. La compréhension dont ils font preuve à mon égard et leur aide permanente me permettent de poursuivre mon chemin avec confiance.

Je remercie enfin mes proches, amis et famille, dont les encouragements ont su me conforter dans mes choix et me réconforter en temps de doutes.

## Principales abréviations

<i>APD</i>	<i>Archives de Philosophie du droit</i>
<i>Bull .CCI</i>	<i>Bulletin de la Cour internationale l'arbitrage de la CCI</i>
CA	Cour d'appel
Cass. civ. 1ère	Cour de cassation, première chambre civile
Cass. civ. 2ème	Cour de cassation, deuxième chambre civile
Cass. com.	Cour de cassation, chambre commerciale
CCI	Chambre de commerce internationale
<i>Cf</i>	<i>Confer</i>
CNUDCI	Commission des Nations Unies pour le droit commercial international
CVIM	Convention de Vienne sur les contrats de vente internationale de marchandises
<i>D.</i>	<i>Recueil Dalloz</i>
<i>Dir.</i>	Direction
<i>Ibid</i>	<i>Ibidem</i>
<i>JCPG</i>	<i>Semaine juridique, Semaine Générale</i>
<i>JDI</i>	<i>Journal du droit international</i>
<i>LPA</i>	<i>Les Petites Affiches</i>
<i>OMC</i>	<i>Organisation mondiale du commerce</i>
<i>P.</i>	<i>Page, pages</i>
<i>RC</i>	<i>Revue des contrats</i>
<i>RCADI</i>	<i>Recueil des cours de l'Académie de droit international de La Haye</i>
<i>RDAI</i>	<i>Revue de droit des affaires internationales</i>
RG	Répertoire général
<i>RIDC</i>	<i>Revue internationale de droit comparé</i>
<i>Rev. arb.</i>	<i>Revue arbitrale</i>
<i>Rev. crit. DIP</i>	<i>Revue critique de droit international privé</i>
<i>RIDE</i>	<i>Revue international de droit économique</i>
<i>RTD civ.</i>	<i>Revue trimestrielle de droit civil</i>
<i>RTD com.</i>	<i>Revue trimestrielle de droit commercial</i>
Spéc.	Spécialement
Ss.	Suivant, suivants
T.	Tome

# Sommaire

INTRODUCTION	7
PARTIE 1. L'AUTONOMIE DES TERMES CONVENTIONNELS	17
Titre 1. Titre 1. Les obligations de l'interprète du droit uniforme	18
Chapitre 1. Obligation d'autonomie	19
Chapitre 2. La prise en compte du caractère international de la CVIM	65
Titre 2. De certains termes conventionnels	94
Chapitre 1. Le raisonnable, concept phare de la CVIM	95
Chapitre 2. Des notions autonomes dans la CVIM	132
PARTIE 2. LE COMPLEMENT DES LACUNES CONVENTIONNELLES	165
Chapitre préliminaire. Identification des lacunes conventionnelles	168
Titre 1. Le recours aux principes généraux : la bonne foi, épine dorsale de la Convention	185
Chapitre 1. Sens du principe de bonne foi dans la CVIM	186
Chapitre 2. L'expression de l'exigence de la bonne foi dans la Convention	206
Titre 2. L'application du droit national en dernier recours, l'exemple de la détermination du taux d'intérêt	234
Chapitre 1. Une méthode par paliers	236
Chapitre 2. Etude de la jurisprudence relative aux taux d'intérêts applicables aux sommes dues en vertu des contrats soumis à la CVIM	259
CONCLUSION GENERALE	292
BIBLIOGRAPHIE	295
INDEX	314
TABLE DES MATIERES	315

# Introduction

« *L'interprétation de documents est dans une certaine mesure un art, non une science exacte* »<sup>1</sup>.

« *Le droit n'est pas une science exacte, il faut l'aborder avec souplesse afin qu'il s'accorde à la réalité, elle aussi plurielle et évolutive* »<sup>2</sup>.

Le principe d'interprétation autonome du droit uniforme ne bénéficie pas de l'audience nécessaire à sa pleine réalisation. À l'issue d'une étude sur la mise en œuvre de la Convention de Vienne sur les contrats de vente internationale de marchandises par les arbitres du commerce international, la question de l'interprétation du texte s'est imposée avec l'idée que « *les arbitres auront alors nettement tendance à procéder à des interprétations de façon plus autonome, ainsi que le requiert la CVIM en son article 7-1* »<sup>3</sup>. L'article 7 de la CVIM pose effectivement un principe d'interprétation autonome du texte. Si ce principe n'est pas nommé, il est aisé de l'identifier à travers les prescriptions de cette disposition. L'article 7 de la CVIM énonce ainsi :

« 1) *Pour l'interprétation de la présente Convention, il sera tenu compte de son caractère international et de la nécessité de promouvoir l'uniformité de son application ainsi que d'assurer le respect de la bonne foi dans le commerce international.*

2) *Les questions concernant les matières régies par la présente Convention et qui ne sont pas expressément tranchées par elle seront réglées selon les principes généraux dont elle s'inspire ou, à défaut de ces principes, conformément à la loi applicable en vertu des règles du droit international privé. »*

---

<sup>1</sup> Rapport de la Commission de Droit International, 1964, p.28.

<sup>2</sup> Interview de Madame Mireille Delmas-Marty dans le journal *Libération*, le 28 juillet 2017.

<sup>3</sup> A. BOUSSOFARA, mémoire de recherche, sous la direction du professeur Jean-Baptiste Racine, *L'application de la Convention de Vienne sur les contrats de vente internationale de marchandises du 11 avril 1980 par les arbitres*, mémoire de recherche, Université de Nice Sophia-Antipolis, 2007, p.87.

Il a été soutenu que l'article 7 de la Convention représente la clé pour appréhender le texte car sans la compréhension totale de cette disposition, l'application de la CVIM ne pourrait être cohérente et atteindre son objectif de prévisibilité<sup>4</sup>. Cette clause d'interprétation pose une orientation : la promotion de l'application uniforme ; ainsi que des règles : la prise en compte du caractère international et le respect de la bonne foi. Elle révèle ainsi un principe d'interprétation autonome. Il s'agit d'un principe inhérent au droit uniforme, affirmé par plusieurs instruments juridiques,<sup>5</sup> dont la CVIM, qui bénéficie d'une place prépondérante au sein de « *l'ordonnement juridique mondial* » à l'instar de celle du contrat de vente dans le commerce international, « *contrat-pivot* » au sein des relations commerciales internationales<sup>6</sup>.

Une présentation de la CVIM sera proposée (I) avant d'aborder la question de l'interprétation juridique (II) et d'exposer le principe d'interprétation autonome (III), objet de la présente étude.

## **I. La Convention de Vienne sur les contrats de vente internationale de marchandises du 11 avril 1980**

Il a été affirmé dès 1969 qu' « *une tendance caractéristique des années récentes tend à l'élimination complète des conflits de lois en matière commerciale par la création d'un droit commercial international, le jus mercatorum* »<sup>7</sup>. Ce droit commercial international uniforme proviendra notamment de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international (CNUDCI) sous les auspices de laquelle naîtra la CVIM.

La CVIM représente inéluctablement une grande avancée du droit matériel uniforme. Le texte a remporté un franc succès qui ne se dément pas. La Convention conquiert de nouveaux

---

<sup>4</sup> B. ZELLER, *The methodology for interpretation and application of the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods*, 2003: <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/4corners.html>. L'auteur a soutenu que:

« *Article 7 is the key to understanding the CISG, as without fully understanding article 7, the application of the CISG cannot produce consistency and hence achieve predictability.* »

<sup>5</sup> Par exemple : art. 6(1) de la Convention sur la représentation en matière de vente internationale de marchandises établie par UNIDROIT ; art. 6(1) de la Convention d'UNIDROIT sur le crédit-bail international (1988) ; art. 4(1) de la Convention d'UNIDROIT sur l'affacturage international (1988) ; art. 14 de la Convention des Nations unies sur la responsabilité des exploitants de terminaux de transport dans le commerce international (1991).

<sup>6</sup> Ph. KAHN, « L'internationalisation de la vente », *L'internationalité dans les institutions et le droit : convergences et défis : études offertes à Alain Plantey*, Pedone, 1995, p.297.

<sup>7</sup> P. VAN HECKE, « Principes et méthodes de solution des conflits de lois », *RCADI*, t.126, 1969, p.465.

territoires chaque année et continue de susciter l'intérêt des praticiens et de la doctrine internationale.

La CVIM s'inscrit dans le mouvement d'uniformisation du droit qui se développe parallèlement à la mondialisation de l'économie<sup>8</sup>. Ainsi, le Préambule de la Convention rappelle que « *l'adoption de règles uniformes applicables aux contrats de vente internationale de marchandises et compatibles avec les différents systèmes sociaux, économiques et juridiques contribuera à l'élimination des obstacles juridiques aux échanges internationaux et favorisera le développement du commerce international* ».

Le droit du commerce international, destiné à régir les relations internationales de sujets économiques, et ce, dans un contexte de mondialisation depuis plusieurs décennies, pourrait être qualifié de « *droit commun des relations d'affaires dans une économie mondialisée* »<sup>9</sup>.

Pour le moment, nous pouvons encore différencier le droit interne du commerce international du droit international du commerce international. Toutefois les règles régissant le droit du commerce international ont vocation à être unifiées. Divers organismes opèrent dans ce sens : la CNUDCI déjà évoquée mais également l'Institut international pour l'unification du droit privé (UNIDROIT) qui compte à son actif l'accomplissement le plus achevé en matière d'instruments de droit uniforme du commerce international, à savoir les Principes d'UNIDROIT relatifs aux contrats du commerce international<sup>10</sup>. En 2015, un texte relatif au choix de la loi applicable en matière de contrats internationaux a également été publié par la Conférence de la Haye de droit international privé<sup>11</sup>. Ce type d'instrument est traditionnellement qualifié de *soft law* (droit mou ou non contraignant). Cette dénomination ne semble plus faire sens à l'heure de l'expansion du droit transnational principalement formé par ce type d'instruments qui sont largement adoptés par les acteurs du commerce international. Les Principes sur le choix de la loi applicable aux contrats commerciaux internationaux pourraient être associés aux Principes UNIDROIT, dans le sens où les deux

---

<sup>8</sup> K. KESSEDJIAN, « Codification du Droit commercial international et droit international privé, De la gouvernance normative pour les relations économiques transnationales », *RCADI*, t.300, 2002, p.95.

L'auteur a affirmé : « *Il est clair cependant que le droit, comme technique de régulation sociale, est la résultante d'une confrontation de valeurs. En ce qui concerne le droit commercial, il est la résultante d'une confrontation du politique et de l'économique ; du public et du privé ; du libéralisme des échanges et de la protection des tiers ; du collectif et de l'individuel. Il est indéniable que la norme juridique participe de la mondialisation ou de la globalisation économique.* »

<sup>9</sup> J.-B. RACINE, F. SIIRIAINEN, *Droit du commerce international*, Dalloz, 3<sup>ème</sup> édition, 2018, p.3, §3.

<sup>10</sup> Ce code des contrats internationaux en est actuellement à sa 4<sup>ème</sup> édition datant de 2016.

<sup>11</sup> A priori, cet instrument juridique dont le projet est en cours de révision, sera nommé Principes de la Haye sur le choix de la loi applicable aux contrats internationaux (suivre l'état du projet : [http://www.hcch.net/index\\_fr.php?act=text.display&tid=49](http://www.hcch.net/index_fr.php?act=text.display&tid=49)).

textes peuvent se compléter pour former un *corpus* unique s'appliquant aux contrats internationaux, notamment en intégrant les mêmes significations aux termes fondamentaux qui les composent. L'aval de la CNUDCI accordé aux Principes de La Haye conforte l'appartenance de cet ensemble de normes applicables aux relations commerciales internationales à un même système<sup>12</sup>.

Le succès des instruments juridiques d'origine savante pourrait remettre en cause l'efficacité des conventions internationales, expression de la volonté des Etats. En effet, leurs avantages sont considérables. Elaborés par des académiciens et des professionnels spécialisés, ces textes répondent aux attentes spécifiques des praticiens en se basant sur une connaissance du « terrain » tout en présentant une valeur technique considérable.

Certaines conventions internationales ont toutefois maintenu leur place fondamentale au sein de l'« *ordre mercatique international* »<sup>13</sup>, à l'instar de la CVIM.

Adoptée le 11 avril 1980 suite à un processus de conférences tenues sous les auspices de la CNUDCI, la CVIM est entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 1988 suite à sa ratification par 10 premiers Etats. Au moment de la rédaction de la présente étude, 91 Etats réunissant la globalité des régions du monde (malgré un certain déficit de représentativité des pays arabes et africains) ont adopté le texte.

Trente ans après son entrée en vigueur, la Convention a atteint l'« âge adulte » et l'heure est au bilan.

La France fait partie des Etats signataires qui ont permis l'entrée en vigueur de la Convention, il est ainsi d'autant plus pertinent d'examiner si les juridictions françaises ont adopté la méthode d'interprétation préconisée pour sa bonne mise en œuvre. En effet, l'interprétation adéquate d'un instrument juridique participe significativement au processus assurant son efficacité.

---

<sup>12</sup> Dans le Panorama sur le « Droit uniforme de la vente internationale de marchandises » consacré à l'application jurisprudentielle de la CVIM, Claude Witz évoque un « guide sur l'interaction des différents textes applicables aux contrats du commerce international, notamment en matière de vente », *D.*, 18 oct.2018, n°36, p.1987.

Ce projet mené par la CNUDCI, UNIDROIT et la Conférence de La Haye facilitera l'appréhension du système en facilitant l'utilisation concomitante de ses instruments.

<sup>13</sup> E. LOQUIN, « Les règles matérielles internationales », *RCADI*, t.322, 2006, p.13.

## II. L'interprétation juridique

*« L'interprétation juridique, au sens propre, consiste à déterminer le sens du texte en vue de préciser la portée de la règle dans le contexte de son application. Dans un sens plus large, l'interprétation désigne toute forme de raisonnement juridique qui conduit à la solution d'un cas ou à la découverte d'une règle, indépendamment de la référence ou non à un texte. L'interprétation est donc le problème central de la raison juridique »<sup>14</sup>.*

Fondamentalement, l'interprétation juridique correspond à la signification donnée à une norme.

L'incontournable *Vocabulaire juridique* du doyen Cornu définit l'interprétation comme l' « opération qui consiste à discerner le véritable sens d'un texte obscur » désignant « aussi bien les éclaircissements donnés par l'auteur même de l'acte (loi interprétative, jugement interprétatif) que le travail d'un interprète étranger à l'acte (interprétation doctrinale, interprétation judiciaire d'une convention, interprétation ministérielle d'une loi) »<sup>15</sup>.

Kelsen définissait quant à lui l'interprétation comme « la détermination par voie de connaissance du sens de l'objet à interpréter »<sup>16</sup>.

La première fonction interprétative est donc d'éclairer un texte juridique.

Une seconde fonction de l'interprétation juridique consiste à orienter un texte en privilégiant un certain sens. Le travail d'interprétation est ainsi l'expression des choix de l'interprète.

L'application d'une norme nécessite généralement un travail d'interprétation avant tout dans les cas où le texte n'est pas clair ou qu'il est exprimé de façon si abstraite qu'elle ne permet pas de concevoir immédiatement son application à un cas particulier. Si on considère la seconde optique, l'interprétation se fera donc de façon quasiment systématique lors de l'application de tout texte juridique. Ainsi, « la cause générale de l'opération d'interprétation » est « la difficulté fréquente d'appliquer directement une prescription conçue en termes généraux aux cas soumis aux juges qui sont par définition singuliers, c'est-à-dire particuliers. Alors l'opération apparaît, non plus comme un accident, mais comme un

---

<sup>14</sup> B. FRYDMAN, *Le sens des lois*, LGDJ, 2<sup>ème</sup> édition, 2011, p.16.

<sup>15</sup> G. CORNU, *Vocabulaire juridique*, association Henri Capitant, PUF.

<sup>16</sup> H.KELSEN, *Théorie pure du droit*, 2<sup>ème</sup> édition traduite par Charles Eisenmann, 1962, p.457.

« moment » *central de la vie du droit* »<sup>17</sup>. En effet, sur le plan interne, les praticiens du droit et les juges interprètent le droit pour l'appliquer aux situations qu'ils traitent. Ils pourront être guidés dans cette tâche par une autorité reconnue ayant le pouvoir d'uniformiser et d'imposer son interprétation de la norme. Nous ne retrouverons pas cette méthode dans l'ordre transnational. Un arbitre qui traite un cas relevant du commerce international ne sera pas guidé par une autorité quelconque dans son interprétation des textes internationaux applicables. Cette situation peut être source de divergences d'interprétation.

Or, l'interprétation est au cœur du processus d'uniformisation du droit.

Uniformiser l'interprétation des normes du droit uniforme scelle l'œuvre d'uniformisation du droit qu'elle soit portée par les principes et usages du commerce international non codifiés ou par les règles édictées par des instruments juridiques codifiés.

L'interprétation peut se révéler dangereuse pour l'œuvre d'unification. « *S'il est, en effet, un enseignement qui se dégage de l'histoire récente, c'est que la diversité se réintroduit toujours au sein de l'uniformité, à la faveur des interprétations nationales dont les instruments d'unification font l'objet.* » Ce danger se serait confirmé concernant la CVIM dont les dispositions ne seraient pas interprétées uniformément à travers les divers Etats l'appliquant<sup>18</sup>.

Le même écueil existe concernant l'uniformisation des règles de conflit. « *Les « conflits » entre systèmes juridiques pour la résolution d'un litige ou l'application d'une loi, que l'on croyait dissipés par l'adoption de règles de répartition identiques, renaissent du fait des interprétations autonomes qui leur sont attribuées par les juges des différents Etats* »<sup>19</sup>. Ainsi si chaque interprète procède à une interprétation autonome, il en résulterait des interprétations différentes d'un même texte. Cette assertion se fonde sur l'idée que les interprètes ne s'appuyant pas sur des références communes, chacun délivrerait une interprétation singulière d'où un risque de grandes divergences.

Le respect du principe d'interprétation autonome lors de la mise en œuvre du droit transnational mènera à une interprétation similaire opérée par différents interprètes. Cette conception pourrait être assimilée à la théorie de « *la main invisible* » développée en Economie. Elle repose essentiellement sur la juste appréhension du principe d'interprétation

---

<sup>17</sup> H. BATIFFOL, « Questions de l'interprétation juridique », *APD*, 1972, p.2.

<sup>18</sup> Y. LEQUETTE, « Quelques remarques à propos du projet de code civil européen de M. Von Bar », *D.* 2002, p.2202.

<sup>19</sup> K. PARROT, *L'interprétation des conventions de droit international privé*, Nouvelle Bibliothèque de Thèses, Dalloz, 2006, p. 6.

autonome par les interprètes. L'interprétation délivrée sera autonome des références provenant de systèmes juridiques particuliers et sera construite sur des références transnationales. Ces références constituent un socle commun assurant une uniformité des solutions en matière d'interprétation des textes de droit uniforme, ce qui représente l'objectif principal du droit uniforme visant la sécurité juridique recherchée par les opérateurs du commerce international.

Santi Romano avait affirmé l'existence d'un ordre juridique international préexistant aux conventions internationales<sup>20</sup>. Ainsi, l'ordre juridique international ne serait pas issu de la volonté des Etats mais aurait une existence autonome. L'auteur affirme l'existence d'une communauté internationale transcendant les volontés étatiques. Cette assertion renforce l'idée que les normes internationales d'origine étatique ainsi que les normes d'origine savante, appartiennent à un même ordre juridique né de l'autonomie de la volonté de la communauté internationale. Le principe d'interprétation autonome servira à appréhender l'ensemble de ces normes.

### **III. Le principe d'interprétation autonome**

Il a été soutenu que la CVIM pose « *des principes d'interprétation propres à l'internationalité du contrat, tels le principe de l'application uniforme, ou le principe de l'interprétation conforme au caractère international de la Convention* »<sup>21</sup>. Toutefois, il semble qu'un principe d'interprétation autonome réunisse les deux principes énoncés. Le principe d'interprétation autonome signifie fondamentalement que l'interprète d'un texte de droit uniforme se positionne en indépendance totale par rapport à tout ordre juridique national, qu'il se détache de toute référence non spécifique au texte. Ce détachement des références liées aux ordres juridiques nationaux sera accompagné d'un rattachement à des références reposant sur le système international<sup>22</sup>.

---

<sup>20</sup> S. ROMANO, *L'ordre juridique*, Dalloz, 2ème édition, 2002, pp.83-84.

<sup>21</sup> S. MARCHAND, *Les limites de l'uniformisation matérielle du droit de la vente internationale*, Thèse Genève, 1994, p.21-22.

<sup>22</sup> L'expression « système international » est employée selon la conception développée par Combacau in « Le droit international : bric-à-brac ou système ? », *APD*, t.31, 1986, p.85.

Le principe d'interprétation autonome est l'outil du nouveau droit international, un droit constitué de sources d'origines diverses et dont l'Etat n'est plus la source principale, un droit transnational.

Il a ainsi notamment été affirmé que « *L'état contemporain de l'ordre international de droit privé, transformé par ce qu'on dénomme le « processus de globalisation », se caractérise par un pluralisme normatif fait de l'émergence de sous-ensembles juridiques spécialisés et diversifiés ( tel que le droit du commerce international, le gouvernement des entreprises, la protection de l'environnement et le principe de précaution, ou encore les droits de l'homme ), chacun obéissant à ses principes et institutions et souvent en tension les uns avec les autres. Enjeu et défi d'un « droit transnational », la coexistence d'intérêts, de discours et de sources multiples implique une rupture avec la conception traditionnelle du droit international »<sup>23</sup>.*

L'évolution du système international mène à l'adoption d'une méthode d'interprétation spécifique reposant sur le principe d'interprétation autonome.

Le principe d'interprétation autonome gagnerait à être largement reconnu par les législations internes afin d'en permettre une meilleure appréhension par les interprètes et particulièrement les juges, à l'instar du droit international privé italien préconisant, en vertu de l'article 2 de la loi du 31 mai 1995, de tenir compte du caractère international et de l'exigence de l'application uniforme des conventions internationales en vigueur en Italie<sup>24</sup>. Cette disposition énonce ainsi des directives similaires à celles contenues à l'article 7 de la CVIM.

Le principal objectif de cette étude est de contribuer à une plus ample connaissance du principe d'interprétation autonome afin qu'il soit plus rigoureusement pris en compte et appliqué par les interprètes, particulièrement par les juridictions françaises. Le rôle des juges est fondamental dans l'interprétation autonome et l'application uniforme de la CVIM. Ainsi, il existe une nécessité pour le juge appliquant la Convention de « *rendre une décision qui puisse participer, grâce à sa lisibilité et sa motivation, à l'édification d'une jurisprudence commune* »<sup>25</sup>.

---

<sup>23</sup> D. BUREAU, H. MUIR WATT, *Droit international privé*, Tome 1, 4<sup>ème</sup> édition, 2017, §551, pp.654-655.

<sup>24</sup> Cité par la sentence CCI n°9781 : <http://cisgw3.law.pace.edu/case/s/009781i1.html>.

La teneur du texte original est la suivante : « *1. Le disposizioni della presente legge non pregiudicano l'applicazione delle convenzioni internazionali in vigore per l'Italia. 2. Nell'interpretazione di tali convenzioni si terrà conto del loro carattere internazionale e dell'esigenza della loro applicazione uniforme.* »

Source : [http://www.jus.unitn.it/cardoza/obiter\\_dictum/codciv/legge218\\_95.html](http://www.jus.unitn.it/cardoza/obiter_dictum/codciv/legge218_95.html).

<sup>25</sup> C. WITZ, Commentaire de la décision de la Cour de cassation du 26 mai 1999, *D.*, 2000, n°37, p.788.

Malgré l'engouement suscité par la CVIM et les nombreux écrits qui lui ont été dédiés, le professeur Claude Witz avait déploré « *qu'il n'y ait pas davantage d'articles d'approfondissement des difficultés d'application de la Convention de Vienne* ». Il ajoute que « *trop rares aussi sont les thèses de doctorat consacrées à la Convention de Vienne* »<sup>26</sup>. Nous tentons par la présente étude de contribuer à remédier à cette *lacune* déplorée par l'éminent spécialiste de la CVIM en examinant le principe d'interprétation autonome contenu dans cette convention qui est à même de régir la majeure partie des relations commerciales internationales.

Etant rappelé que « *Dans une acception largement entendue, l'interprétation* « désigne l'activité du juge tendant, d'une part, à déterminer la portée d'un texte ambigu ou obscur, et, d'autre part, à élaborer une solution lorsque le texte présente une lacune »,<sup>27</sup> notre étude présentera les deux situations évoquées qui sont traitées par le principe d'interprétation autonome qui se décline en deux axes correspondant aux deux alinéas de l'article 7 de la CVIM.

L'examen des deux axes de l'opération interprétative suivant le principe d'interprétation autonome sera fondé sur une étude jurisprudentielle principalement orientée vers la jurisprudence des tribunaux français. L'examen de sentences arbitrales fera également partie de la présente étude afin de déterminer la particularité de l'interprétation arbitrale de la CVIM. Enfin, la jurisprudence provenant de tribunaux étatiques étrangers sera examinée pour fournir matière à comparaison concernant la mise en œuvre du principe d'interprétation autonome mais également pour évaluer l'appréhension de la méthode par les interprètes, la jurisprudence française se révélant insuffisante à cette fin.

La présente étude de la mise en œuvre du principe d'interprétation contenu dans la CVIM sera menée selon une vision non autocentrée sur l'ordre juridique français, bien que ce dernier demeure dans la ligne de mire principale pour répondre aux exigences de l'exercice. Les différentes notions juridiques examinées l'ont été de façon détachée, dans la mesure du possible, de références spécifiques à un ordre juridique particulier mais toujours dans l'esprit de l'appartenance du texte de droit uniforme à un système international.

---

<sup>26</sup> C. WITZ, "Introduction", *The CISG and its impact on national legal system*, sous la direction de Franco FERRARI, Sellier, 2008, p.135.

<sup>27</sup> F. OSMAN, *Les principes généraux de la lex mercatoria. Contribution à l'étude d'un ordre juridique anational*, préface E. LOQUIN, Paris, LGDJ, 1992, p.208.

En application du procédé évoqué, et pour appréhender le principe d'interprétation autonome s'appliquant au droit uniforme, l'autonomie des termes conventionnels sera présentée (Partie 1) puis la méthode relative au comblement des lacunes conventionnelles sera exposée (Partie 2). Ainsi, les deux versants de l'interprétation juridique seront examinés à l'aune du principe d'interprétation autonome.

## Partie 1. L'autonomie des termes conventionnels

L'article 7-1 de la Convention de Vienne sur la vente internationale de marchandises énonce les directives d'interprétation du texte :

*« Pour l'interprétation de la présente Convention, il sera tenu compte de son caractère international et de la nécessité de promouvoir l'uniformité de son application ainsi que d'assurer le respect de la bonne foi dans le commerce international. »*

Il convient de voir trois directives dans cette disposition conventionnelle : la prise en compte du caractère international du texte, la nécessité d'en promouvoir une application uniforme et l'obligation de faire respecter la bonne foi dans le commerce international. Ces directives se rejoindront lors de l'opération interprétative. Elles représentent les conditions cumulatives de la mise en œuvre des dispositions conventionnelles.

Le détachement des droits nationaux, résultante de la prise en compte du caractère international par l'interprète, pose l'obligation de la détermination du sens autonome des termes conventionnels. Que signifie cette obligation et quelle méthode adopter pour la mettre en œuvre ? Nous tenterons dans cette première partie d'évaluer la juste appréhension des notions conventionnelles par les interprètes.

L'interprète adoptera un positionnement adapté aux directives de l'article 7-1 afin de rechercher le sens autonome des termes conventionnels. Nous essayerons de décrire ce positionnement en explicitant les règles qui le sous-tendent (titre 1). Nous examinerons ensuite l'interprétation d'expressions spécifiques de la CVIM afin d'illustrer l'application du principe d'interprétation autonome et de comprendre ses enjeux et les difficultés persistantes (titre 2).

## Titre 1. Les obligations de l'interprète du droit uniforme

L'article 7-1 de la Convention de Vienne impose à l'interprète d'appréhender le sens autonome des dispositions conventionnelles. Cette obligation représente une condition *sine qua non* de la juste application du texte, obligation que l'on retrouvera dans les conventions élaborées sous l'égide de la Commission des Nations Unies pour le Droit du Commerce International (CNUDCI)<sup>28</sup> ainsi que dans d'autres textes juridiques internationaux<sup>29</sup>. Ces textes sont réputés ne s'inscrire dans aucune tradition juridique nationale et doivent, par conséquent, faire l'objet d'une interprétation autonome. L'article 1.6 (1) des Principes UNIDROIT (2016) dispose que : « *Pour l'interprétation de ces Principes, il sera tenu compte de leur caractère international et de leur finalité, notamment de la nécessité de promouvoir l'uniformité de leur application.* » A l'instar de l'article 7-1 de la CVIM, la disposition met en avant la prise en compte du caractère international du texte lors de son interprétation mais n'évoque pas la bonne foi (le principe de bonne foi est toutefois très largement présent au sein des Principes UNIDROIT. Par conséquent, il n'est pas indispensable d'édicter la nécessité de sa prise en compte systématique par l'interprète). L'interprète obéit à une obligation d'autonomie par rapport au système référentiel national dont il est imprégné (chapitre 1). Nous essayerons d'identifier cette attitude chez les juges et arbitres dont les décisions seront étudiées afin d'évaluer la mise en œuvre de la méthode soutenue. Nous examinerons spécialement la prise en compte du caractère international du texte (chapitre 2). Selon Monsieur Witz, l'article 7-1 signifie que « *tous ceux qui mettent en œuvre la Convention de Vienne doivent veiller à ce que le texte uniforme reste uniforme dans son application, ce qui implique un double effort : prendre en considération la jurisprudence étrangère sur les points litigieux et rendre une décision qui puisse participer, grâce à sa lisibilité et sa motivation, à l'édification d'une jurisprudence commune* »<sup>30</sup>. Le respect de cette double recommandation par les juges et arbitres appliquant la CVIM sera examiné.

---

<sup>28</sup> Il s'agit notamment de la Convention sur la prescription en matière de vente internationale (2012) ; la Convention sur les contrats de transport international de marchandises effectué entièrement ou partiellement par mer (2009) ; la Convention sur l'utilisation de communication électronique dans les contrats internationaux (2007) ; la Convention sur les garanties indépendantes et les lettres de crédit stand-by (1995), contiennent notamment de pareilles clauses d'interprétation.

<sup>29</sup> L'article 6 de la Convention d'UNIDROIT sur le crédit-bail (Ottawa, 1988) est identique à l'article 7 de la CVIM.

<sup>30</sup> C. WITZ, « Un arrêt regrettable : le délai de dénonciation des défauts prévu par la Convention de Vienne laissé à l'appréciation souveraine des juges du fond », *D.* 2000, n°37, p.788.

## **Chapitre 1. Obligation d'autonomie**

L'interprète d'instruments juridiques internationaux est investi de l'obligation de se départir des réflexes qui seraient engendrés par un système juridique en particulier.

L'interprète en question pourra être le juge (appartenant à un ordre juridique dont l'arsenal intègre ou pas la Convention), l'arbitre, ainsi que le praticien du droit (avocat ou conseil juridique) appliquant la CVIM à des contrats de vente internationale. Ce dernier se retrouvera dans la position d'interprète notamment au moment de la rédaction d'un contrat ou de la survenance d'un litige. Enfin, la doctrine développera une interprétation de la Convention qui peut s'appuyer sur celle des autres interprètes et qui peut aussi leur être particulièrement utile.

Dans la mise en œuvre de son obligation d'autonomie, l'interprète sera porté par l'enjeu qui la sous-tend, à savoir : la promotion d'une application uniforme de la Convention (Section 1), énoncée par l'article 7-1 du texte. Après avoir examiné le sens de cet enjeu, nous expliquerons celui du détachement requis de l'interprète vis-à-vis de son ordre juridique (Section 2).

### **Section 1. Promotion d'une application uniforme**

L'article 7-1 promeut une application uniforme de la Convention, ce qui est un principe inhérent au droit uniforme dont l'objectif est l'adoption par l'ensemble des systèmes juridiques de règles juridiques similaires concernant une question donnée. L'application uniforme du droit matériel représente sa réalisation (§1). Une interprétation uniforme de ce droit matériel est nécessaire à sa juste application (§2).

#### **§1. L'application uniforme réalise le droit uniforme**

La volonté d'appliquer des normes similaires à une question donnée sur l'ensemble le plus large possible de territoires répond aux besoins des relations commerciales internationales (A)

et vise à garantir la sécurité juridique (B). Il est évident que la réalisation de ces objectifs n'est possible qu'à travers une application uniforme des normes matérielles internationales car en son absence, les divergences que l'on cherche à effacer avec l'élaboration de ces normes continueraient à se propager lors de leur mise en œuvre.

## **A. Le droit uniforme répond aux besoins des relations commerciales internationales**

Le premier leitmotiv du droit uniforme (1) en matière de commerce international est de répondre aux besoins spécifiques du commerce international (2).

### **1. Le droit uniforme**

Le Vocabulaire de Cornu<sup>31</sup> a défini le droit uniforme comme le « *Droit établi par traité international et réalisant entre plusieurs Etats l'unification, soit du Droit interne (conv. De Genève du 7 juin 1930 « portant loi uniforme sur les lettres de change et billets à ordre »), soit des règles de conflit de lois (conv. De La Haye du 5 octobre 1961 « sur les conflits de lois en matière de dispositions testamentaires »)* ». Cette définition semble trop restreinte puisque ne sont envisagées que les conventions internationales c'est-à-dire les instruments juridiques ratifiés par les Etats alors qu'il est admis que d'autres sources de droit ont pour vocation d'unifier les règles dans un domaine donné, l'exemple le plus illustre étant les Principes UNIDROIT relatifs aux contrats internationaux. Le développement du droit matériel uniforme est la résultante de la volonté de créer un droit unifié s'intégrant à tous les systèmes juridiques. Cette volonté peut trouver son origine dans le rêve kantien d'un droit universel.<sup>32</sup> L'idée a pris forme au début du vingtième siècle et s'est développée durant sa deuxième moitié. Plus récemment, l'idée d'un droit mondialisé a été exposée par Madame Mireille Delmas-Marty<sup>33</sup>.

---

<sup>31</sup> G. CORNU, *Vocabulaire juridique*, PUF, 11<sup>ème</sup> édition mise à jour, 2016.

<sup>32</sup> KANT, *Pour la paix perpétuelle*, 1795.

<sup>33</sup> M. DELMAS-MARTY, *Trois défis pour un droit mondial*, Seuil, 1998.

Le droit cosmopolitique pourrait représenter le fondement de la mondialisation du droit<sup>34</sup>. Selon notre entendement, la mondialisation du droit est une expression recouvrant deux processus : celui de l'harmonisation et de l'unification du droit et celui de la libre circulation et utilisation des règles juridiques. Cette idée peut trouver un appui dans la notion de droit naturel et a essentiellement été motivée par l'amplification du mouvement de mondialisation économique et culturelle qui a suscité un grand engouement allant jusqu'à prôner une *citoyenneté mondiale*<sup>35</sup>. Cette dernière notion se trouvait déjà dans la pensée de Kant bien que le droit cosmopolitique qu'il exposait était axé sur l'idée d'hospitalité et du droit de visite que détient chaque personne sur l'ensemble de la terre<sup>36</sup>.

Une autre expression séduisante qui se répand est celle de droit transnational<sup>37</sup> représentant un ensemble disparate de normes s'imposant au-delà des ordres juridiques internes et international. Les origines de ces normes sont diverses, elles proviendront essentiellement des conventions internationales et des instruments juridiques issus d'organismes privés internationalement reconnus. Exit le clivage traditionnel droit privé/droit public et les délimitations selon les domaines régis par lesdites normes. Philippe Kahn se demandait « *si l'on n'est pas dans la perspective d'une fusion du droit professionnel transnational, du droit conventionnel portant droit uniforme, de principes (quelle que soit leur source) dans la branche nouvelle d'un droit transnational économique qui pourrait constituer la formalisation sur le plan juridique de la mondialisation* »<sup>38</sup>.

Concernant la CVIM, le qualificatif de droit universel a également été utilisé. Il a été affirmé par un auteur que « *l'interprétation de la Convention de Vienne doit se faire de manière uniforme afin de respecter son caractère de droit universel* »<sup>39</sup>. Dans une sentence, les arbitres ont conforté la solution découlant de la loi nationale applicable par référence à la Convention de Vienne, bien que celle-ci ne fût pas applicable, au motif qu'elle aurait une

---

<sup>34</sup> O. DE FROUVILLE, « Ouverture : Qu'est-ce que le cosmopolitisme juridique ? », *Le cosmopolitisme juridique*, sous la direction d'O. DE FROUVILLE, Pedone, 2015, p.45 : « *le cosmopolitisme juridique se conçoit comme une élaboration juridique du principe d'égalité visant à permettre à celui-ci de déployer toutes ses virtualités.* »

<sup>35</sup> Les professeurs Jean-Baptiste Racine et Fabrice Siiriainen affirment que la mondialisation du droit accompagne « *comme son ombre* » la mondialisation de l'économie, « *Propos introductifs* » in *Sécurité juridique et droit économique*, Actes du Colloque, sous la direction de L. BOY, J-B. RACINE ET F. SIIRIAINEN, Larcier, 2008, p.18.

<sup>36</sup> M. BELISSA, F. GAUTIER, « Kant, le droit cosmopolitique et la société civile des nations », *Annales historiques de la révolution française*, juillet-septembre 1999, <https://journals.openedition.org/ahrf/271>.

<sup>37</sup> K. TUORI, « Vers une nouvelle théorie du droit transnational », *RIDE*, n°1-2, 2013, p.9.

<sup>38</sup> Ph. KAHN, « Les Conventions internationales de droit uniforme devant les tribunaux arbitraux », *RDU*, 2000-1, p.127.

<sup>39</sup> D. HASCHER, Commentaires sous la sentence CCI n°7197 rendue en 1992, *JDI*, n° 4, 1993, 1039.

valeur « *universelle* » en raison du nombre d'Etats signataires<sup>40</sup>. Un autre tribunal arbitral avait affirmé dans sa sentence que « *La Convention des Nations unies de 1980 sur la vente internationale de marchandises (Convention de Vienne) est largement reconnue dans la pratique arbitrale comme étant un ensemble de règles reflétant l'évolution du droit dans le domaine de la vente internationale de marchandises* »<sup>41</sup> et pourrait ainsi être appliquée au-delà de ses propres règles d'applicabilité.

En tant que droit uniforme, la CVIM a vocation à s'appliquer universellement<sup>42</sup>. Afin que cette application puisse avoir lieu de façon harmonieuse, l'uniformité de son interprétation est requise, l'objectif du droit uniforme étant d'obtenir l'application des mêmes règles sur un ensemble de juridictions le plus large possible. Les principales raisons fondant cette entreprise sont la garantie d'une législation de qualité et la facilitation des relations transfrontalières. Ce dernier point est particulièrement vrai concernant le droit du commerce international.

Il est permis d'avancer que la CVIM participe à l'émergence d'un droit global. Le concept de droit global exprime la multiplication et la diversification des sources du droit avec l'idée de l'absence d'un ordre juridique au niveau mondial en prônant le dépassement du concept d'ordre juridique. Ainsi la CVIM ferait partie du droit global au même titre que des instruments juridiques traditionnellement qualifiés de *soft law*, le rassemblement sous cette qualification reflétant la réalité de la vie juridique transnationale<sup>43</sup>.

## **2. Les besoins spécifiques du commerce international**

Il est permis d'arguer de l'intérêt d'appliquer des règles unifiées en matière de commerce international. Au soutien de cette idée largement défendue par la doctrine, les professeurs Jean-Baptiste Racine et Fabrice Siiriainen avancent qu' « *il existe une spécificité indéniable des opérations du commerce international. Celles-ci sont plus risquées et plus complexes que les opérations internes. La nationalité des parties est le plus souvent différente. L'opération s'exécute généralement à l'étranger, voire dans plusieurs pays à la fois. Une opération du*

---

<sup>40</sup> Affaire CCI n° 6281 (1989), J.J. ARNALDEZ, Y. DERAIS, D. HASCHER, *Recueil des sentences arbitrales de la CCI 1991-1995*, La Haye, Kluwer Law International, 1997, 409 et *J.D.I.* 1991.1054 (obs. D. HASCHER).

<sup>41</sup> Affaire CCI n° 9887 (1998), *Bull. CI Arb. CCI 2000*, p. 112.

<sup>42</sup> Monsieur Lamazerolles qualifie la CVIM de « *loi universelle* » dans sa thèse : *Les apports de la CVIM au droit interne français*, LGDJ, 2003, p.6.

<sup>43</sup> B. FRYDMAN, « Comment penser le droit global ? », *Working Papers du Centre Perelman de Philosophie du Droit*, 2012/01, <http://www.philodroit.be>.

*commerce international présente donc des spécificités qui réclament l'adoption de règles idoines. C'est alors la méthode des règles matérielles qui est sollicitée [...] La méthode présente les mérites de la simplicité et permet de forger des règles propres au commerce international. Les règles matérielles créent ainsi une forme de droit « réellement international » par son objet, l'objectif étant d'établir des règles répondant aux besoins du commerce international »<sup>44</sup>. Bien que quelques critiques à l'encontre de cette idée aient été formulées,<sup>45</sup> il est généralement admis que les opérations du commerce international présentent des besoins spécifiques auxquels des règles spécifiques devraient répondre<sup>46</sup>. Ce besoin est traditionnellement considéré comme la raison d'être du droit matériel unifié dans ce domaine et l'explication de son développement. Certains auteurs rejettent toutefois l'idée de la spécificité exceptionnelle des relations commerciales internationales. Ainsi, si les professeurs Dominique Bureau et Horatia Muir Watt affirment que la raison d'être de la règle matérielle se trouve dans la spécificité de la situation internationale, ils critiquent l'exclusivité du développement des règles matérielles dans le domaine des relations économiques expliquée par l'affirmation que la particularité des rapports internationaux n'existerait qu'en matière de relations économiques. Ils soulignent la spécificité qui peut exister dans des situations internationales relevant du droit de la famille et précisent la similitude qui peut exister entre un contrat interne et un contrat international en matière de commerce<sup>47</sup>. Il semble qu'ils cherchent à mettre en évidence que la spécificité des contrats du commerce*

---

<sup>44</sup> J.-B. RACINE, F. SIIRIAINEN, *Droit du commerce international*, Dalloz, 2018, p.22.

<sup>45</sup> « *l'expression même de « besoins du commerce international » n'est-elle pas générale lorsqu'il s'agit, dans la pratique, de déterminer les obligations des co-contractants à une opération concrète ?* » C. KESSEDJIAN, « Un exercice de rénovation des sources du droit des contrats du commerce international : les Principes proposés par l'Unidroit », *RCDIP*, octobre-décembre 1995, p.641 (citation p.653).

<sup>46</sup> Selon Fouchard, les besoins propres au commerce international sont essentiellement la sécurité et la libéralisation des échanges ; « La CNUDCI et la défense des intérêts du commerce international », in *Les Ecrits de P. FOUCHARD*, Comité français de l'arbitrage, 2007, p.564-565.

Oppetit a soutenu que le droit du commerce international « *manifeste, de son côté, une aspiration certaine à l'unité et à l'universalité, sur la base d'une communauté de besoins et d'intérêts de la communauté économique internationale. Il s'accommode mal à ce titre d'une fragmentation de l'espace juridique international, et prône l'utilisation de notions juridiques unificatrices, telles que la lex mercatoria, les principes généraux du droit, ou l'ordre public réellement international* » ; *Philosophie du droit*, Dalloz, 1999, p.119.

Le Professeur Eric Loquin a affirmé quant à lui, que « *si le droit n'est pas une assurance contre les risques, il doit pourtant y répondre en termes de prévisibilité, de cohérence et de stabilité. Les législations étatiques sont mal outillées pour satisfaire ces finalités. La raison en est que les normes qu'elles contiennent ont été faites pour s'appliquer à des relations internes et non à des relations internationales. Le droit international privé classique est impuissant à modifier ce constat dès lors que la règle de conflit de loi conduit à l'application de la loi d'un Etat, qui ne prend pas en compte la spécificité des relations internationales.* » Il affirme plus loin, s'agissant du choix des règles applicables au litige par un arbitre : « *En matière de commerce international, la règle appropriée sera toujours la règle matérielle internationale spécialement faite pour régir la relation internationale litigieuse. Pour ne prendre qu'un exemple simple, si un litige a pour objet un contrat de vente internationale, la règle appropriée devra être trouvée dans la CVIM, et non pas dans le droit interne d'un Etat quelconque.* » ; *Sécurité juridique et droit économique*, Actes du colloque, sous la direction de L. BOY, J.-B. RACINE, F. SIIRIAINEN, Editions Larcier, 2008, p.469-493.

<sup>47</sup> D. BUREAU, H. MUIR WATT, *Droit international privé*, Tome 1, §549, p.651, PUF, 4<sup>ème</sup> édition 2017.

international n'est pas plus importante que celle d'autres types de relations internationales, et ce, pour arguer de l'égal intérêt d'unifier les règles régissant ces autres types de relations internationales, à l'instar des relations familiales. Il nous est permis d'avancer que point n'est besoin de mettre en balance les relations commerciales internationales et les relations familiales internationales pour évaluer le plus grand degré de spécificité afin de déterminer le besoin d'unification des règles matérielles. Toute relation juridique présentant un caractère international mérite une réglementation adaptée à ses spécificités. Le besoin en matière de commerce international est sans doute numériquement plus élevé au vu de l'importance du flux des échanges commerciaux internationaux et leur poids dans la croissance économique des Etats peut expliquer le privilège accordé à la matière commerciale en matière d'unification des normes.

Pour illustrer nos propos, il est intéressant de relever que le droit uniforme du commerce international prévoit ce que le professeur Eric Loquin nomme « *des règles matérielles de flexibilité* »<sup>48</sup>. Ainsi en est-il de l'obligation de renégocier comme principe général du droit du commerce international, de la licéité des clauses-or établie par le juge français en matière de contrats internationaux alors même qu'elles sont prohibées en droit interne ainsi que de l'élargissement de certains concepts comme c'est notamment le cas pour la force majeure qui a acquis valeur d'usage. Il est ainsi reconnu que les activités du commerce international nécessitent une adaptation du droit interne, voire une dérogation à ses règles ou l'application de principes spécifiques.

Il peut être soutenu que le droit matériel du commerce international, à l'instar de la CVIM, est vecteur d'amélioration du droit interne<sup>49</sup>. La mixité des inspirations fondant les textes et les

---

<sup>48</sup> Les règles évoquées sont présentées par Monsieur Loquin, « Sécurité juridique et relations commerciales internationales » in *Sécurité juridique et droit économique*, Actes du colloque, Larcier, 2008, p.489-492.

<sup>49</sup> Monsieur Lamazerolles s'évertue à démontrer dans sa thèse, *Les apports de la CVIM au droit français de la vente*, publiée aux éditions LGDJ en 2003, que la CVIM peut combler les lacunes du droit français de la vente en ce qui concerne la formation et l'exécution du contrat.

Cette idée a récemment été défendue aux Etats Unis s'agissant plus particulièrement du comblement des lacunes du droit interne : S.D. WALT, « Importing uniform sales law into Article 2 », *University of Virginia School of Law*, 2018. L'auteur explique que si la CVIM ne peut provoquer une révision de l'article 2 du *Uniform Commercial Code*, elle peut être utile à son interprétation.

Monsieur Christian Mouly expose sept principales différences entre le droit interne de la vente et la CVIM dans son article : « Que change la Convention de Vienne sur la vente internationale par rapport au droit français interne ? », *D.* 1991, p77. Il s'agit de la validité des contrats sans prix, l'échange de formulaires portant conditions générales régissant le contrat, les conséquences attachées au comportement de chaque partie, le régime allégé de la garantie du vendeur, des remèdes variés en cas d'inexécution contractuelle, un paiement renforcé, la « *mitigation of damages* ». L'auteur conclue que : « *plus que par ses différences, la Convention de Vienne est attractive par sa fonction de rapprochement des conceptions juridiques nationales. Intégrée dans le droit français, elle offre des solutions ou des raisons de choisir qui ont trouvé grâce aux yeux de nombreux autres juristes de la planète. Ce pourrait être un progrès de les instiller parmi les solutions internes.* »

pratiques du droit commercial international doit aboutir à l'adoption des normes les plus efficaces qui exerceront une influence bénéfique sur les droits internes.

Une fois posé l'intérêt d'uniformiser les règles en matière de commerce international, il apparaît naturel de prôner une application uniforme du droit matériel, ce qui semble indispensable pour assurer la sécurité juridique recherchée par les justiciables en général et les opérateurs du commerce international en particulier<sup>50</sup>.

## **B. L'application uniforme garantit la sécurité juridique**

Perelman affirmait que « *la sécurité juridique est une des valeurs centrales en droit* »<sup>51</sup>. Il explique qu'après la Révolution française, « *ce qui est mis au premier plan, c'est la valeur accordée à la sécurité juridique, la conformité des décisions de justice aux prescriptions légales* ». <sup>52</sup> La sécurité juridique demeure le pilier de tout ordre juridique. Elle est un des fondements du droit uniforme, à condition que celui-ci soit interprété et appliqué de manière uniforme en ce sens que la sécurité juridique sera atteinte par le biais de deux facteurs : la prévisibilité (1) et la qualité (2) de la norme appliquée.

### **1. Prévisibilité de la norme**

La prévisibilité de la norme est indispensable au niveau des relations économiques internationales dont la prospérité peut se trouver compromise par les aléas souvent inattendus de la règle de conflit et de l'application de droits étrangers. Les opérateurs du commerce international sont rarement au fait des règles de conflits et s'ils choisissent d'insérer une clause de droit applicable dans leurs contrats, ils prévoient rarement toutes les implications du choix opéré. L'application d'un ensemble de normes unifiées, immuables dans une certaine mesure, similaires au-delà des frontières, semble être un rempart aux mauvaises surprises que

---

<sup>50</sup> E. LOQUIN, « Sécurité juridique et relations commerciales internationales » in *Sécurité juridique et droit économique*, Actes du colloque, Larcier, 2008, p.493 : « *En conclusion, le droit du commerce international est un droit tourné vers la sécurité juridique.* »

<sup>51</sup> C. PERELMAN, *Logique juridique, Nouvelle rhétorique*, Dalloz, 2<sup>ème</sup> édition, 1999, p.95.

<sup>52</sup> *Ibid*, p.136.

peuvent réserver les ordres juridiques internes et qui surgissent notamment lors des litiges. Pour en bénéficier, il faudrait une applicabilité élargie des normes unifiées. La prévisibilité est également garantie dans une certaine mesure par la stabilité de la norme. En effet, si la norme est modifiée entre le moment où l'opérateur en prend connaissance en tant que norme applicable et son effective application, la prévisibilité de la solution est remise en cause. Les normes matérielles uniformes font rarement l'objet de modifications au vu de la complexité de l'opération. Par exemple, les Principes UNIDROIT ont été modifiés toutes les décennies depuis leur création mais les opérateurs internationaux doivent spécifiquement les désigner s'ils entendent les appliquer à leurs relations contractuelles sauf s'il s'agit d'une application de la *lex mercatoria* qui les englobe. Ce dernier cas de figure demeure peu répandu, il se présente essentiellement devant les arbitres internationaux et concerne par conséquent des opérateurs bien informés. Quant aux règles matérielles issues de conventions internationales, elles sont peu susceptibles d'être modifiées, le risque sera donc extrêmement limité<sup>53</sup>. Les opérateurs économiques recherchent une norme stable qui bénéficie toutefois de la possibilité d'évoluer et de s'adapter aux réalités afin de répondre à leurs besoins<sup>54</sup>.

Un autre élément avantageux de la norme matérielle internationale réside dans le niveau exigeant de sa qualité.

---

<sup>53</sup> Un traité peut être modifié par un autre qui aura pour objectif d'adapter le premier à des situations nouvelles auxquelles il doit répondre et les Etats parties au premier traité sont libres de participer à la négociation et de ratifier l'accord révisoire ou pas. Une révision du traité peut également être prévue dans le texte initial et ne concernera que certains Etats initialement définis, cette procédure spécifique est réglementée par l'article 41 du Traité de Vienne sur le droit des traités. Il existe même une exception d'inexécution qui peut mener à la suspension ou l'extinction d'un traité avec l'accord unanime des Etats parties dans le cas où il y a une violation substantielle du traité par une partie consistant dans un rejet ou dans une méconnaissance d'une disposition essentielle du traité. Enfin, un Etat partie peut dénoncer un traité en raison de changements de circonstances mais cette option demeure restrictive. P-M. DUPUY, Y. KERBRAT, *Droit international public*, Dalloz, 13<sup>ème</sup> édition, 2016, p.340 et suivants.

<sup>54</sup> John O. HONNOLD, *Uniform Law for International Sales under the 1980 United Nations Convention*, Kluwer Law International, 3<sup>ème</sup> Edition, 1999 : "Laws that may readily be amended (e.g., income tax laws and regulations) may indulge in detail but this is not feasible for laws that must endure. Most of the domestic laws on obligations and on sales have stood almost for a century and many are even older. International legislative machinery is even harder to put into motion. The Sales Convention must be read and applied in a manner that permits it to grow and adapt to novel circumstances and changing times. The Convention provides for flexibility in various ways."

## 2. « Qualité » de la norme

La norme matérielle uniforme est façonnée par des experts internationaux ? qu'il s'agisse de textes d'origine privée ou étatique. Parmi ces textes, les conventions internationales sont le résultat de méthodes consensuelles dues aux relations diplomatiques entre les Etats et à la volonté d'aboutir à un accord (ce qui est délicat à atteindre en raison des divergences entre systèmes et cultures juridiques des Etats en négociation). Cette méthode pourrait-elle nuire à la qualité des normes<sup>55</sup> ? Les négociations entre Etats pourraient laisser craindre la naissance de textes boiteux mais l'encadrement par des institutions internationales semble jouer le rôle de garde-fou et les règles matérielles uniformes sont le fruit d'un travail de longue haleine. Ajoutons que le droit matériel n'est pas toujours le résultat d'un processus diplomatique accompli sous les auspices d'Etats ou d'institutions intergouvernementales. Il peut s'agir du résultat d'un travail d'experts indépendants agissant de leur propre initiative ou sous l'impulsion d'une organisation non gouvernementale, à l'instar de l'organisation UNIDROIT. Dans cette dernière configuration, le niveau académique et l'indépendance des auteurs des textes représentent des garanties quant à la qualité et au bien-fondé des instruments élaborés. L'argument de la qualité des normes unifiées est avancé depuis les débuts du droit uniforme et Monsieur Ancel l'avait ainsi relevé : *« c'est donc, en principe du moins, la solution la meilleure et la plus appropriée aux besoins communs de la Communauté internationale qui sera choisie comme règle uniforme. Ainsi, l'unification législative entre Etats contribue à l'amélioration du droit »*<sup>56</sup>. Finalement, les instruments portant des normes relatives au commerce international restent assez peu nombreux, ce qui explique la qualité des normes unifiées en ce sens qu'une attention particulière y est portée. Ce travail est accompli avec l'idée sous-jacente d'une grande ambition à réaliser. L'exemple de la CVIM montre que son élaboration s'est déroulée sur plusieurs années avec de nombreuses sessions et différents acteurs<sup>57</sup> (représentants gouvernementaux et experts de diverses nationalités qui changent au fil des sessions) ? ce qui assure une certaine qualité de la norme finale. La minutie portée à l'élaboration de la CVIM est aisée à constater à la lecture du texte et des études de ses commentateurs tant le nombre de questions abordées est important. Les compromis entre les

---

<sup>55</sup> E. LAMAZEROLLES, *Apports de la CVIM au droit interne français*, LGDJ, p.6, 2003 : *« la Convention souffre d'imperfections de rédaction qui s'expliquent souvent par les vifs débats qui ont précédé l'adoption de certaines de ses dispositions »*.

<sup>56</sup> M. ANCEL, « Rapprochement, unification ou harmonisation des droits ? », *Mélanges Marty*, Université des sciences sociales de Toulouse, 1978, p.4.

<sup>57</sup> Voir les détails sur le site de la CNUDCI : [www.cnudci.com](http://www.cnudci.com).

différents systèmes juridiques et les différents niveaux d'uniformisation souhaités par les Etats parties sont également visibles sans que le texte ne perde de sa cohérence.

La concrétisation de l'uniformisation du droit passe par l'application du texte uniforme et sa bonne mise en œuvre reste tributaire de son interprétation.

## **§2. L'interprétation uniforme permet une application uniforme**

Afin d'atteindre l'objectif fixé par l'article 7-1 de la CVIM relatif à la promotion d'une application uniforme du texte, l'interprétation de celui-ci devra être caractérisée par son uniformité.

Il semble utile d'évoquer les problématiques liées à l'interprétation des normes matérielles internationales en général (A) avant d'exposer la méthode d'interprétation uniforme de la CVIM (B).

### **A. Les questionnements liés à l'interprétation des normes matérielles internationales**

Un intérêt certain à aborder la question de l'interprétation de la loi étrangère par le juge français est perçu (1) : peut-on rapprocher les techniques et théories d'interprétation de la loi étrangère de celles relatives à l'interprétation des conventions internationales, notamment celles portant des normes matérielles uniformes ? Suite à ces questionnements, nous procéderons à l'examen de l'interprétation du droit uniforme (2).

#### **1. Interprétation de la loi étrangère**

En France, la Cour de cassation exerce un pouvoir de contrôle sur le droit étranger qui se limite à la dénaturation des textes par les juges du fond et au vice de motivation. Le moyen

tiré de la fausse interprétation de la loi étrangère est jugé irrecevable de façon constante<sup>58</sup>. Devons-nous en déduire que les juges du fond disposent d'un pouvoir souverain dans ce domaine ou bien que l'interprétation de la loi étrangère ne peut constituer un moyen qui influence la décision de la Cour de cassation en raison de la maîtrise forcément limitée du droit étranger par les juges français ? La fonction d'interprétation unificatrice de la Cour de cassation est restreinte au droit français selon la doctrine majoritaire et une jurisprudence constante. La Cour de cassation exerce toutefois un contrôle fondé sur la dénaturation de la loi étrangère avec un certain renforcement observé dans la jurisprudence des dernières années<sup>59</sup>. Concernant l'interprétation de la loi étrangère, le droit continental admet la théorie de la réception alors que les systèmes de *common law* admettent la théorie des droits acquis. La première, qui nous intéresse particulièrement, signifie que le droit étranger ne peut accéder à la normativité qu'en intégrant l'ordre juridique interne. En désignant un droit étranger, la règle de conflit intégrerait automatiquement les normes qui le constituent à l'ordre juridique du *for*, elles ne sont plus considérées étrangères. Cette théorie, comportant un aspect majeur de construction intellectuelle est elle-même divisée en deux conceptions : la réception matérielle et la réception formelle. La réception matérielle estime que l'ordre juridique d'accueil est supposé contenir une norme identique à la norme étrangère, cette dernière sera alors interprétée en conséquence, selon les préceptes du *for*. La réception formelle est plus respectueuse du système d'origine de la norme à interpréter et évite la dénaturation du texte au moment de l'interprétation. Elle considère que la règle étrangère, bien qu'intégrée au système du *for*, conserve le sens et la valeur qui lui sont attribués dans son système d'origine et devra être interprétée en ce sens<sup>60</sup>. Cette seconde conception obtient notre adhésion en ce qu'elle respecte le sens originnaire de la loi applicable mais sa mise en œuvre présentera des exigences semblables, voire supérieures, à celles de l'interprétation des conventions internationales. En effet, le juge interne aura l'obligation de fournir un grand travail d'appréhension de la norme étrangère en s'appliquant à décortiquer, au besoin, la doctrine et la jurisprudence étrangères.

Le rôle de la Cour de cassation sera différent s'agissant de l'interprétation de la CVIM car le texte est assimilé au droit interne de la vente internationale. Les juges examineront notamment la jurisprudence des juridictions étrangères ayant appliqué le droit uniforme aux fins d'une interprétation uniforme. Dans cette configuration, elle ne représente pas une

---

<sup>58</sup> D. BUREAU, H. MUIR-WATT, *Droit international privé*, Tome 1, Partie générale, PUF, 4<sup>ème</sup> édition, 2017, p.528, §443.

<sup>59</sup> *Ibid*, p.530, §444.

<sup>60</sup> *Ibid*, p.534, §447.

jurisprudence étrangère car les interprètes appliquent les mêmes directives issues de la clause d'interprétation de la Convention de Vienne. Le même texte est appliqué selon la même méthode par des juridictions relevant d'ordres juridiques différents. Nous parlerons dans ce cas d'une jurisprudence internationale qui tend à des objectifs communs aux différentes juridictions lui donnant naissance que sont notamment l'application uniforme du texte et le respect des principes généraux sous-tendant ce dernier.

## **2. Interprétation du droit uniforme**

Afin d'appréhender la méthode d'interprétation du droit uniforme, la question de l'interprétation des conventions internationales (a) et celle des divergences d'interprétation du droit matériel uniforme seront abordées (b).

### **a) Conventions internationales**

Si les juges du fond sont compétents pour interpréter souverainement la loi étrangère, ils le sont a fortiori pour interpréter les conventions internationales ratifiées par la France et en cette matière, la Cour de cassation jouera sa fonction unificatrice. Comment les juges français se répartissent-ils les pouvoirs concernant l'interprétation des instruments juridiques internationaux, notamment les conventions de droit matériel ? Traditionnellement, les juges administratifs refusaient d'interpréter les traités internationaux considérant que la diplomatie devait en avoir l'apanage. Les juges judiciaires n'adoptaient pas la même optique, et si le pouvoir exécutif ne publiait pas une interprétation officielle des traités internationaux, ils s'en chargeaient tout en laissant de côté les questions liées à l'ordre public international<sup>61</sup>. Depuis

---

<sup>61</sup> « La Cour de Cassation réaffirme le principe de la compétence des tribunaux judiciaires pour interpréter les traités diplomatiques, sauf lorsque les dispositions en cause mettent en jeu des questions de droit public international » J.-F. LACHAUME, *Annuaire français de droit international*, 1969, volume 15, p.825, commentant la décision du 16 décembre 1968 rendue par la première chambre civile de la Cour de Cassation parue au Bulletin civil de 1968, I, p.243.

Monsieur Ancel avait précisé que : « La réserve ainsi mise aux pouvoirs du juge judiciaire dans l'interprétation des traités internationaux ne doit cependant pas faire illusion ; le cas, de loin le plus fréquent en pratique, est celui où, s'agissant de questions de pur droit privé, le juge dispose du pouvoir d'interprétation [...] Quant à la question de « droit international public » qui empêcherait le juge d'interpréter la convention, il s'agira, en pratique, de l'existence d'une difficulté d'ordre diplomatique dans laquelle se trouve engagé le Gouvernement

l'arrêt rendu le 19 décembre 1995 par la première Chambre civile de la Cour de cassation, il a été admis qu'il est de l'office du juge judiciaire d'interpréter les traités internationaux<sup>62</sup>. Ainsi, le juge judiciaire a le devoir d'interpréter directement les conventions internationales qui lui sont soumises<sup>63</sup>, la France étant dotée d'un système moniste. L'article 7 de la CVIM s'adresse donc directement à lui.

Les juges disposent de règles spécifiques concernant l'interprétation des conventions internationales, bien qu'elles semblent insuffisantes ; à savoir les articles 31, 32 et 33 de la Convention de Vienne de 1969 sur le droit des Traités. Le premier de ces articles impose la condition de bonne foi dans l'entreprise d'interprétation<sup>64</sup>. Nous retrouvons là un impératif de la CVIM, qui sera étudié dans les développements de la seconde partie de la présente étude. Cette première disposition présente ensuite les principaux moyens d'interprétation d'une convention, à savoir la prise en compte des accords ultérieurs entre les parties, de leur

---

*français à l'égard des autres parties signataires. Le cas est rarissime, et aucun exemple récent ne peut être cité dans la jurisprudence de la Cour de cassation* », J.-P. ANCEL, « La prise en compte du droit international et communautaire dans la jurisprudence de la cour de cassation », *L'internationalité dans les institutions et le droit : convergences et défis : études offertes à Alain Plantey, Pedone*, 1995, p.62.

<sup>62</sup> Cass. civ. 1<sup>ère</sup>, 19 déc.1995, Pourvoi n°93-20424.

P.-M. DUPUY, Y. KERBRAT, *Droit international public*, §443, p.473 : « C'est un arrêt de la première chambre civile de la Cour de cassation, Banque Africaine de Développement c/Bank of Credit and Commerce International et autres, du 19 décembre 1995, qui a marqué le renversement de jurisprudence. La Cour y affirme « qu'il est de l'office du juge d'interpréter les traités internationaux invoqués dans la cause soumise à son examen, sans qu'il soit nécessaire de solliciter l'avis d'une autorité non juridictionnelle ». Elle rompt ainsi avec une distinction jusque-là maintenue par le juge civil d'après laquelle il fallait renvoyer à titre préjudiciel à l'exécutif l'interprétation es questions d'intérêt public ou d' « ordre public international » (y compris les questions pénales) cependant que les questions d'intérêt privé pouvaient être directement interprétées par les juridictions judiciaires. »

N. MAZIAU, « La réception du droit international (public) par la Cour de cassation », *JDI*, n°3, 2013, p.791 : « En matière d'interprétation, le juge civil comme le juge répressif, se reconnaissent compétents. Cela résulte d'un arrêt Banque africaine de développement du 19 décembre 1995 rendu par la première chambre civile. L'arrêt retient qu'il est de l'office du juge d'interpréter les traités internationaux, renonçant ainsi à la distinction jusqu'alors classique entre conventions traitant de questions d'intérêt public ou d'ordre public international qui devaient être renvoyées à titre préjudiciel au pouvoir exécutif cependant que les questions d'intérêt privé pouvaient être interprétées directement par le juge judiciaire. »

<sup>63</sup> « L'évolution de l'introduction du droit international en droit interne a souvent amené le juge interne à se pencher plus précisément sur les traités et leur interprétation. Si les Chancelleries étaient auparavant appelées à la rescousse, par le biais du procédé préjudiciel, pour donner l'interprétation « authentique » de l'Etat, le juge ne s'interdit plus d'interpréter des traités lorsque cela est nécessaire. Bien entendu, le degré de compétence du juge interne dépendra des prescriptions propres à chaque Etat selon le procédé d'introduction du traité, sa place dans la hiérarchie des normes et l'étendue de son contrôle dans l'application du traité. Il ne peut donc être question d'en étudier les détails. Mais il est possible de remarquer que la tendance- nonobstant quelques contre-exemples importants –est de reconnaître le juge national compétent pour interpréter les traités, et qu'il le fait généralement en conformité avec les obligations internationales de son Etat selon un bon sens logique. Si le juge doit régler un conflit entre une norme conventionnelle et une norme constitutionnelle, ce sera bien souvent l'organe de contrôle de la constitution qui sera compétent. En France, l'article 54 de la Constitution donne ce pouvoir d'interprétation au Conseil constitutionnel au moment de la ratification des traités, la norme constitutionnelle étant sujette à révision si le traité s'avère en contradiction avec celle-ci. » J.-M. SOREL, *Commentaires sous l'article 31, Les Conventions de Vienne sur le droit des traités, Commentaire article par article*, sous la direction d'O. CORTEN et P. KLEIN, tome 2, Bruylant, 2006, p.1315-1316.

<sup>64</sup> « Un traité doit être interprété de bonne foi suivant le sens ordinaire à attribuer aux termes du traité dans leur contexte et à la lumière de son objet et de son but. »

pratique ainsi que de règles internationales pertinentes<sup>65</sup>. L'article 32 de la Convention sur le droit des Traités expose les moyens complémentaires, c'est-à-dire le recours aux travaux préparatoires et aux circonstances afin de confirmer l'interprétation issue du travail accompli en application de l'article 31 ou de la compléter car cette interprétation donnera encore naissance à un sens obscur ou incohérent. Enfin, l'article 33 traite de la question de la langue du texte et des difficultés qui peuvent surgir dans l'opération de traduction ou de la présence de plusieurs langues officielles<sup>66</sup>.

## **b) Les divergences d'interprétation du droit matériel uniforme**

Dans les systèmes juridiques nécessitant une loi de transposition des conventions internationales, des divergences d'interprétation pourront naître de ces énoncés légaux. En vertu de l'article 55 de sa Constitution, l'ordre juridique français dispense d'une loi nationale de transposition des conventions internationales.

A quel niveau se situeront alors les divergences d'interprétation ? Elles pourraient surgir lors de l'intégration de la norme internationale aux systèmes juridiques nationaux. Chaque ordre interne va développer sa propre interprétation d'où l'apparition de divergences à ce premier niveau d'interprétation. L'énoncé légal interne ne sera donc pas le même dans les différents ordres juridiques ayant adopté et intégré la norme matérielle internationale. Les divergences d'interprétation naissent déjà à ce stade.

Madame Parrot évoque dans sa thèse la différenciation entre la *norme internationale* et la *norme étatique d'origine internationale* tout en pointant le lien entre les deux notions. Ces normes sont « *formellement et matériellement distinctes* » et les Etats doivent créer une nouvelle norme correspondant aux énoncés légaux « *qui se distingue de la norme internationale d'origine tant par sa forme que par son contenu normatif* ». Ces normes sont

---

<sup>65</sup> Au sujet de cette disposition, J-M. SOREL : « *la codification opérée par l'article 31 sur l'interprétation des traités est considérée comme un succès face à une opération souvent qualifiée de délicate. Selon Paul Reuter, il s'agit « [d'] une des réussites les plus remarquables de la Convention de Vienne* » pour une question qui était, selon Roberto Ago, l'une des plus difficiles de tout le droit des traités. Cet article bénéficie donc d'un satisfecit général que la doctrine et la pratique ultérieure des Etats et des juridictions semblent confirmer. » Commentaires sous l'article 31, *Les Conventions de Vienne sur le droit des traités, Commentaire article par article*, sous la direction d'O. CORTEN et P. KLEIN, tome 2, Bruylant, 2006, p.1291-1292.

<sup>66</sup> Ces points seront développés dans l'examen de la méthode applicable à l'interprétation de la CVIM, cf notamment Section 2 §1.B du présent chapitre.

par conséquent différentes mais elles entretiennent des liens étroits imposant que le sens « *international des énoncés conventionnels, leur signification autonome et indépendante des constructions juridiques étatiques, soit importé dans les différents ordres juridiques étatiques* »<sup>67</sup>. Il est ainsi nécessaire que le caractère international de la norme conventionnelle demeure attaché à la norme intégrée à l'ordre juridique interne. La spécificité de la norme issue d'un instrument juridique international impose une autonomie par rapport à l'ordre juridique national auquel elle est intégrée.

Messieurs Heuzé et Mayer ont mis en avant les difficultés liées aux interprétations divergentes des conventions d'unification en évoquant un exemple de mise en œuvre de la Convention de Genève de 1930 sur la lettre de change à laquelle la France et l'Allemagne sont parties<sup>68</sup>. Le texte s'appliquait en l'espèce au paiement d'une lettre de change émise en Allemagne et réclamée en France. La difficulté surgit s'agissant d'une question liée à la preuve et au sujet de laquelle les jurisprudences française et allemande diffèrent. Il s'agissait pour la Cour de cassation de faire prévaloir sa propre jurisprudence en appliquant le traité ou de respecter la jurisprudence allemande en tant que loi interne compétente. En l'espèce, la haute juridiction a choisi la seconde option et les auteurs déplorent que la question soit en quelque sorte éludée de cette façon. Ils affirment notamment que « *les divergences existent et on ne voit pas en quoi le fait que chacun impose sa propre interprétation les ferait cesser. Surtout, ce qu'il faut constater, c'est qu'il n'y a pas de loi commune lorsque l'unification législative ne s'est pas accompagnée d'une unification juridictionnelle. Le droit, vu du côté des sujets, ne s'identifie pas à l'ordre du législateur ; il est composé des règles que les tribunaux appliquent en fait, autant d'ordres juridictionnels, autant d'ordres juridiques* »<sup>69</sup>. Les auteurs expliquent ensuite qu'une partie des partisans de la solution de la Cour de cassation l'écartent dans le cas des *conventions unifiantes*<sup>70</sup>. Ils ajoutent à juste titre que les divergences d'interprétation pourront également être observées dans ce cas et que retenir systématiquement l'interprétation du *for* serait une solution malvenue. Ils estiment qu'il faut écarter l'idée d'application immédiate de la convention. Il s'agit là d'un raisonnement

---

<sup>67</sup> K. PARROT, *L'interprétation des conventions de droit international privé*, Dalloz, 2006, pp.51-52.

<sup>68</sup> Chambre commerciale, 4 mars 1963, « Hocke », *RCDIP* 1964, p.264 ; *JDI* 1964, p.806, note B. GOLDMAN ; *JCP* 1963.II.13 376, note P. Lescot.

<sup>69</sup> V. HEUZE et P. MAYER, *Droit international privé*, 11<sup>ème</sup> édition, 2014, §96-97.

<sup>70</sup> *Ibid.* Selon les auteurs, il s'agit de conventions qui « *ne s'appliquent qu'aux relations internationales liées par un certain élément (qu'elles définissent) avec l'un, ou plusieurs, des Etats contractants. Elles ne donnent pas nécessairement lieu à l'élaboration d'une loi conforme dans les pays signataires. Elles doivent être appliquées par le juge de tout pays signataire, dès lors que le rapport entre dans leur champ d'application, et sans qu'il soit en général nécessaire de faire jouer préalablement une règle de conflit de lois.* »

menant à la conclusion que la règle de conflit de loi persiste<sup>71</sup>. Elle demeure en effet nécessaire à la détermination des normes applicables. Tout d'abord, elle servira à identifier le droit national applicable à une relation juridique internationale puis à opérer une différenciation parmi les normes appartenant au même ordre juridique : les règles internes de droit commun et les règles internationales intégrées à l'ordre interne. Dans le cas d'espèce, il a été jugé que la règle de conflit était utile à déterminer l'interprétation à faire prévaloir lors de l'application d'une norme de droit uniforme. Cette démarche va à l'encontre de l'uniformité d'application du droit uniforme.

A présent, voyons quelles sont les méthodes que mettront en œuvre les interprètes afin de prodiguer une interprétation autonome de la CVIM permettant l'application uniforme du texte tel que recommandée par son article 7-1.

## **B. Les moyens d'interprétation uniforme de la CVIM**

L'interprétation uniforme du texte juridique doit ressortir de la jurisprudence. Il s'agira d'obtenir une jurisprudence internationale harmonisée (1) par la prise en compte de la jurisprudence étrangère (2).

### **1. Harmonisation de la jurisprudence internationale**

L'objectif premier de l'interprète de la CVIM est l'autonomie de son appréhension du texte. Son principal défi réside dans l'obligation de mettre en œuvre la directive d'interprétation uniforme impliquant pour les juges le devoir d'harmoniser leurs décisions. Cette harmonisation se basera sur la consultation des décisions issues des différents ordres juridiques. Les observateurs n'ont pas manqué de remarquer que la CNUDCI a élaboré un système de recueil de décisions afin de contribuer à la diffusion de l'interprétation des textes élaborés sous son égide. Il a été affirmé que cette initiative contribue à renforcer la conscience internationale autour de ces textes ainsi qu'à faciliter leur interprétation et application

---

<sup>71</sup> P. LAGARDE, « Les interprétations divergentes d'une loi uniforme donnent-elles lieu à un conflit de lois ? (à propos de l'arrêt Hocke de la Section commerciale du 4 mars 1963) » *Rev. crit. DIP*, 1964, p.13.

uniformes<sup>72</sup>. En se plaçant du point de vue des juges français, ils sont appelés à unifier leur propre jurisprudence mais également à l'harmoniser avec celles des autres ordres juridiques appliquant la CVIM. La consultation de décisions provenant de *for*s étrangers ne se limitera pas à celle des Etats parties à la CVIM puisque cette dernière a vocation à être appliquée par des juges relevant d'Etat non parties à la CVIM. En effet, si les règles de droit international privé du *for* mènent à l'application du droit d'un Etat partie, le juge mettra en œuvre la Convention de Vienne. Il est également préconisé de consulter les sentences arbitrales. Plusieurs obstacles à la réalisation de l'harmonisation ont notamment été relevés par Monsieur De Ly qui définit l'interprétation uniforme comme la signification identique des dispositions conventionnelles qui serait fournie par toutes les juridictions appliquant la CVIM<sup>73</sup>. L'auteur souligne d'abord la difficulté à atteindre cet objectif sans bénéficier, comme dans les ordres internes, d'une juridiction supérieure aux autres qui aurait pour tâche d'unifier l'interprétation et dont les jugements s'imposeraient aux juridictions inférieures<sup>74</sup>. Il évoque également les arbitres qui ne sont pas liés par d'autres décisions et qui n'auront parfois même pas accès aux autres sentences ayant appliqué la CVIM. Il affirme ensuite que l'application uniforme ne peut être facilement atteinte car l'évaluation des faits est une procédure complexe qui implique une grande variété d'éléments de fait et de circonstances qui sont laissés à la discrétion des tribunaux. L'auteur ajoute qu'il faut noter que l'uniformité peut être en danger tant que d'inconscientes visions biaisées ou le repli sur soi prospèrent. La solution ne se trouve pas selon lui dans des techniques d'interprétation uniforme mais dans la formation continue des juges et des arbitres ou dans le choix de tribunaux expérimentés et neutres à travers des clauses d'élection de *for* ou d'arbitrage. Nous ne pouvons qu'exprimer notre accord avec cette description succincte des obstacles à l'interprétation uniforme et soutenons également l'idée de la nécessité d'une formation adaptée aux interprètes ou plus exactement, de leur sensibilisation au droit uniforme et à l'interprétation uniforme. Pour le moment, à défaut de formation spécifique généralisée des juges, le choix de juridictions adaptées est déterminant pour une bonne gestion des litiges relevant de contrats soumis à des

---

<sup>72</sup> « *The UNCITRAL Secretariat has established a system for collecting and disseminating information on court decisions and arbitral awards relating to the Conventions and Model Laws that have emanated from the work of the Commission. The purpose of the system is to promote international awareness of the legal texts formulated by the Commission and to facilitate uniform interpretation and application of those texts* », J. FELEMEGAS, "The United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods: Article 7 and Uniform Interpretation", <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/felemegas.html>, p.5; disponible à la *Review of the Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*, Kluwer Law International (2000-2001) 115-265.

<sup>73</sup> F. DE LY, "Uniform Interpretation: what is being done? Official efforts" in *The 1980 Uniform Sales Law, old issues revisited on the light of recent experiences*, F. Ferrari, 2003, p.339.

<sup>74</sup> Cf §3 de la présente section.

normes matérielles uniformes. En effet, certaines juridictions sont plus à même de mener à bien une interprétation uniforme du texte et cette tendance pourra être décelée à travers leur jurisprudence. La voie de l'arbitrage représente le choix idéal pour régler un litige né d'un contrat de vente internationale soumis à la CVIM car les arbitres du commerce international font généralement preuve d'une bonne connaissance des textes internationaux. Il est bien évidemment souhaitable qu'à long terme, toutes les juridictions qui peuvent être saisies aux fins de régler un litige né d'un contrat soumis à la CVIM, interprètent cette dernière selon la méthode adéquate. Les juridictions doivent viser l'harmonisation de la jurisprudence internationale et pour y aboutir, il est nécessaire qu'elles prennent en compte la jurisprudence étrangère à leurs *fors*.

## 2. Prise en compte de la jurisprudence étrangère

Monsieur Ferrari soutient que la jurisprudence étrangère devrait seulement avoir une valeur persuasive tout en mettant en avant l'influence que peuvent avoir la jurisprudence étrangère et les sentences arbitrales sur l'interprétation de la CVIM.<sup>75</sup> Un autre auteur explique encore qu'en l'absence d'une instance supranationale en charge de l'interprétation de la Convention, la manière la plus efficace de respecter l'article 7 de la CVIM est d'observer comment le texte a été appliqué par les juges et arbitres de différentes juridictions. Il se pourrait effectivement que la même question ait été examinée et tranchée par plusieurs juridictions étrangères. Cet auteur ajoute que même si l'on n'opte pas pour une théorie stricte d'« *international stare decisis* », l'existence d'une tendance consolidée en faveur d'une interprétation particulière devrait imposer au juge l'obligation de bien fonder son opinion divergente<sup>76</sup>.

Dans le souci de faire bonne application de l'article 7-1 de la CVIM, les professeurs Peter Schlechtriem et Claude Witz préconisaient de respecter le consensus qui se forme en doctrine et en jurisprudence au sujet d'une question controversée, et ce, dans « *l'intérêt de la sauvegarde de l'uniformité de l'application de la Convention* »<sup>77</sup>. Cette attitude doit prévaloir

---

<sup>75</sup> F. FERRARI, « La jurisprudence sur la CVIM : un nouveau défi pour les interprètes ? » ; *RDAL*, n°4/5, 1998, p.495-503.

<sup>76</sup> A.VENEZIANO, "Uniform interpretation: what is being done? Unofficial efforts and their impact", *Official efforts in The 1980 Uniform Sales Law, old issues revisited on the light of recent experiences*, F. FERRARI, 2003, p.325.

<sup>77</sup> P. SCHLECHTRIEM, C. WITZ, *Convention de Vienne sur les contrats de vente internationale de marchandises*, Dalloz, 2008, p.59.

chez les interprètes issus de tout système juridique. Les interprètes de la CVIM se soumettront à l'opinion dominante concernant la question les intéressant, et ce, après avoir pris connaissance des positions doctrinales et jurisprudentielles au niveau international, qui sont diffusées à travers plusieurs bases de données régulièrement documentées<sup>78</sup>. Monsieur De Ly s'interroge sur la problématique du choix entre une opinion dominante ou une opinion minoritaire mais plus solide dans le fond<sup>79</sup>. Il explique que le choix de l'uniformité apporte des avantages concernant le cours des affaires et sur un plan psychologique : prévisibilité, réduction des coûts des transactions et création de plateformes communes. Le choix de l'opinion solide comporte des avantages au niveau microéconomique : cela apporte une meilleure solution juridique pour les cas d'espèce et pour répondre à la recherche de la justice.<sup>80</sup> Cette analyse pourrait être projetée sur les normes du droit uniforme en général. Si les règles uniformes élaborées par des organismes savants ou des organisations internationales sont forcément le résultat de certains compromis qui peuvent manquer de fondements ou de précision, ils assurent néanmoins une sécurité juridique qui semble parfois défaillante en matière de relations privées internationales.

La progression du droit n'est pas uniquement garantie par le développement du droit uniforme ni par son application uniforme par les juridictions. En fait, il s'agira parfois clairement de choisir entre la qualité de la norme et l'uniformité du droit. On en revient à la conclusion que cette problématique pourrait être résolue par une instance supérieure dont l'autorité s'imposerait à toutes les juridictions appliquant la CVIM. Elle aurait en effet la double fonction d'unifier la jurisprudence et l'interprétation de la CVIM en recherchant à imposer la meilleure solution.

---

<sup>78</sup> Plusieurs bases de données complètes sont accessibles sur l'internet. On trouve d'abord le précis de jurisprudence de la CNUDCI : <http://www.uncitral.org/pdf/french/clout/CISG-digest-2012-f.pdf>; puis les bases de données d'Unilex : <http://www.unilex.info/dynasite.cfm?dssid=2376&dsmid=14315>, de la Pace University à New York : <http://iicl.law.pace.edu/cisg/cisg> mais aussi le site de Claude Witz regroupant la jurisprudence française : <http://www.cisg.fr/?lang=fr>.

<sup>79</sup> F. DE LY, "Uniform Interpretation: what is being done? Official efforts" in "The 1980 Uniform Sales Law, old issues revisited on the light of recent experiences"; F. FERRARI, 2003, p.359.

<sup>80</sup> Le professeur Claude Witz a quant à lui mis en avant le rôle dévolu à la doctrine qui peut ajouter du poids à une opinion jurisprudentielle minoritaire. C. WITZ, « L'interprétation de la CVIM : divergences dans l'interprétation de la Convention de Vienne » in *The 1980 Uniform Sales Law old issues revisited on the light of recent experiences*, F.FERRARI, Edition 2003, pp. 279-304 (spéc. p.280).

### §3. Absence de juridiction supranationale

Il est constant d'affirmer que la difficulté principale dans l'entreprise d'uniformisation du droit réside dans les interprétations divergentes données aux instruments juridiques d'uniformisation. Cet obstacle à l'application uniforme du droit ne vient pas à être corrigé par une instance supérieure aux instances nationales, qui aurait comme prérogative l'unification de l'interprétation des dispositions matérielles uniformes. Nous parlons de juridiction *supranationale* car elle pourrait tout aussi bien être une juridiction internationale ou transnationale, l'essentiel étant qu'elle se situe *au-dessus du national*.

Les juges nationaux en charge d'interpréter le texte ne peuvent se référer à une ligne jurisprudentielle qui s'imposerait à eux de façon hiérarchique. Ils disposent d'une liberté qui ne sera limitée que par leurs propres juridictions suprêmes, aussi nombreuses que le sont les Etats parties à la CVIM. Le professeur Kahn a souligné l'absence d'une juridiction internationale qui aurait pour rôle d'unifier l'interprétation de la Convention et ainsi de promouvoir l'application uniforme du texte, en affirmant qu'un « *danger résulte de l'absence d'une juridiction internationale qui assurerait l'unité d'interprétation à l'instar des cours suprêmes nationales* »<sup>81</sup>.

Une première hypothèse, correspondant à une méthode traditionnelle du droit international public, peut être envisagée pour unifier l'interprétation de la CVIM : il s'agit de la révision conventionnelle (A). Une solution nouvelle et adaptée existe : il s'agit du Comité consultatif (B). La question de la création d'une instance supranationale est toutefois posée de façon récurrente et mérite d'être examinée (C).

---

<sup>81</sup> Ph. KAHN, *Jurisclasseur Droit international*, n°7, 1999, p.4. Il en parle également dans son article : « L'internationalisation de la vente », *L'internationalité dans les institutions et le droit : convergences et défis: études offertes à Alain Plantey*, Pedone, 1995, p.308, dans lequel il conclue : « *Le point le plus sensible est sans doute l'absence d'une juridiction internationale régulatrice, quelle que soit l'œuvre réalisée par les tribunaux arbitraux. Mais le chemin parcouru en une vingtaine d'années laisse la place à tous les espoirs.* »

L'auteur a par ailleurs également soutenu que « *malgré le caractère très élaboré du droit matériel de la société internationale des vendeurs et acheteurs et malgré son organisation judiciaire très poussée, on se heurte à un obstacle qui peut faire douter de la réalité d'une autonomie profonde de la société : l'absence de sanction venant assurer l'efficacité de la règle de droit.* » L'auteur prenait ensuite l'exemple des sentences arbitrales dont l'exécution pouvait faire appel à l'autorité de l'Etat. Ph.KAHN, *La vente commerciale internationale*, t.4, Bibliothèque de droit commercial dirigée par R. HOUIN, Sirey, 1961, pp.42-42.

## A. La révision de la Convention

L'ancien président de Chambre à la Cour de Justice des Communautés européennes, Monsieur Otto Riese a affirmé que « *si seules quelques dispositions d'une loi uniforme donnent lieu à des divergences d'interprétation, on peut se demander s'il ne serait pas préférable de rendre ces dispositions plus claires par voie d'accord mutuel, c'est-à-dire d'une révision du traité, plutôt que de contraindre les Etats membres à se soumettre à l'interprétation établie par un tribunal international, interprétation qui peut-être ne sera réalisée qu'à une faible majorité ou qui sera affaiblie par des « dissidents »* »<sup>82</sup>. Dans cette perspective, il serait utile de procéder à une compilation des questions donnant lieu à des interprétations divergentes afin d'évaluer l'intérêt d'une révision du texte pour clarifier et unifier les solutions. Bien que la problématique de l'interprétation de la Convention ne soit pas limitée à quelques dispositions, s'agissant d'une question transversale, une révision régulière du texte pourrait être envisagée, à l'instar de ce qui est fait pour les Principes UNIDROIT. Cette technique permet de maintenir l'instrument juridique en adéquation avec la pratique et d'y intégrer les meilleures solutions issues de l'expérience de sa mise en œuvre et des études l'accompagnant. Une révision régulière assurerait une garantie de qualité de la norme sans mettre en danger sa stabilité si elle est menée de façon mesurée selon une procédure réglementée par la CNUDCI. L'élaboration des propositions reviendrait à un groupe d'experts désignés par l'institution onusienne et leur adoption serait soumise à l'accord des Etats parties. Toutefois, un tel processus pourrait se révéler inadapté à la vitesse actuelle de la vie économique mondiale ou comme le diraient plus précisément les professeurs Jean-Baptiste Racine et Fabrice Siirainen, « *la complexité et la mouvance du fait économique* »<sup>83</sup>. En effet, le temps nécessaire pour mener à bien la révision de la Convention, notamment l'adhésion de tous les Etats aux propositions de modification, risque fort d'être long, ce qui compromettrait l'efficacité de l'instrument. Ceci étant, une révision de la CVIM

---

<sup>82</sup> O. RIESE, « Une juridiction supranationale pour l'interprétation du droit unifié ? », *RIDC*, 1961, p.728 :

« *cette objection est valable a fortiori lorsque le juge se trouve en présence de lacunes du texte ou lorsqu'il doit adapter l'interprétation à des situations économiques ou sociales modifiées. De même que les règles uniformes sont créées par la collaboration des Etats intéressés, le respect de leur contenu uniforme peut aussi être assuré par une collaboration continue des Etats intéressés, peut-être même avec plus d'efficacité que par l'immixtion d'une juridiction internationale.* » Ensuite, l'auteur nuance en affirmant : « *il est incontestable que la révision d'une convention est toujours difficile, qu'elle prend du temps et qu'elle n'a qu'une valeur incertaine, car les formules ainsi révisées peuvent donner lieu à de nouvelles difficultés d'interprétation. De même, la question des langues, qui est importante pour toutes les conventions internationales, ferait plutôt pencher en faveur d'une juridiction unique* ».

<sup>83</sup> J.-B. RACINE, F. SIIRAINEN, « Propos introductifs », in *Sécurité juridique et droit économique*, Actes du colloque, Editions Larcier, 2008 p.16.

est à envisager, au vu du poids de ce texte de droit uniforme dans le commerce mondial, afin d'assurer sa pérennité. Améliorer, adapter, en somme faire évoluer le texte après quarante ans d'existence est une éventualité qui devrait être considérée par la CNUDCI afin de pallier aux difficultés rencontrées et de répondre de façon uniforme aux questions suscitées par sa mise en œuvre.

## **B. Le Comité consultatif de la CVIM**

La problématique de la juridiction supranationale a été examinée à maintes reprises, et l'ancien président de Chambre à la Cour de Justice des Communautés européennes avait conclu, après avoir exposé l'intérêt certain de l'existence d'une telle cour pour l'interprétation uniforme du droit matériel international et retracé l'historique des appels à son instauration, que face aux difficultés concrètes de réalisation d'un tel vœu (et particulièrement celle tenant au manque de volonté politique<sup>84</sup>), il serait souhaitable de se contenter « *de la création d'une cour internationale à laquelle serait confiée la tâche de rendre des décisions préjudicielles obligatoires sur l'interprétation et l'application du droit uniforme* »<sup>85</sup>. Cette idée est séduisante concernant l'interprétation de la CVIM et il est à noter que cette fonction est déjà partiellement accomplie par le Comité consultatif créé en 2001 qui rend des avis interprétatifs sur des questions particulières<sup>86</sup>. Sa spécificité réside en son origine privée et non rattachée à la CNUDCI puisqu'il s'agit de l'initiative d'universités américaine et anglaise. Ses membres sont des experts indépendants qui ne représentent aucun Etat. Cette particularité comporte l'inconvénient d'un certain manque de légitimité qui peut handicaper la circulation et le respect des avis émis par ce Comité. La portée de ces avis reste très limitée du fait de leur caractère non obligatoire et de leur manque de notoriété auprès des praticiens. Ils présentent

---

<sup>84</sup> Madame Parrot soutient dans sa thèse que les Etats n'ont pas la volonté d'instituer « *un organe juridictionnel international – dans le sens où sa compétence et ses pouvoirs seraient assis sur une rencontre de volontés étatiques – compétent pour trancher les litiges de droit privé entre personnes privées sur la base de normes internationales. L'inexistence d'un tel organe constitue la preuve de l'absence de volonté des Etats de conférer directement aux énoncés légaux de droit international privé figurant dans la convention valeur normative en droit international.* » *L'interprétation des conventions de droit international privé*, Dalloz, 2006.

<sup>85</sup> O. RIESE, « Une juridiction supranationale pour l'interprétation du droit unifié ? », *RIDC*, 1961, p.717-735.

<sup>86</sup> « *Le comité consultatif de la CVIM (CISG Advisory Council) est un organisme privé créé en 2001 sous l'impulsion de la Pace University (USA, Etat de New York) et du Centre d'études de droit commercial de Queen Mary (Londres), regroupant une dizaine d'experts. Son but est de promouvoir l'interprétation et l'application uniformes de la Convention de Vienne en rendant des avis élaborés sur sa propre initiative ou à la demande d'institutions internationales, d'organisations professionnelles ou de juridictions* » ; <http://www.cisg.fr/cgi-bin/content.cgi?name=avis>.

pourtant l'avantage d'être facilement accessibles à tous les interprètes au niveau international. Il y a d'un côté le besoin de la société des marchands d'avoir accès à des sources d'origine privée car elles s'organisent plus efficacement pour répondre aux difficultés rencontrées en pratique, et de l'autre côté l'absence du *sceau étatique* (même celui qui serait issu d'une organisation internationale) qui peut rassurer les opérateurs économiques ou du moins leur garantir une certaine sécurité juridique. Il semble que les travaux du Comité pourraient gagner en audience et en légitimité avec des efforts constants de plus grande diffusion. Il serait sans doute également nécessaire d'accueillir une plus grande diversité au sein de la structure en collaborant avec de plus nombreux centres de recherches établis dans les différentes régions du globe auxquelles appartiennent les Etats parties à la Convention. Il serait bénéfique que ce Comité soit revigoré.

### **C. Appel à la création d'une instance juridictionnelle supranationale**

Serait-il réaliste et souhaitable d'appeler à la création d'une cour qui traiterait les litiges auxquels la CVIM est applicable et pour lesquels les parties ont épuisé les voies de recours internes ? Pour répondre à cette question, les principales difficultés liées à la création d'une instance d'une instance juridictionnelle supranationale seront passées en revue (1). Un aperçu de l'organe de règlement des différends de l'OMC (2), seule instance supranationale de règlement des litiges du commerce international, pourra se révéler utile pour nourrir la réflexion sur la forme que pourrait prendre l'instance envisagée. Finalement, la proposition d'une instance auprès de la CNUDCI sera formulée (3).

#### **1. Les difficultés liées à une instance juridictionnelle supranationale**

S'accordant à déplorer les conséquences de l'absence d'une juridiction supranationale uniformisant l'interprétation des textes juridiques internationaux, la doctrine demeure néanmoins unie face au constat du caractère utopique de la création d'une telle juridiction. Ainsi, Monsieur Ancel s'est exclamé au sujet d'une *cour de cassation* internationale régulatrice : « *qui ne voit que, même dans des Communautés régionales structurées, la*

*constitution d'une telle juridiction relève encore actuellement de l'utopie* »<sup>87</sup>. D'autres inquiétudes taraudent certains esprits, notamment celle de la perte de souveraineté que causerait la création de juridictions supranationales ainsi exprimée : « *Pour notre part, la réponse est clairement qu'il ne faut pas aller plus loin, pour la bonne raison que ce que l'on gagnerait en uniformité d'interprétation serait irrémédiablement perdu, en souveraineté. En effet, les Etats n'auraient plus le loisir d'obtenir une unité d'interprétation par leurs juridictions suprêmes respectives, celles-ci devenant pratiquement de simples degrés de juridictions intermédiaires* »<sup>88</sup>. Si nous ne partageons pas cette crainte, elle semble toutefois expliquer la réticence des Etats à adopter une telle idée d'où sa qualification d'utopie. En effet, une instance juridictionnelle rattachée à la CNUDCI ne pourra émerger qu'avec la volonté de tous les Etats. Une difficulté supplémentaire et non des moindres, réside dans la forme et l'effectivité des sanctions qui pourraient accompagner les décisions d'une telle juridiction.

Afin de tenter d'apporter des réponses aux interrogations suscitées par l'idée d'une juridiction supranationale qui réglerait les difficultés d'interprétation de la CVIM, il semble utile de se pencher vers les instances existantes. Le modèle le plus approprié à examiner est celui du mécanisme de règlement des litiges de l'OMC. Selon Monsieur Osman, « *les Etats s'efforcent toujours d'instaurer un mécanisme de règlement des différends dès lors qu'il s'agit de rapports commerciaux* » et l'auteur en veut pour « preuve » l'instauration du mécanisme de règlement des différends au sein de la Banque internationale pour la reconstruction et le développement (BIRD) et celle du Centre international pour le règlement des différends relatifs aux investissements entre Etats et ressortissants d'autre Etats (CIRDI)<sup>89</sup>.

---

<sup>87</sup> M. ANCEL, « Rapprochement, unification ou harmonisation des droits ? », *Mélanges Marty*, Université des sciences sociales de Toulouse, 1978, p.6.

<sup>88</sup> P.-Y. GAUTIER, « Inquiétudes sur l'interprétation du droit uniforme international et européen », *Mélanges en l'honneur de Paul Lagarde*, Dalloz, 2005, p. 334.

<sup>89</sup> F. OSMAN, « L'harmonisation du droit des contrats dans l'Union pour la Méditerranée : quelles perspectives ? », *Vers la création d'un ordre juridique pour la Méditerranée ? Bilans et perspectives d'une civilisation commune*, sous la direction de S. FERRE-ANDRE, Bruylant, 2012, p.279-281.

## 2. L'exemple de l'organe de règlement des différends de l'Organisation mondiale du commerce

L'organe de règlement des différends (ORD) de l'Organisation mondiale du commerce (OMC) est un système hybride, spécifique à cette organisation et qui a évolué au gré des besoins de cette dernière. L'objectif essentiel du système est le retrait de mesures incompatibles avec les Accords de l'OMC, organisation qualifiée par ses défenseurs de « *premier représentant de la communauté commerciale internationale* »<sup>90</sup>. Le nouvel organe a été créé en 1995 avec la transformation du GATT en OMC. Dans le nouveau système, une place prioritaire est laissée à la conciliation. La possibilité de recourir à l'arbitrage est également prévue avec une procédure rapide et une décision fondée sur le droit. Il s'agit d'un mécanisme adapté aux objectifs et au fonctionnement de l'organisation. Les litiges nés de pratiques allant à l'encontre des normes issues de l'OMC ne peuvent être réglés que par l'ORD. Le système est donc exclusif. L'expertise et l'indépendance sont au cœur du processus mais les recours demeurent l'apanage exclusif des Etats. Ces derniers disposeront de traitements en adéquation avec leur niveau de développement économique<sup>91</sup>. L'effectivité des procédures de l'ORD sont encore discutées notamment au niveau des sanctions applicables or « *La sanction en tant que critère de juridicité- comme l'a démontré Kant- permet d'accroître l'efficacité* »<sup>92</sup>. Ainsi, les difficultés anticipées pour la création d'une instance juridictionnelle supranationale traitant des litiges nés de contrats soumis à la CVIM, se sont révélées et persistent en ce qui concerne l'ORD.

Toute instance de règlement des litiges au sein de la société internationale doit être adaptée à ce paradigme. Ladite instance sera en charge de faire respecter des normes issues du système juridique international à l'intérieur de ce même système qui lui a également donné naissance.

---

<sup>90</sup> P. NICORA, « L'organe de règlement des différends a-t-il un avenir ? », *L'OMC : vers un droit mondial du commerce international ?*, Colloque à Lyon, Bruylant, 2001, p.242.

<sup>91</sup> H. RUIZ FABRI, « Le règlement des différends dans le cadre de l'OMC », *JDI*, 3, 1997, p.709.

<sup>92</sup> T. GARCIA, « Règlement des différends juridictionnels et respect des règles procédurales fondamentales à l'OMC », *RDIDC*, 2017, n°3, p.500.

### 3. Proposition de création d'une instance juridictionnelle rattachée à la CNUDCI

Le professeur René David suggérait de suivre le modèle du CIRDI, véritable juridiction internationale dont les décisions ont une force exécutoire directe, s'agissant des différentes organisations spécialisées, il avait précisé que « *des sentences ayant une autorité internationale pourraient être rendues, lorsqu'il s'agirait de contestations mettant en cause l'application des Conventions internationales ou lois uniformes établies sur l'initiative de l'organisation* »<sup>93</sup>. Il est permis d'adapter cette suggestion à la CVIM en imaginant une telle juridiction rattachée à la CNUDCI. Le professeur Filip De Ly a examiné l'idée de la création d'une cour internationale rattachée à la CNUDCI pour l'interprétation des instruments de droit uniforme auxquels elle donne naissance et explique que le scepticisme concernant une telle instance provient de la difficulté à obtenir le transfert de souveraineté de la part des Etats dont la plupart devront également faire face à des obstacles d'ordre constitutionnel. Monsieur De Ly évoque enfin la nécessité de conclure un traité relatif aux questions de finances, d'organisation, de nomination de juge ou encore de détermination du siège et des langues de travail avant de conclure que l'idée est attractive mais que le chemin pour y arriver est long. Il cite les exemples de la Cour de Justice des Communautés Européennes et de celle du Benelux, qui ont une fonction interprétative des textes de droit uniforme liant les Etats parties. Le parallèle avec la CVIM demeure limité puisque ces instances juridictionnelles concernent des Etats intégrés dans une union régionale spécifique. Puis l'auteur propose une idée « *moins révolutionnaire* », celle d'un comité qui produirait une interprétation informelle de la Convention. Il prend l'exemple d'une instance de la Chambre de Commerce International, la Commission bancaire, qui tient ce rôle s'agissant des règles et usances uniformes (« RUU »)<sup>94</sup>. Cette idée n'est pas sans rappeler le Comité consultatif évoqué précédemment. Force est de constater que c'est cette unique option qui a été adoptée pour le moment. L'exemple de la Cour Internationale de Justice, organe issu du système onusien, est écarté car cette juridiction a pour fonction principale de faire respecter les textes par les Etats qui en sont

---

<sup>93</sup> R. DAVID, « Juridictions arbitrales ou juridictions interétatiques ? », Collana di studi sull'arbitrato, diretta da Tito Carnacini, Eugenio Minelli, Arbitrage commercial, Unione tipografico-editrice Torinese, p.119. L'auteur se pose la question de façon bien plus large quant à « *éliminer le problème en substituant, aux juridictions arbitrales d'aujourd'hui, des juridictions internationales, rendant de véritables jugements, exécutoires dans les divers Etats au même titre que les jugements émanant de leurs juridictions nationales.* » Il ajoute: « *Est-ce là une totale chimère ?* » montrant les doutes puissants face à la réalisation de cette hypothèse.

<sup>94</sup> F. DE LY, "Uniform Interpretation: what is being done? Official efforts" in *The 1980 Uniform Sales Law, old issues revisited on the light of recent experiences*, F. FERRARI, 2003, p.348.

les destinataires directs et qui se retrouvent donc directement parties aux litiges. La situation est différente et nécessite alors une approche différente.

Il ressort des développements précédents que le maître mot s'agissant d'un organe de règlement des différends au sein de la société internationale, celle des Etats ou celle des marchands, soit l'adaptation.

Il semble que les réponses aux questionnements liés à la forme d'une juridiction supranationale régissant les questions engendrées par l'application de la CVIM se situent sur la voie des modes alternatifs de règlement des litiges. Ainsi, l'instance qui pourrait être chargée d'unifier l'interprétation et donc la mise en œuvre de la CVIM ne devrait pas être inspirée par les modèles traditionnels de juridictions internationales (à l'instar de la Cour Internationale de Justice ou de la Cour Européenne des Droits de l'Homme) et s'orienterait vers des mécanismes assimilables à la conciliation ou à l'arbitrage. Ces mécanismes répondraient bien davantage aux besoins du commerce international nécessitant de la fluidité et de la flexibilité. Il s'agirait de mettre en place une instance mettant en œuvre un mode alternatif de règlement des différends spécifique au type de conflits générés par l'application de la CVIM. La spécificité des litiges nés de contrats soumis à la CVIM réside d'abord dans leur caractère international dû à l'établissement des parties dans des Etats différents. Il est ensuite essentiel de relever la présence de personnes privées à ce litige. Enfin, l'instrument juridique à appliquer est une convention internationale ratifiée par des Etats au sein d'une organisation internationale. Ces trois caractéristiques sont à prendre en considération dans la construction d'une instance juridictionnelle réglant les différends nés de la mise en œuvre de la CVIM.

Au vu de l'origine du texte, il semble que la meilleure voie à suivre soit celle du rattachement de l'instance considérée à la CNUDCI qui sera garante de l'efficacité et de la légitimité du système. En considération de la matière traitée, à savoir les contrats du commerce international, le choix de l'arbitrage serait le plus adapté. Ainsi, une cour d'arbitrage rattachée à la CNUDCI constituerait une bonne réponse à la question de l'instance juridictionnelle réglant les litiges nés des contrats soumis à la CVIM. La Cour désignerait les arbitres en respectant la représentativité des Etats parties à travers la nationalité de ces derniers. Leurs décisions auraient valeur de sentences arbitrales.

En outre, les juridictions nationales auraient l'obligation de recourir à la Cour pour toute difficulté d'interprétation de la Convention soulevée lors d'un litige. Nous relevons alors

l'inconvénient lié au *temps judiciaire* qui va s'allonger signifiant davantage de pertes financières pour les opérateurs économiques. Il faudra notamment se poser la question du filtrage pour qu'il n'y ait pas d'abus et d'encombrement de l'instance.

L'objectif de cette instance serait la bonne application du texte et une interprétation uniforme de ses dispositions et en ce sens, le système du Comité consultatif semble être particulièrement adapté. Les juridictions nationales seraient en charge de faire respecter les avis qu'il émet. Il serait approprié d'adopter certaines méthodes onusiennes empreintes de diplomatie en prenant exemple sur les procédures existantes en matière de droits humains dans le système onusien.<sup>95</sup> Il pourrait être pertinent de creuser dans ce sens tout en cherchant un fonctionnement plus souple adapté aux besoins des praticiens du commerce international. Il faudrait en effet se garder de donner à naissance à une instance dont le fonctionnement serait trop lourd par rapport au système dont elle émane et qu'elle entend régler. Comme l'explique le professeur Georges Abi-Saab : « à chaque niveau de densité normative correspond un certain niveau de densité institutionnelle permettant aux normes d'être mises en œuvre de manière satisfaisante »<sup>96</sup>.

Il pourrait ainsi se trouver une troisième approche du règlement des litiges du commerce international, la première étant l'arbitrage international et la seconde le système de règlement des litiges de l'OMC<sup>97</sup>. Une créature qui naîtrait de ces deux institutions juridictionnelles.

En matière de règlement des litiges du commerce international, le renouvellement est de mise. De nouvelles juridictions spécialisées, permettant une adaptation aux besoins de l'évolution du commerce international, ont récemment vu le jour.

La Cour d'appel de Paris a vu naître en son sein une chambre internationale le 4 avril 2018 qui mettra en œuvre une procédure spécifique dont l'accord obligatoire des parties et la possibilité de mener les débats en langue anglaise font partie. Une autre juridiction a

---

<sup>95</sup> Aux fins de la bonne mise en œuvre du Pacte international relatif aux droits civils et politiques par les États parties, un Comité des droits de l'homme composé d'experts indépendants a été mis en place. Tous les États parties sont tenus de présenter au Comité, à intervalles réguliers, des rapports sur la mise en œuvre des droits consacrés par le Pacte. Le Comité examine chaque rapport et fait part de ses préoccupations et de ses recommandations à l'État partie. Cf: <https://www.ohchr.org/fr/hrbodies/ccpr/pages/ccprindex.aspx>.

<sup>96</sup> Cité par P. NICORA, « L'organe de règlement des différends a-t-il un avenir ? » in *L'OMC, vers un droit mondial du commerce ?* Colloque à Lyon le 2 mars 2001, Bruylant, 2001, p.245.

<sup>97</sup> *Ibid*, p. 235 : « La présence au sein de l'OMC d'un organe de règlement des différends trouve sa justification dans l'existence de longues traditions coutumières et dans l'usage de procédures informelles de règlement de litiges entre commerçants. C'est en partant de ces faits que vont être proposés au monde du commerce deux approches différentes, mais qui coexistent. La première a été l'instauration, sous différentes formes, de l'arbitrage internationale de Paris, de Londres, des Etats-Unis. La seconde, qui en 1947, a donné le jour au règlement des conflits à travers le GATT. »

récemment vu le jour aux Pays Bas le 1<sup>er</sup> janvier 2019. Les opérateurs économiques ont la possibilité de soumettre tout litige à la compétence de cette nouvelle cour (une cour d'appel est également instituée) constituée de magistrats spécialisés conduisant la procédure en langue anglaise. Ces juridictions rempliront-elles leurs promesses et répondre aux attentes des opérateurs économiques engagés dans des relations commerciales internationales ? Force est de constater que la demande de prise en charge juridictionnelle des différends relatifs aux relations commerciales internationales est significative et que les Etats tentent d'y répondre de façon adaptée. Ces nouvelles juridictions spécialisées devraient être en mesure de fournir une interprétation adéquate des instruments transnationaux en respectant le principe d'interprétation autonome.

### ***Conclusion de la section***

L'essence du droit uniforme étant l'adoption de règles identiques pour une pratique similaire dans tous les Etats, l'application uniforme des textes qui le portent est requise. L'application uniforme de la CVIM passe naturellement par le recours à la jurisprudence et à la doctrine internationales. L'interprète prendra connaissance du point de vue prédominant sur la question qui le préoccupe et s'en inspirera pour sa résolution. L'absence d'une juridiction supranationale unifiant l'interprétation du texte rend la tâche quelque peu ardue pour l'interprète qui cherchera par ses propres moyens la meilleure solution, et remplira seul et de façon indépendante sa fonction relative à la promotion de l'application uniforme du texte. Une instance supranationale qui régule les différends liés à la mise en œuvre de la CVIM pourrait se révéler d'une grande utilité dans la tâche interprétative du texte. Sa forme et son fonctionnement demeurent d'une détermination délicate. Le Comité consultatif rendant des avis sur des points précis est une structure qui peut évoluer pour une plus grande efficacité. L'instauration d'un organe rattaché à la CNUDCI qui suivrait la bonne application de la Convention par les juridictions des Etats parties pourrait également être fructueuse.

Dans l'objectif de promouvoir l'uniformité d'application de la Convention, les juges livreront une interprétation autonome des dispositions conventionnelles. Cette interprétation autonome est une condition *sine qua none* de l'application uniforme du texte, les deux actes se dérouleront simultanément puisque tout en cherchant à unifier leurs décisions, les juges se

détacheront de leurs fors. Les interprètes de la CVIM ne pourront être rattachés qu'à l'ordre international.

## **Section 2. Le détachement vis-à-vis des ordres juridiques internes**

L'expression de l'autonomie de l'interprète passe par le détachement vis-à-vis de son *for*. Nous exposerons la méthode qui permet de mettre en œuvre ce détachement (§1). Cet impératif concerne en premier lieu le juge ; nous tenterons d'examiner la signification particulière qu'il emporte concernant l'arbitre, au vu de la place privilégiée de l'arbitrage dans le règlement des litiges en matière de commerce international (§2).

### **§1. La méthode à adopter**

Le détachement de l'interprète par rapport à son *for* est une mise en œuvre du principe d'interprétation autonome. Nous avons cherché à identifier les comportements que l'interprète adopte afin de réaliser ce détachement. L'interprète devra faire preuve d'une certaine ouverture d'esprit et d'une significative capacité de prise de recul (A). La prise en compte des travaux préparatoires, traditionnellement recommandée semble d'un apport limité (B).

#### **A. Prise de recul et ouverture d'esprit**

L'interprète fournira un effort de déconstruction des références et réflexes liés à un système particulier (national ou régional par exemple) (1), lorsqu'il n'a pas été forgé à l'attitude autonome exigée. Il s'imprénera de l'influence de divers systèmes juridiques fondant le droit uniforme (2).

## 1. Indépendance du système référentiel

L'indépendance du système référentiel suppose l'éloignement du droit national (a) et l'adoption d'une approche libérale lors de l'interprétation des textes (b).

### a) Eloignement du droit national

L'affirmation de l'autonomie de l'interprète du droit uniforme passe par son éloignement du droit national dont il relève. Batiffol et Lagarde avaient relevé « *la tendance chez les juges à interpréter les traités comme un élément de la législation interne, donc par référence aux concepts et à l'esprit de cette législation* » et ajoutent qu' « *on rencontre aussi des décisions admettant que l'interprète doit chercher avant tout l'intention commune des parties contractantes. De fait, il serait contraire à l'intention de celles-ci que le traité, conclu pour obtenir une unification, reçût dans chaque pays une interprétation différente.* »<sup>98</sup> L'ancien président de Chambre de la Cour de justice européenne, Monsieur Otto Riese, a rappelé que le droit uniforme était en proie au danger de la dégradation de son unité à travers l'interprétation qui peut en être faite par les gouvernements et les tribunaux et a indiqué qu'un remède consistait en l'éloignement du droit interne et le rapprochement des objectifs du texte portant droit uniforme<sup>99</sup>. Il affirmait que le « *danger est d'autant plus grand que, jusqu'à présent, il n'a pas été possible d'imposer des règles d'interprétation propres et autonomes pour des conventions portant loi uniforme* »<sup>100</sup>. Les règles d'interprétation autonomes évoquées ont justement été affirmées dans la CVIM à travers son article 7, ainsi que dans d'autres instruments juridiques internationaux mais pour lesquels l'adhésion est moins significative. Il s'agit à présent d'ancrer ces règles d'interprétation autonome dans la pratique des interprètes. Monsieur Ancel, ancien président de Chambre honoraire à la Cour de cassation avait quant à lui affirmé la nécessité de « *vaincre les préjugés des juristes de chaque pays dont la tendance naturelle est de trouver justifiée et nécessaire leur propre règle nationale* »<sup>101</sup>. Cette attitude,

---

<sup>98</sup> H. BATIFFOL, P. LAGARDE, *Traité de droit international privé*, tome 1, 8<sup>ème</sup> édition, LGDJ, p.66.

<sup>99</sup> O. RIESE, « Une juridiction supranationale pour l'interprétation du droit unifié ? », *RIDC*, 1961, p.720.

<sup>100</sup> *Ibid.*

<sup>101</sup> M. ANCEL, « Rapprochement, unification ou harmonisation des droits ? », *Mélanges Marty*, Université des sciences sociales de Toulouse, 1978, p.5.

que l'on pourrait qualifier de *nationalisme juridique*<sup>102</sup> est à éradiquer chez les interprètes du droit uniforme. Pour éviter l'écueil décrié par ces hauts magistrats, il est préconisé que l'interprète du droit uniforme opère un détachement du droit interne couplé à un rattachement au droit uniforme. Nous retrouvons les mêmes idées chez les professeurs Peter Schlechtriem et Claude Witz qui affirment que « *les concepts doivent être définis selon le sens et l'esprit de la Convention, et non selon le mode de compréhension forgé par le droit national de l'interprète* »<sup>103</sup>. Comment l'interprète pourrait-il s'éloigner de son *mode de compréhension* issu d'un système juridique spécifique qui a façonné son mode de raisonnement ? Cette posture nécessite de la part de l'interprète une réelle conscience des enjeux du droit uniforme accompagnée d'une étude minutieuse de la CVIM.

## **b) Approche libérale**

Le professeur John Felemegas a soutenu qu'afin de réussir à dépasser les frontières en matière de commerce international, une approche large et libérale devait être adoptée lors de l'interprétation de la CVIM. Cette approche serait à même de prendre en considération les différences entre les systèmes sociaux, économiques et juridiques. L'auteur accorde une place centrale à la Convention dans le commerce international car, selon lui, de son interprétation dépendrait le devenir des « *barrières légales* » dans ce domaine. Il promeut une attitude particulièrement ouverte de la part de l'interprète tout en évitant une interprétation qui manquerait de précision<sup>104</sup>. Le professeur Filip De Ly, quant à lui, préconise que les tribunaux étatiques évitent de recourir trop systématiquement aux techniques d'interprétation internes pour répondre à des questions d'interprétation concernant des instruments de droit uniforme. Il soutient que cela contribue à une approche plus *ouverte* dans laquelle les développements existants dans d'autres pays et l'impact de certaines interprétations sur le caractère uniforme

---

<sup>102</sup> J.-P. ANCEL, « La prise en compte du droit international et communautaire dans la jurisprudence de la cour de cassation », *L'internationalité dans les institutions et le droit : convergences et défis : études offertes à Alain Plantey*, Pedone, 1995, p.75.

<sup>103</sup> P. SCHLECHTRIEM, C. WITZ, *Convention de Vienne sur les contrats de vente internationale de marchandises*, Dalloz, 2008, p.59.

<sup>104</sup> J. FELEMEGAS, "The United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods: Article 7 and Uniform Interpretation, Pace Review of the Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)", *Kluwer Law International* (2000-2001), 115-265: "For the "legal barriers in international trade" to be successfully removed, a broad and liberal approach to the interpretation of the CISG is required. Only such an approach can successfully "take into account the different social, economic and legal systems" that the CISG is aiming to unite, at least in the field of sale of goods. The proper interpretation of the CISG must be broad and liberal, but not lax or abstract"; <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/felemegas.html#ch2>.

de l'instrument sont pris en compte<sup>105</sup>. Cet auteur affirme qu'il est souhaitable que l'interprète du droit uniforme s'éloigne des techniques interprétatives internes et regarde ce qui se fait au-delà de ses propres frontières évoquant ainsi le recours au droit comparé.

## 2. Influence de divers systèmes

L'élaboration et la compréhension de la CVIM reposent sur le droit comparé (a) dont le maniement a abouti à un syncrétisme juridique (b).

### a) Droit comparé

Qui dit droit uniforme, dit rapprochement des législations et pour ce faire, une connaissance des différentes législations concernées est requise. Cet examen se fait en amont de la rédaction des textes de droit uniforme<sup>106</sup> et gagnerait à être opéré ponctuellement lors de leur interprétation. La connaissance des différents systèmes ayant inspiré la rédaction de la CVIM peut se révéler utile pour comprendre une disposition posant des difficultés à l'interprète. Le recours à la jurisprudence internationale, au sens de décisions d'origines diverses appliquant des textes internationaux, est quasiment indispensable pour saisir le sens des dispositions conventionnelles et en fournir une interprétation promouvant l'uniformité de son application. Cette pratique a été qualifiée de « *méthode universelle d'interprétation* »<sup>107</sup>. Selon le doyen Gény, lors de l'interprétation juridique (en application de la méthode de la libre recherche scientifique), il faudrait examiner « *la législation et la jurisprudence comparées,*

---

<sup>105</sup> F. DE LY, *Uniform Interpretation: what is being done? Official efforts in The 1980 Uniform Sales Law, old issues revisited on the light of recent experiences*, F. FERRARI, 2003, p.343: « *That technique avoids that domestic courts too automatically find resort to domestic interpretation methods in solving interpretation questions regarding uniform instruments. Apart from this negative function, it also contributes to a more open-minded approach to uniform law where developments in other countries and the impact of certain interpretations on the uniform character of the instrument are taken into account.* ».

<sup>106</sup> Monsieur Osman évoque notamment « *l'éclatante réussite de la convention de Vienne du 11 avril 1980 sur le contrat de vente internationale de marchandises, basée sur la démarche comparative.* » F. OSMAN, « *Vers une lex mercatoria mediterranea* », *Vers la création d'un ordre juridique pour la Méditerranée ? Bilans et perspectives d'une civilisation commune*, sous la direction de S. FERRE-ANDRE, Bruylant, 2012, p.210.

<sup>107</sup> « *Et, pour citer encore une fois M.Konrad Zweigert, le droit comparé doit remplir ici aussi sa fonction de « méthode universelle d'interprétation » dans la mesure où les tribunaux internes font appel à la jurisprudence des pays voisins sur le même sujet.* » O. RIESE, « *Une juridiction supranationale pour l'interprétation du droit unifié* », *RIDC*, 1961, p.717.

représentant, en quelque sorte, la géographie de notre science, et susceptibles, par les horizons élargis qu'elles nous ouvrent, de faire entrer notre droit national dans les cadres d'une sorte de « *jus gentium* » européen, autrement large que celui des Romains »<sup>108</sup>. Le professeur Yvon Loussouarn prévoyait, quant à lui, en 1956, que « *la fin de ce siècle sera l'époque de l'internationalisation du droit, celui d'une uniformisation partielle qui commande l'étude du droit comparé* »<sup>109</sup>. Cette prémonition s'est avérée juste et le conseil qui en découlait semble avoir été suivi. Les juristes bénéficient désormais de bonnes connaissances des différents systèmes juridiques notamment en raison de l'intégration dans le cursus universitaire de matières telles que le droit comparé ou des matières spécifiquement dédiées à tel ou tel système juridique (*common law*, « pays arabes »...) ainsi que des *masters* pareillement spécialisés<sup>110</sup>.

## b) Syncrétisme juridique

Si la Convention de Vienne a pu être accusée de se rapprocher de tel ou tel système juridique, cette affirmation ne semble pas fondée. La CVIM est parfois perçue comme proche du système de *common law* car elle en intègre certaines conceptions spécifiques<sup>111</sup> (notamment l'obligation de minimiser le dommage ou l'absence d'obligation de fixer un prix) mais il est plus juste de constater qu'elle est le résultat d'un syncrétisme<sup>112</sup> juridique. Monsieur Beraudo qualifie par exemple le texte de la Convention d'« *objectif, neutre économiquement* »<sup>113</sup>. Les

---

<sup>108</sup> F. GENY, *Méthode d'interprétation et sources en droit privé positif*, Bibliothèque de jurisprudence civile contemporaine, Sirey, 1921, §168, p.516.

<sup>109</sup> C. CHAMPAUD, « Droit économique compare et privatisation des économies administrées », Mélanges en l'honneur d'Yvon LOUSSOUARN, *Dalloz*, 1994, p.117.

<sup>110</sup> À titre d'exemple, en France, la faculté de droit Assas Paris 2 propose un *LLM* Droit des affaires des pays arabes ; en Tunisie, la faculté des sciences juridiques, politiques et sociales de Tunis propose un *Master Common Law*.

<sup>111</sup> Monsieur Salah a qualifié l'influence du modèle anglo-américain de « *conséquence perverse du développement du droit uniforme* » en citant en exemple la CVIM « *qui fait la part belle aux notions d'origine anglo-saxonne, dont l'effet serait un abâtardissement du droit français (...) Aussi la possibilité de déclarer la résolution du contrat sans passer par le juge, l'obligation du créancier de minimiser les pertes ou la validité du contrat en l'absence d'une détermination du prix sont des règles inspirées de la Common Law.* » « La mise en concurrence des systèmes juridiques nationaux, réflexions sur l'ambivalence des rapports du droit et de la mondialisation », *RIDE*, 2001, p.276, §24.

<sup>112</sup> J.-B. RACINE, F. SIIRIAINEN, *Droit du commerce international*, *Dalloz*, 2018, p.205, §259, les auteurs renvoient à J.-M. JACQUET, « Le droit de la vente internationale de marchandises : le mélange des sources », in *Souveraineté étatique et marchés internationaux à la fin du XXe siècle, mélanges en l'honneur de Ph. Kahn*, Litec, 2000, p.75.

<sup>113</sup> J.-P. BERAUDO, « La Convention des Nations Unies sur les contrats de vente internationale de marchandises et l'arbitrage », *Bulletin de la Cour internationale d'arbitrage de la CCI*, Vol. 5/n°1-Mai 1994, p.63. L'auteur

Etats que l'on a coutume de nommer *pays en développement*<sup>114</sup> ont notamment avancé l'idée que la CVIM ne protégerait pas leurs intérêts, du moins en ce qu'elle ne prendrait pas en considération les réalités socio-économiques du système d'échanges commerciaux internationaux. Cette accusation est traditionnellement portée à l'encontre du droit uniforme. Il a notamment été soutenu que « *l'unification a souvent été regardée comme impossible-en dehors de l'imposition autoritaire de textes coloniaux- entre pays développés et pays en voie de développement ; et certains en ont conclu que l'unification internationale était un privilège réservé aux pays sur-développés* »<sup>115</sup>. Ces remontrances ne désignent pas d'allégeance de la Convention à un système juridique en particulier puisqu'ils concernent la situation économique des Etats. Pourtant, d'après le Préambule de la CVIM énonçant que « *le développement du commerce international sur la base de l'égalité et des avantages mutuels est un élément important dans la promotion de relations amicales entre les Etats* », l'intention des auteurs est de fournir un texte respectueux des différents niveaux de développement économique. Plus largement, il est à noter que le Préambule de la CVIM énonce également que les règles conventionnelles sont « *compatibles avec les différents systèmes sociaux, économiques et juridiques* ». Ne sont-ce là que des effets d'annonce, caractéristiques des instruments diplomatiques ?

## **B. Le manque d'efficacité de la prise en compte des travaux préparatoires**

Face à la CVIM, juges et arbitres seront tentés de comprendre les termes et concepts qu'ils doivent appliquer en fonction des connaissances et pratiques issues du système juridique au sein duquel ils évoluent. Les conseils juridiques et les avocats pourraient céder quant à eux plus volontiers à cette tentation, tout comme les opérateurs économiques qui sont les destinataires *in fine* de la CVIM. Cependant, une fois le litige survenu, le pouvoir d'interpréter la CVIM revient à l'arbitre ou au juge. Ces derniers s'efforceront d'interpréter la Convention de manière autonome, conformément aux prescriptions de son article 7, en gardant à l'esprit le caractère international du texte. Durant cette opération, il est notamment

---

précise : « *à la différence de certains codes du commerce extérieur élaborés spécialement pour la sauvegarde des intérêts du pays qui les a promulgués.* »

<sup>114</sup> La dénomination « pays en développement » est souvent remise en cause, Cf notamment P. VINCENT, *L'OMC et les pays en développement*, Larcier, DROIT INTERNATIONAL, 2010, pp.12-15.

<sup>115</sup> M. ANCEL, « Rapprochement, unification ou harmonisation des droits ? », *Mélanges Marty, Université des sciences sociales de Toulouse*, 1978, p.8.

préconisé de s'enquérir des travaux préparatoires du texte bien que ceux-ci révèlent souvent un manque d'efficacité lors de l'interprétation des conventions internationales en général (1) et notamment lors de l'interprétation de la CVIM (2).

## **1. Le manque d'efficacité du recours aux travaux préparatoires lors de l'interprétation des conventions internationales**

L'article 32 de la Convention de Vienne sur le droit des Traités présente le recours aux travaux préparatoires comme moyen complémentaire d'interprétation. Il faut alors disposer de tous les éléments nécessaires à la bonne compréhension des textes transcrivant les travaux préparatoires. Nous nous joignons aux auteurs qui nuancent l'apport de ces derniers,<sup>116</sup> bien qu'il soit courant de conseiller d'y recourir en matière d'interprétation<sup>117</sup>. Les travaux préparatoires des instruments juridiques sont parfois difficiles d'accès et peuvent sembler eux-mêmes assez obscurs. Le doyen Gény présentait l'examen des travaux préparatoires comme le premier stade de l'« *investigation auxiliaire* » accompagnant l'interprétation pour comprendre la pensée du législateur qui n'aurait pas été « *exactement traduite par la formule employée* »<sup>118</sup>. Gény ajoute que les travaux préparatoires « *ne sauraient que bien rarement apporter la certitude complète sur un texte obscur ou équivoque* » et évoque par ailleurs la question de l'évolution du contexte dans lequel a été adopté le texte juridique à interpréter<sup>119</sup>. Après avoir énoncé le principe selon lequel un texte doit être compris selon la signification qu'il emportait au moment de sa création, Gény expose l'argument qui y est opposé, à savoir l'adaptation des normes à l'évolution de la société, avant de revenir à la justesse du principe

---

<sup>116</sup> A. NUYTS et N. WATTE, « Le champ d'application de la Convention de Vienne sur la vente internationale. La théorie à l'épreuve de la pratique », *JDI*, 2, 2003, p.367 : « *Les travaux préparatoires livrent parfois des indications intéressantes, même s'il faut reconnaître que leur portée est assez limitée, en raison notamment de la confusion qui règne en général dans ces documents et du fait que la plupart du temps, les délégations ont exprimé des points de vue différents voire contradictoires à propos d'un même article* ».

<sup>117</sup> P. KAHN, *Droit international*, Jurisclasseur n°7, 1999, p.4 : « *le recours aux travaux préparatoires, au moins dans un premier temps peut être utile* ».

<sup>118</sup> F. GENY, *Méthode d'interprétation et sources en droit privé positif*, Bibliothèque de jurisprudence civile contemporaine, Sirey, 1921, §15, p.26-27. Ensuite viennent l'étude de la coutume, la consultation de l'équité et l'appel aux principes généraux du droit.

<sup>119</sup> *Ibid.*, §99, p.233. Le Doyen Gény critique la règle selon laquelle il faudrait toujours privilégier l'intention des auteurs du texte législatif car cette méthode revient à favoriser et ignorer l'évolution de la société : « *Cette manière de voir, si naturelle qu'elle puisse paraître, se heurte pourtant à des objections spécieuses, qui n'ont pas été toujours bien aperçues. Et, d'abord, d'après les principes modernes sur la Souveraineté politique, on est fondé à se demander si le législateur n'excède pas ses pouvoirs, en imposant indéfiniment ses lois pour l'avenir, et s'il peut légitimement assujettir les générations suivantes à ses propres volontés.*»

premier, principalement pour une raison de sécurité juridique. Il en admet la nuance, l'exception concernant certaines notions, évolutives par définition. Il a ainsi soutenu que « *l'état social, contemporain du juge, ne saurait peser directement sur l'interprétation du texte légal, que si celui-ci exprimait une notion mobile et fugace de sa nature, telle que la notion d'ordre public, par exemple. Interpréter pareille notion d'après les idées régnantes à l'époque de l'application de la loi, ce n'est pas compromettre la certitude de celle-ci, puisque elle-même a reconnu la contingence et la relativité de cet élément, dont elle a laissé la précision à l'interprète* »<sup>120</sup>. L'auteur expose enfin une exception naissant avec la disparition ou l'apparition d'éléments nécessaires à l'application des normes à interpréter, « *certaines rapports sociaux, certaines circonstances économiques, qui apparaissent comme les conditions mêmes de sa disposition* »<sup>121</sup>. Le doyen Capitant a également émis des critiques au sujet du recours aux travaux préparatoires lors de la mise en œuvre d'un texte juridique. Il explique que cette pratique n'est pas unanimement adoptée ; elle est notamment exclue en droit anglais. Il reprend ainsi les paroles prononcées par le Premier Président de la Cour de cassation, Monsieur Ballot-Beaupré dans son discours du Centenaire du Code civil : « *Le juge, a-t-il dit, ne doit pas s'attacher à rechercher obstinément quelle a été, il y a cent ans, la pensée des auteurs du Code en rédigeant tel ou tel article. Il doit se demander ce qu'elle serait si le même article était aujourd'hui rédigé par eux. Il doit se dire qu'en présence de tous les changements qui, depuis un siècle, se sont opérés dans les idées, dans les mœurs, dans les institutions, dans l'état économique et social de la France, la justice et la raison commandent d'adapter libéralement, humainement le texte aux réalités et aux exigences de la vie moderne* »<sup>122</sup>. Après avoir mis en avant toutes les difficultés à comprendre les textes mêmes des travaux préparatoires législatifs, le doyen Capitant a soutenu que la doctrine estimait qu'il était « *presque impossible de tirer quelque précision des travaux préparatoires* ». Capitant ajoute que si le texte même des travaux préparatoires est obscur, cela démontre que les discussions rapportées l'ont également été, répercutant les doutes des auteurs sur le texte<sup>123</sup> et conclut en affirmant la supériorité du droit écrit sur la coutume et met en garde contre le recours aux « *discussions préliminaires* » fondant la loi en ce qu'il mettrait en danger cette supériorité. « *En résumé, l'interprétation des lois gagnerait en certitude, en*

---

<sup>120</sup> *Ibid*, pp.236-237.

<sup>121</sup> *Ibid*, p.237.

<sup>122</sup> H. CAPITANT, « Les Travaux préparatoires et l'interprétation des Lois », *Recueil d'études sur les sources du droit en l'honneur de François Gény, Les sources générales des systèmes juridiques actuels*, Librairie du Recueil Sirey, t.II, 1921, p.206.

<sup>123</sup> *Ibid*, p.213.

*autorité si l'on faisait abstraction complète des travaux préparatoires* »<sup>124</sup>. Doit-on retenir ce raisonnement concernant la CVIM ?

## **2. Le manque d'efficacité du recours aux travaux préparatoires lors de l'interprétation de la CVIM**

Les arguments présentés par le doyen Capitant, sont-ils pareillement opposables aux travaux préparatoires de la CVIM ? Si ses arguments sont extrêmement convaincants, nous ne pensons pas toutefois qu'ils aient le même poids concernant le recours aux travaux préparatoires de la CVIM. Concernant l'adaptation du texte aux évolutions contemporaines, nous pouvons considérer que le laps de temps écoulé depuis sa naissance n'est pas suffisamment important pour que les interprètes cherchent à faire évoluer le texte. S'agissant des difficultés liées à l'examen du contenu des travaux préparatoires tant les textes des discussions peuvent être confus, rejoignant par là même l'obscurité du texte final, il n'en est rien pour la CVIM dont les travaux préparatoires, retraçant les discussions des conférences diplomatiques, disponibles sur le site électronique de la CNUDCI, sont aisés à appréhender. Ceci étant, le recours aux travaux préparatoires de la Convention semble d'un apport relativement limité s'agissant de son interprétation actuelle pour l'application des dispositions. Il a en outre été soutenu lors de la rédaction de la Convention de Vienne sur le droit des Traités de 1969 que la consultation des travaux préparatoires ne serait pas concluante et que la fiabilité de leur contenu était aléatoire : « *Plusieurs de ceux qui, tant à la Commission du droit international qu'à la Conférence de Vienne, étaient opposés à accorder un rôle de premier plan aux travaux préparatoires, ont fait valoir que ces travaux n'étaient pas souvent concluants. Ainsi, ils ont noté que, dans la majorité des cas, la consultation de ces travaux ne permet pas de jeter plus de lumière sur une disposition controversée* »<sup>125</sup>. Nous sommes d'avis que si le recours aux travaux préparatoires permet d'appréhender le contexte dans lequel une disposition a été adoptée, son historique et donc son sens, il ne s'avère pas d'une grande utilité pour la mise en œuvre de la disposition. Souvent, les questions liées à l'interprétation de la CVIM pour sa mise en œuvre seront très concrètes et requièrent une

---

<sup>124</sup> *Ibid*, p.214.

<sup>125</sup> *Les Conventions de Vienne sur le droit des traités, Commentaire article par article*, Sous la direction d'O. CORTEN et P. KLEIN, tome 2, Bruylant, 2006, Commentaires sous l'article 32, Y. LE BOUTHILLIER, p.1359 et ss.

réponse pragmatique et adaptée à la situation en l'espèce. Les expressions de la CVIM ne seront généralement pas considérées comme obscures par la communauté des juristes internationalistes et même si elles peuvent l'être parfois, elles sont éclairées par la doctrine internationaliste à laquelle la communauté internationale peut avoir aisément accès.

Si nous reprenons les règles d'interprétation qui ressortent des recommandations explicitées précédemment, nous pouvons établir une méthode imposant une autonomie certaine à l'interprète. Ainsi, le processus consiste à appréhender les dispositions de la CVIM selon son texte et son esprit, en consultant notamment les travaux préparatoires et en prenant connaissance de l'ensemble de la Convention, tout en adoptant une approche large et libérale et en mettant de côté le mode de compréhension forgé par l'expérience d'un système juridique particulier. L'interprétation donnée se devra toutefois d'être précise, et ceci, notamment en analysant les termes questionnés selon une approche comparée des différentes langues et une analyse de la jurisprudence internationale<sup>126</sup>.

Cette méthode, réalisant l'autonomie de l'interprète, est plus aisément mise en œuvre par les arbitres du commerce international en raison de leur absence d'appartenance à un système juridique national et de l'expérience qu'ils ont développée dans l'interprétation autonome des textes internationaux.

## **§2. L'autonomie inhérente à l'arbitre du commerce international**

Le principe d'interprétation autonome est aisément mis en œuvre par les arbitres du commerce international (B) en raison de leur autonomie intrinsèque qui s'explique par leur rapport à la *lex mercatoria* (A).

---

<sup>126</sup> Concernant la méthode d'interprétation de la CVIM à appliquer, Monsieur HEUZE a affirmé : « *chacun des articles de la CVIM doit [bien plutôt] être interprété à la lumière des autres, ou de sa place dans l'ensemble, voire de ses différentes formulations dans chacune des six langues officielles (anglais, arabe, chinois, espagnol, français et russe) qui ont été retenues, ou encore des travaux préparatoires. Et si cela ne suffit pas pour lever l'hésitation, une étude de droit comparé, qui permettrait de dégager la solution la plus généralement observée, devrait toujours être préférée à un recours, même subsidiaire, aux conceptions de la lex fori.* » *La vente internationale de marchandises*, Droit uniforme, LGDJ, 2000, pp.87-88.

## **A. *Lex mercatoria* et arbitrage**

Les liens entre la *lex mercatoria* et l'arbitrage sont inextricables puisque le second représente la juridiction naturelle de la première. L'ordre juridique mercatique représente le *for* de l'arbitre (1) et la jurisprudence arbitrale a renforcé cet ordre (2).

### **1. La *lex mercatoria* est le *for* de l'arbitre**

Les directives découlant de l'article 7-1, relatives au positionnement neutre et détaché de toute référence à un système juridique quelconque, sont particulièrement adressées aux juges mettant en œuvre la Convention, ces derniers se référant quotidiennement à leur *lex fori*. Les arbitres internationaux devraient être moins influencés par les ordres juridiques nationaux dont ils sont issus (par leurs formation et culture) ainsi que par le droit du siège ou de la procédure s'ils sont différents de l'ordre dont ils sont issus, car ils se retrouvent plus fréquemment face à la nécessité d'appliquer des législations qui leurs sont étrangères. Ils développent ainsi une faculté d'interprétation autonome en étant détachés de tout *for*, de tout système juridique spécifique et en s'efforçant de comprendre et d'assimiler les textes applicables aux litiges qu'ils tranchent. Ainsi, les arbitres du commerce international n'ont pas de *for* si ce n'est la *lex mercatoria*. Ils sont dans l'obligation d'appliquer un droit national lorsque celui-ci est désigné pour régir le litige qu'ils tranchent, toutefois, cet ordre juridique n'est pas toujours celui qui leur est le plus familier. Les arbitres du commerce international sont censés maîtriser ou du moins être particulièrement sensibilisés aux divers instruments juridiques transnationaux du commerce international. Par conséquent, ils appliqueront ces derniers plus aisément.

Cette particularité leur confère *a priori* une approche neutre des textes internationaux. La pratique ne correspondra bien entendu pas forcément à cette description et il n'est pas exclu que certains juges puissent se montrer particulièrement sensibles aux besoins du droit uniforme et que certains arbitres puissent se montrer fortement imprégnés par le droit national ou le système juridique dont ils ont acquis la pratique la plus importante ou auquel ils adhèrent profondément.

## 2. La jurisprudence arbitrale et la *lex mercatoria*

Selon la thèse de Monsieur Osman, les arbitres ont donné naissance aux principes constituant la *lex mercatoria*. Il affirme que les principes de la *lex mercatoria*, « énoncés par la jurisprudence arbitrale », gouvernent « l'interprétation (du contrat et du droit), la formation et l'exécution du contrat international ». Il reprend les propos du doyen Carbonneau affirmant le détachement de l'arbitrage international de tout ordre juridique national : « les différents documents internationaux affirment l'émergence d'un arbitrage anational ou supranational qui est essentiellement détaché, totalement ou partiellement, de tout système juridique national » et que l'arbitrage a pu « élaborer un corps de principes juridiques gouvernant le droit commercial international (autrement appelé *lex mercatoria* ou droit international des commerçants), une common law des transactions internationales »<sup>127</sup>. Ces affirmations appuient l'idée d'une institution de l'arbitrage totalement indépendante des systèmes juridiques nationaux et créatrice des principes de la *lex mercatoria*. Monsieur Osman soutient que la jurisprudence arbitrale a notamment mis en avant des principes interprétatifs du contrat et du droit<sup>128</sup>. Il n'évoque pas le principe d'interprétation autonome, toutefois, les développements de l'auteur concernent l'interprétation du contrat et non de celle des conventions internationales ou du droit uniforme<sup>129</sup>. On pourrait imaginer que le principe d'interprétation autonome puisse s'appliquer aux contrats internationaux immergés dans la *lex mercatoria*. Ainsi, les interprètes de ces contrats, régis par la *lex mercatoria*, éviteront de se référer à leurs systèmes juridiques internes. Oppetit avait affirmé que « l'utilisation des conventions internationales par les arbitres constitue certainement un facteur d'unification de la pratique arbitrale et contribue par là-même à la fonction du droit international »<sup>130</sup>. Cette idée met en avant l'effet uniformisant des conventions internationales sur la jurisprudence arbitrale.

---

<sup>127</sup> T-E. CARBONNEAU, « Etude historique et comparée de l'arbitrage vers un droit matériel de l'arbitrage commercial international fondé sur la motivation des sentences », *RIDC*, 1984, pp.727-781, spéc.759, cité par F. OSMAN dans *Les principes généraux de la lex mercatoria, contribution à l'étude d'un ordre juridique anational*, LGDJ, 1992, p.14.

<sup>128</sup> Il présente les principes suivants : une interprétation fondée sur la recherche de la commune et réelle intention des parties avec la référence à la période rétrospective du contrat et la référence au sens commun des mots ; une interprétation finaliste en se référant au but et à l'objet du contrat et en se basant sur l'économie générale du contrat ; une interprétation validante (*favor negotii*) avec la validation du contrat fondée sur l'éviction de la loi nationale l'invalidant ou sur l'inopposabilité de la loi l'invalidant.

<sup>129</sup> Il est à noter que la thèse de Monsieur Osman se fonde sur la théorie de Goldman consacrant la jurisprudence arbitrale comme source de la *lex mercatoria*. B. OPPETIT, « Philosophie de l'arbitrage commercial international », *JDI*, 1993, p. 811.

<sup>130</sup> D. HASCHER, Commentaire sous la sentence CCI n°6281 rendue en 1989, *JDI*, n°4, 1991, p.1059.

Enfin, nous sommes en présence d'un système qui se nourrit de lui-même et génère son propre développement : la jurisprudence arbitrale énonce des principes qui forment la *lex mercatoria* et cette dernière s'exprime à travers des conventions internationales contribuant à l'uniformisation de la jurisprudence arbitrale. Et même si les arbitres du commerce international appliquent la plupart du temps des lois nationales, leur appartenance à la communauté de l'arbitrage international aura tendance à les inciter à recourir aux principes transnationaux ou du moins à reconnaître leur bien-fondé s'ils sont brandis par les parties au litige.

## **B. L'interprétation de la CVIM par les arbitres**

La CVIM, produit de la société des Etats à destination de la société des marchands devrait se trouver fréquemment en prise à une interprétation arbitrale, mode de règlement habituel des litiges du commerce international. Les rapports entre *lex mercatoria*, arbitrage et CVIM (1) seront exposés à travers des illustrations jurisprudentielles (2).

### **1. *Lex mercatoria*, arbitrage et CVIM**

Au niveau de l'applicabilité de la CVIM tout d'abord, il est à préciser que « *L'arbitre ne raisonnera pas en termes de règle de conflit ou de territorialité. Soit il considérera que la Convention de Vienne a été explicitement ou implicitement choisie par les parties, et il l'appliquera. Soit il constatera qu'un tel choix n'existe pas, et il appliquera la Convention de Vienne s'il estime ce choix approprié* »<sup>131</sup>. L'arbitre déterminera l'adéquation de l'application de la CVIM au cas d'espèce en passant par une règle de conflit qu'il estime appropriée ou qui s'impose à lui, ou directement selon son propre choix. Cette dernière voie d'application de la CVIM est spécifique à l'arbitrage et est révélatrice de la liberté régnant en ce domaine. Cette opportunité a été largement saisie par les arbitres du commerce internationaux.

---

<sup>131</sup> A. MOURRE, L'application par l'arbitre de la Convention de Vienne sur la vente internationale de marchandises ; *Bull. CCI*, Vol.17, n°1, p.45, 2006.

Nous avons conclu dans une étude sur l'application de la Convention de Vienne par les arbitres, qu'« *en matière d'application de la CVIM, la jurisprudence des arbitres du commerce international semble plus pertinente que celle des juges étatiques du fait de l'absence de for qui les caractérise. Les arbitres auront alors nettement tendance à procéder à des interprétations de façon plus autonome, ainsi que le requiert la CVIM en son article 7-1* »<sup>132</sup>. La CVIM appartenant à la *lex mercatoria*,<sup>133</sup> car elle est fondée sur les principes de cette dernière et a été formulée pour répondre aux besoins du commerce international, il en ressort que les arbitres sont les interprètes naturels de la Convention. Ils ne sont pas confrontés à des contradictions entre le texte qu'ils doivent appliquer et un ordre juridique auquel ils seraient rattachés, contrairement à la situation des juges internes. Cette dernière idée serait toutefois vouée à disparaître du fait que la CVIM devrait être totalement intégrée aux ordres juridiques des Etats parties. Mais pour le moment, les juges continuent à différencier le droit interne du droit conventionnel. La difficulté serait d'autant plus grande s'agissant des juges qui relèvent d'Etats n'ayant pas intégré la CVIM à leur système et qui se retrouvent dans l'obligation d'interpréter la Convention pour l'appliquer à un cas d'espèce auxquels ils seraient confrontés. On pourrait par exemple penser qu'un juge tunisien dans l'obligation d'appliquer la CVIM aurait plus de difficultés qu'un juge français, qu'il aurait tendance à vouloir privilégier les principes issus de l'ordre juridique tunisien car son *for* n'a pas accueilli la Convention de Vienne et que cette dernière lui reste totalement étrangère. Cette tendance ne serait toutefois pas cantonnée aux juges relevant d'Etats non parties à la CVIM. Ainsi, le professeur Filip De Ly a observé que les procédures arbitrales administrées par des centres nationaux d'arbitrage avait tendance « *à traiter la vente internationale comme une vente devant les tribunaux nationaux de sorte que dans ces arbitrages, une grande influence du droit international privé du siège sera présente* » et soutient que le détachement du droit international privé du siège est plutôt opéré par les centres internationaux d'arbitrage en raison de leur traitement exclusif d'opérations internationales<sup>134</sup>. Il se pose la question de savoir « *si et dans quelle mesure les principes de droit uniforme de la vente internationale tels*

<sup>132</sup> Mémoire rédigé sous la direction du professeur Jean-Baptiste Racine, *L'application de la Convention de Vienne sur les contrats de vente internationale de marchandises du 11 avril 1980 par les arbitres*, Université de Nice Sophia Antipolis, 2007, p.87.

<sup>133</sup> J.-B. RACINE, F. SIIRIAINEN, *Droit du commerce international*, Dalloz, 2018, p.56, §65 : « *il n'y a aucun obstacle à intégrer les conventions internationales dans les sources de la lex mercatoria au sens large pourvu qu'elles répondent aux besoins du commerce international (on pense de façon privilégiée à la Convention de Vienne sur la vente internationale de marchandises)* ». D'autres auteurs soutiennent cette thèse alors que certains la réfutent à l'instar de Monsieur Vincent Heuzé qui semble remettre en cause l'existence même de la *lex mercatoria* ainsi que celle de « *la très hypothétique société des marchands* », *Traité des Contrats, La vente internationale de marchandises*, LGDJ, 2000, p.116, §127.

<sup>134</sup> F. DE LY, « *La pratique de l'arbitrage commercial international et la vente internationale* », *RDAI*, n°3/4, 2001, p.46.

qu'ils ont été codifiés par la Convention de Vienne, peuvent être qualifiés de principes généraux de droit matériel de la vente internationale », <sup>135</sup> et ce, pour répondre à la question de l'applicabilité directe des normes de la CVIM en tant que principes généraux de la vente internationale. Monsieur Beraudo soutient quant à lui que « *l'application uniforme de la Convention exige de l'interprète une culture juridique de commercialiste comparatiste répandue chez les arbitres. L'abandon de la recherche des significations nationalistes doit être complété par un état d'esprit constructif apte à réaliser des synthèses pour dégager des principes généraux* » <sup>136</sup>. Ces réflexions nous mènent à penser que l'application de la CVIM par les arbitres devrait conduire à considérer les principes se dégageant du texte comme des règles transnationales ayant vocation à s'appliquer à tout contrat de vente internationale.

## 2. Illustrations jurisprudentielles

Monsieur Beraudo cite deux sentences qui se prononcées sur la question de l'appartenance de la CVIM à la *lex mercatoria* impliquant son applicabilité directe à une vente internationale. La première sentence a rejeté l'applicabilité de la Convention de Vienne comme faisant partie de la *lex mercatoria* en avançant qu'elle ne pouvait résoudre tous les problèmes du différend notamment ceux de la prescription et de l'enrichissement sans cause puisqu'ils ne sont pas couverts par la Convention. La seconde sentence a admis l'applicabilité de la CVIM en l'absence de ratification des Etats où étaient établies les parties au litige. Ainsi, « *Le tribunal s'est basé sur la notion des usages du commerce applicable en vertu de l'article 13 du Règlement d'arbitrage de la CCI (édition de 1988) et a statué que la Convention de Vienne est l'expression de ces usages, cette dernière étant à cette époque déjà en vigueur dans 17 Etats* » <sup>137</sup>.

Nous soutenons l'idée selon laquelle la CVIM fait partie de la *lex mercatoria* et serait susceptible, par conséquent, de s'appliquer à tout contrat de vente internationale régi par cette dernière. La problématique propre à la nature du texte qui surgit alors est le refus de certains Etats d'adopter cette convention. Mais n'est-ce pas là une prérogative spécifique et l'un des principaux avantages de la *lex mercatoria*, droit des marchands qui, dans une certaine mesure,

---

<sup>135</sup> *Ibid.*

<sup>136</sup> J.-P. BERAUDO, « La Convention des Nations Unies sur les contrats de vente internationale de marchandises et l'arbitrage », *Bulletin de la Cour internationale d'arbitrage de la CCI*, Vol. 5/n°1-Mai 1994, p.63.

<sup>137</sup> *Ibid.*

ignore la législation des Etats ? Afin d'appuyer notre argumentation, nous pouvons citer en exemple la sentence arbitrale dans laquelle nous relevons la parfaite application du principe d'interprétation autonome illustrant également l'indépendance dont fait preuve l'arbitre qui n'est autre en l'espèce que le professeur Joachim Bonell<sup>138</sup>. Dans sa décision prononcée le 15 juin 1994 à Vienne, il traite d'abord la question du droit applicable qui sera en l'espèce le droit autrichien et donc la CVIM. Pour arriver à ce résultat, le professeur Bonell citera les travaux de la doctrine. Dans cette affaire, le vendeur demandait la résiliation du contrat et le dédommagement du préjudice subi en raison de l'absence d'enlèvement et du paiement des marchandises par l'acheteur. La partie la plus intéressante de la décision concerne la détermination du taux d'intérêt qui doit être appliqué<sup>139</sup>. L'arbitre cite la doctrine et la jurisprudence pour présenter les points de vue existants, à savoir : adopter la solution issue du droit national interne applicable ou déterminer le taux d'intérêt de façon autonome en conformité avec les principes généraux de la Convention. Il opte pour la seconde option et l'applique en affirmant d'abord que la CVIM contient le principe général de la compensation intégrale, en vertu de ses articles 74<sup>140</sup> et 78<sup>141</sup>. Il poursuit son raisonnement en soutenant que dans les relations entre commerçants, il est attendu qu'en cas de retard de paiement, le vendeur fasse appel à un crédit bancaire au taux d'intérêt communément pratiqué dans son pays selon la devise prévue pour le paiement. L'arbitre précise que cette devise peut être celle du pays du vendeur ou toute autre devise étrangère sur laquelle les parties se sont entendues. Il applique finalement le taux bancaire autrichien et remarque que l'application de l'article 7.4.9 des Principes UNIDROIT aurait mené au même résultat<sup>142</sup>. Enfin, il invoque l'obligation de minimiser le dommage en citant encore une fois la doctrine. Cette sentence représente un modèle dans la mise en œuvre de la CVIM. Bien que toutes les procédures arbitrales mettant en œuvre la CVIM ne soient pas confiées à des spécialistes du droit uniforme, il est permis de penser que les arbitres du commerce international développent des

---

<sup>138</sup> *JDI*, 1995, pP.1055-1056. Sur le site de la *Pace University* : <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/940615a3.html>.

<sup>139</sup> Cette question sera amplement étudiée dans la seconde partie de notre étude.

<sup>140</sup> « *Les dommages-intérêts pour une contravention au contrat commise par une partie sont égaux à la perte subie et au gain manqué par l'autre partie par suite de la contravention. Ces dommages-intérêts ne peuvent être supérieurs à la perte subie et au gain manqué que la partie en défaut avait prévus ou aurait dû prévoir au moment de la conclusion du contrat, en considérant les faits dont elle avait connaissance ou aurait dû avoir connaissance, comme étant des conséquences possibles de la contravention au contrat.* »

<sup>141</sup> « *Si une partie ne paie pas le prix ou toute autre somme due, l'autre partie a droit à des intérêts sur cette somme, sans préjudice des dommages-intérêts qu'elle serait fondée à demander en vertu de l'article 74.* »

<sup>142</sup> « *1) En cas de non paiement d'une somme d'argent à l'échéance, le créancier a droit aux intérêts de cette somme entre l'échéance et la date du paiement, qu'il y ait ou non exonération.*

*2) Le taux d'intérêt est le taux bancaire de base à court terme moyen pour la monnaie de paiement du contrat au lieu où le paiement doit être effectué ou, à défaut d'un tel taux en ce lieu, le même taux dans l'Etat de la monnaie de paiement.* »

*3) Le créancier a droit, en outre, à des dommages-intérêts pour tout préjudice supplémentaire.* »

réflexes acquis par la pratique arbitrale qui les mènera à élaborer ce type de raisonnement. En outre, ils disposent de bases de données substantielles concernant la mise en œuvre de la CVIM et notamment la jurisprudence qui lui est affiliée, qu'il leur est loisible de consulter et dont ils peuvent librement s'inspirer pour parfaire leurs décisions.

### *Conclusion de la section*

L'interprétation du droit uniforme se fait en toute indépendance des systèmes référentiels internes. Les juges se détachent de leurs *fors* et les arbitres demeurent attachés aux références du droit transnational. Tous les interprètes appréhenderont les textes de droit uniforme de façon autonome. Ils s'appuieront uniquement sur les termes du texte pour en saisir le sens. Ils se référeront également à la jurisprudence, à la doctrine ainsi qu'aux références pertinentes du système international.

### *Conclusion du chapitre*

Le respect du principe d'interprétation autonome s'exprime par l'indépendance dont fera preuve l'interprète. S'impose à lui une obligation d'autonomie. L'interprète prendra de la distance par rapport au système juridique dont il relève, et mettra en œuvre une application uniforme de la Convention, moyen de réalisation des règles matérielles internationales. L'objectif poursuivi par cette interprétation est l'uniformisation de l'application du texte. Il s'agit d'une interprétation finaliste.

S'il est vrai que le droit uniforme garantit la sécurité juridique, son application représente un défi pour les interprètes qui doivent mettre en œuvre le principe d'interprétation autonome consistant essentiellement en la prise en compte du caractère international de la Convention. Il s'agit d'une interprétation ancrée dans le système transnational.

## Chapitre 2. La prise en compte du caractère international de la CVIM

Au niveau des directives d'interprétation énoncées par l'article 7-1 de la Convention, la prise en compte du caractère international du texte est affirmée en premier, avant que ne soit avancées la nécessité de promouvoir l'uniformité de son application et celle d'assurer le respect de la bonne foi dans le commerce international. La prise en compte du caractère international de la Convention lors de l'interprétation semble définir essentiellement le principe d'interprétation autonome.

En commentaire de la directive relative à la prise en compte du caractère international, le Précis de Jurisprudence de la CNUDCI (2016) énonce: «*Selon un certain nombre de juridictions, la mention au paragraphe 1 de l'article 7 du caractère international de la Convention interdit aux fors d'interpréter celle-ci sur la base du droit interne; au lieu de cela, les juridictions doivent interpréter la Convention "de manière autonome". D'après une juridiction, ceci impose que "[l]es éléments d'interprétation de la Convention soient tirés de la Convention elle-même, à moins qu' [elle] n'en dispose autrement de façon expresse". Selon une autre juridiction, il est nécessaire que les juges se libèrent de "toute approche ethnocentriste [...] et des méthodes généralement suivies dans l'interprétation des dispositions internes, faute de quoi seront appliquées des institutions et des dispositions du droit interne et l'application fera preuve, en outre, d'un manque regrettable d'uniformité". Selon une autre juridiction encore, interpréter la Convention de façon autonome "signifie [que] la Convention doit être appliquée et interprétée exclusivement à partir de ses propres dispositions, compte tenu des principes de la Convention et des décisions rendues en rapport avec la Convention dans les autres pays. Il convient d'éviter de recourir à la jurisprudence nationale". Certaines juridictions déclarent même expressément que leurs solutions internes doivent être écartées, car elles diffèrent de celles de la Convention.* »

Nous présenterons des décisions issues de juridictions étrangères dans lesquelles les juges ont mis en œuvre le principe d'interprétation autonome énoncé par l'article 7-1 de la CVIM. Certaines décisions dans lesquelles les juges ont pris en compte le caractère international de la Convention se sont ainsi fait connaître (Section 1). Nous focaliserons ensuite notre étude sur la jurisprudence française afin d'évaluer la compréhension du principe d'interprétation autonome par les juges français particulièrement en jugeant le respect de la directive concernant la prise en compte du caractère international du texte. (Section 2).

## **Section 1. Illustrations de la jurisprudence internationale**

Le principe d'interprétation autonome signifie que les termes conventionnels doivent être interprétés indépendamment de toute référence au *for* en s'appuyant sur l'ordre juridique international et le système transnational. Des tribunaux se sont efforcés de respecter ces directives en appliquant la CVIM. En examinant la jurisprudence internationale relative à la CVIM, une décision provenant de Nouvelle Zélande se fait particulièrement remarquer en ce qu'elle représente une illustration parfaite de la mise en œuvre de l'article 7-1 (§1). Nous examinerons l'interprétation autonome d'un terme indispensable à la mise en œuvre de la CVIM, celui de *vente*, telle qu'elle a été correctement opérée par plusieurs tribunaux (§2).

### **§1. Une décision « modèle »**

Dans cette décision modèle, a été examinée la question de l'applicabilité de la CVIM (A) avant de mettre en œuvre son article 7-1 pour l'interprétation de l'article 35 (B). La décision a été confirmée en appel (C).

#### **A. Applicabilité de la Convention de Vienne**

Dans une décision du 30 juillet 2010 rendue par la Haute Cour de Nouvelle-Zélande,<sup>143</sup> une compagnie de transport australienne achète des camions à une société néo-zélandaise. Une procédure d'enregistrement devait être accomplie à l'entrée en Australie mais les camions livrés ne répondaient pas aux exigences requises aux fins de cet enregistrement. L'acheteur n'étant pas autorisé à enregistrer les camions, il obtient une autorisation temporaire d'utilisation sur le territoire mais ne peut circuler que de façon limitée. Il exige alors du vendeur de le dédommager pour le préjudice subi. La principale problématique réside en la détermination de l'éventuelle responsabilité du vendeur pour non-conformité des marchandises vendues.

---

<sup>143</sup> <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/100730n6.html>.

La Cour établit sans difficulté l'applicabilité de la CVIM car l'acheteur et le vendeur sont établis dans des Etats parties à la Convention. Le juge exclut explicitement l'application du droit interne, en rejetant spécifiquement l'application d'un texte faisant partie du droit néo-zélandais : le *Sale of Goods Acts* de 1908, sur lequel s'était notamment fondé le demandeur. Le juge relève l'incohérence de la double référence du demandeur à cet instrument interne et à la CVIM en même temps. Il précise que la Nouvelle Zélande a adopté la Convention en édictant le « *Sale of Goods Act (United Nations Convention) 1994* » qui est entré en vigueur le 1<sup>er</sup> octobre 1995. Le juge conforte son assertion en se référant notamment à une décision de la Cour d'Auckland datant de 2002.

## **B. Interprétation de l'article 35 CVIM et mise en œuvre de l'article 7-1**

Il a été admis qu'une des obligations dérivant du contrat oral conclu entre les parties consistait en ce que le vendeur garantisse que les camions soient adaptés aux besoins de l'acheteur pour son activité. Le juge précise que cette obligation découle de l'article 35 de la CVIM<sup>144</sup>. Il examine alors s'il y a eu violation de cette disposition et affirme que plusieurs décisions issues de juridictions étrangères avaient été rendues s'agissant de déterminer si la notion de conformité imposée par l'article 35 (2) (a) correspond aux exigences réglementaires du pays de l'acheteur. Il cite ainsi des décisions émises par la Cour Suprême allemande, la Cour d'appel de Grenoble et la Cour fédérale de Louisiane et se réfère à deux ouvrages de Schlechtriem qui ont déterminé dans quelles conditions la législation du pays de l'acheteur devait être prise en considération. Le juge en déduit un certain nombre de principes concernant la question étudiée. La règle qui en ressort est la suivante : le vendeur n'est pas responsable de la conformité des marchandises aux exigences réglementaires ou aux

---

<sup>144</sup> « 1) Le vendeur doit livrer des marchandises dont la quantité, la qualité et le type répondent à ceux qui sont prévus au contrat, et dont l'emballage ou le conditionnement correspond à celui qui est prévu au contrat.

2) A moins que les parties n'en soient convenues autrement, les marchandises ne sont conformes au contrat que si :

a) elles sont propres aux usages auxquels serviraient habituellement des marchandises du même type ;  
b) elles sont propres à tout usage spécial qui a été porté expressément ou tacitement à la connaissance du vendeur ou qu'il n'était pas raisonnable de sa part de le faire ;  
c) elles possèdent les qualités d'une marchandise que le vendeur a présentée à l'acheteur comme échantillon ou modèle ;  
d) elles sont emballées ou conditionnées selon le mode habituel pour les marchandises du même type ou, à défaut de mode habituel, d'une manière propre à les conserver et à les protéger.

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

standards de la réglementation d'importation du pays où les marchandises sont importées et ce, même s'il connaissait la destination des marchandises. Des exceptions à la règle existent : les réglementations sont identiques dans l'Etat du vendeur, l'acheteur a attiré l'attention du vendeur sur lesdites dispositions réglementaires et s'en est remis à son expertise sur ce point ou bien l'acheteur connaissait ou aurait dû connaître les exigences requises en raison de circonstances particulières, à savoir : le vendeur dispose d'une filiale dans le pays concerné, les parties ont une relation de longue durée, le vendeur a l'habitude d'exporter dans le pays de l'acheteur ou y a fait de la publicité pour ses marchandises<sup>145</sup>.

Cette décision est la seule à notre connaissance qui évoque explicitement le principe d'autonomie dans l'interprétation de la CVIM en expliquant qu'il signifie que la Convention doit être interprétée et appliquée exclusivement en se basant sur ses propres termes et en prenant en compte ses propres principes et les décisions étrangères l'appliquant<sup>146</sup>. La Cour cite ensuite Schlechtriem qui avait affirmé qu'en lisant les dispositions, les concepts et les termes de la Convention, l'interprète devait éviter le recours aux explications qu'il pourrait trouver au sein de son ordre juridique interne. La Cour relève que les parties se réfèrent au droit national mais elle affirme que ce recours est interdit par l'article 7 de la Convention. Elle affirme que les conseils ont justifié la référence au droit national en invoquant l'article 7-2 mais elle explique que cette disposition ne s'applique qu'en présence de lacune, ce qui n'est pas le cas en l'espèce. Le juge précise que l'article 35 de la CVIM est clair et que la jurisprudence étrangère relative à la question est suffisamment étoffée pour en permettre une interprétation autonome. Il ajoute que l'application de l'article 8<sup>147</sup> de la CVIM sera utile dans

---

<sup>145</sup> "The following principles can be distilled from these authorities:

- i) As a general rule, the seller is not responsible for compliance with the regulatory provisions or standards of the importing country even if he or she knows the destination of the goods unless:
  - a. The same regulations exist in the seller's country.
  - b. The buyer drew the seller's attention to the regulatory provisions and relied on the seller's expertise.
  - c. The seller knew or should have known of the requirements because of special circumstances.
    - i. The fact the seller has maintained a branch in the importing country.
    - ii. The existence of a long-standing connection between the parties.
    - iii. The fact the seller has often exported into the buyer's country.

<sup>146</sup> "The requirement imposed by Article 7(1) namely to have regard "to the international character of the convention and to the need to promote uniformity in application" is generally accepted as establishing what has been called a principle of autonomous interpretation. That means the Convention must be applied and interpreted exclusively on its own terms, having regard to the principles of the Convention and Convention-related decisions in overseas jurisdictions. Recourse to domestic case law is to be avoided". ( C'est nous qui soulignons. )

<sup>147</sup> 1) Aux fins de la présente Convention, les indications et les autres comportements d'une partie doivent être interprétés selon l'intention de celle-ci lorsque l'autre partie connaissait ou ne pouvait ignorer cette intention.

l'interprétation de l'article 35 afin de déterminer l'intention des parties pour qualifier les circonstances de l'espèce et évite soigneusement de se référer à un droit national interne quelconque (celui de son *for* ou celui que les parties invoquent) pour mettre en œuvre une disposition conventionnelle.

### C. La décision et sa confirmation en appel

Le juge constate que les réglementations relatives à l'enregistrement sont différentes dans les lieux où sont établies les parties et que ces dernières n'avaient pas évoqué cette question avant le litige. Il relève également qu'il n'y a pas de preuve que le vendeur savait quelle était la réglementation de la destination des marchandises. Il conclut par conséquent que le seul moyen dont dispose l'acheteur pour établir une violation de l'article 35-2 (a) est la présence de circonstances particulières menant à l'assertion que le vendeur aurait dû connaître la réglementation en question. Dans le cas d'espèce, le vendeur avait émis de la publicité dans le pays de l'acheteur et y avait déjà opéré des ventes. Le juge relève que ces deux faits sont considérés comme des circonstances particulières par les *autorités*<sup>148</sup> cependant il estime que certains éléments viennent atténuer ces circonstances et notamment le fait que le vendeur ait spécifiquement recommandé un expert australien pour assister l'acheteur dans ses démarches d'importation et les responsabilités de chacun avaient alors été déterminées. Le juge a considéré qu'on ne pouvait soutenir que le vendeur aurait dû être au courant des exigences des autorités australiennes concernant la réglementation. La Cour examine aussi l'article 35-2 (b) et estime que s'il a été porté à la connaissance du vendeur que les camions seraient utilisés en Australie, il aurait été déraisonnable de la part de l'acheteur de s'en remettre au jugement du vendeur. En effet, l'acheteur est expérimenté en matière de transport et en meilleure position que le vendeur pour connaître la réglementation relative à l'importation dans son pays. La Cour ne reconnaît pas la responsabilité du vendeur au regard des critères d'enregistrement des camions des autorités australiennes et cela, sans prendre en

---

2) Si le paragraphe précédent n'est pas applicable, les indications et autres comportements d'une partie doivent être interprétés selon le sens qu'une personne raisonnable de même qualité que l'autre partie, placée dans la même situation, leur aurait donné.

3) Pour déterminer l'intention d'une partie ou ce qu'aurait compris une personne raisonnable, il doit être tenu compte des circonstances pertinentes, notamment des négociations qui ont pu avoir lieu entre les parties, des habitudes qui se sont établies entre elles, des usages et de tout comportement ultérieur des parties.

<sup>148</sup> Le juge évoque les autorités (« *authorities* ») en parlant de la doctrine et de la jurisprudence.

considération la question de la charge de la preuve (la Cour précise qu'il existe un conflit doctrinal pour déterminer si elle incombe à l'acheteur ou au vendeur).

La méthode mise en œuvre par la Haute Cour de Nouvelle Zélande est exemplaire par son respect du principe d'interprétation autonome et gagne à être largement connue.

La décision a été confirmée par la Cour d'appel de Nouvelle Zélande le 22 juillet 2011<sup>149</sup> qui a, à nouveau, mis en exergue la nécessité d'opérer une interprétation autonome de la Convention s'agissant de l'application de l'article 35-2. Les juges précisent que la CVIM doit être interprétée selon ses propres termes et au regard des décisions étrangères la mettant en œuvre. Ils citent à nouveau Schlechtriem<sup>150</sup> et affirment qu'ils prendront uniquement en considération la doctrine internationale pour interpréter l'article 35-2. Ils se réfèrent de façon détaillée à la jurisprudence internationale notamment en reprenant l'exemple des décisions citées auparavant par la juridiction de première instance. Ils citent notamment le célèbre cas des moules néo-zélandaises traité par la Cour suprême allemande le 8 mars 1995<sup>151</sup> dans lequel il a été affirmé qu'on ne pouvait attendre du vendeur qu'il fournisse des marchandises conformes aux réglementations publiques spécialisées de l'Etat où est établi l'acheteur. Puis la Cour cite une décision de la Cour Suprême autrichienne du 13 avril 2000 (dont les références ne sont pas communiquées) affirmant qu'on ne peut attendre d'un vendeur qu'il connaisse toute la réglementation du pays de l'acheteur ou du pays où les marchandises seront utilisées et que les standards du pays du vendeur serviront de référence à un usage ordinaire. Elle évoque également une décision américaine (*District Court of Louisiana*, 17 mai 1999) qui a repris le raisonnement de la Cour suprême allemande<sup>152</sup>. Enfin, les juges se réfèrent à

---

<sup>149</sup> <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/110722n6.html>.

<sup>150</sup> "In reading and understanding the provisions, concepts and words of the Convention, recourse to the system of the reader, must be avoided. This seems to be self-evident, but experience shows that practitioners and scholars tend to understand words and concepts of the Convention according to their familiar domestic laws."

<sup>151</sup> Le vendeur suisse de moules néo-zélandaises a fourni des marchandises dont le taux de cadmium, s'il était permis par la législation suisse, n'était pas autorisé par la législation allemande, pays de l'acheteur. Résumé en français : <http://www.unilex.info/case.cfm?id=108>.

<sup>152</sup> Cette décision résulte d'une demande d'exequatur d'une sentence arbitrale aux Etats Unis. Le demandeur est un acheteur américain qui, ayant reçu des équipements de radiologie fournis par un vendeur italien, avait formé un recours en arbitrage contre ce dernier car les marchandises n'ont pas été acceptées par les autorités américaines. L'acheteur a eu gain de cause dans la procédure arbitrale mais le vendeur, défendeur à la demande d'exequatur, excipe le non-respect de la CVIM applicable au contrat et la violation des lois de police du marché international (« *public policy of the international global market* »), par le tribunal arbitral. En vertu de la loi fédérale sur l'arbitrage (*Federal Arbitration Act*), une sentence peut être annulée pour ces motifs regroupés sous celui de l'excès de pouvoir (« *if the arbitrators exceeded their powers* »). La Cour n'a toutefois pas considéré que le tribunal arbitral avait excédé ses pouvoirs ni en violant des lois de police ni en appliquant manifestement mal la CVIM. Ainsi, le vendeur italien s'était fondé sur le non-respect de la jurisprudence allemande posant le principe de non obligation pour le vendeur de connaître la réglementation de l'Etat de l'acheteur auquel les biens sont destinés mais la Cour a soutenu que le tribunal arbitral s'était parfaitement justifié quant à sa décision expliquant que les parties se trouvaient dans une des situations particulières desquelles on pouvait déduire que le

une décision française<sup>153</sup> montrant que la relation suivie entre les parties peut mener à affirmer la connaissance par le vendeur du pays de destination des marchandises et faire peser sur lui une obligation de se conformer à la législation de ce dernier, ainsi qu'à une décision espagnole<sup>154</sup> reprenant le principe de la non obligation de connaissance par le vendeur de la réglementation du pays de l'acheteur ou de la destination des marchandises en appuyant en l'espèce le fait que l'acheteur avait eu l'opportunité d'inspecter les marchandises. La Cour d'appel a ainsi poursuivi la bonne application du principe d'interprétation autonome dans ses dimensions relatives à la prise en compte du caractère international de la Convention ainsi qu'à la promotion d'une application uniforme, en se référant à la jurisprudence étrangère et en respectant une position dominante qu'elle met en exergue. Les juges ont rejeté le recours en appel en confirmant la décision de la juridiction de première instance.

Monsieur Witz<sup>155</sup> a par ailleurs cité en exemple l'attitude des mêmes juridictions évoquées par la Cour d'appel de Nouvelle Zélande, en rappelant qu'il résulte de l'article 7-1 de la CVIM « *que les juridictions devraient prendre en considération la jurisprudence étrangère en vue de développer une interprétation uniforme de la Convention. Tel devrait être tout particulièrement le cas des juridictions suprêmes* » et en se réjouissant « *que cette démarche ait été suivie par la Cour suprême d'Autriche qui, confrontée à l'épineuse question de la charge de la preuve de la mauvaise foi ou de la négligence grossière du vendeur (art. 40 CVIM), a su tenir compte de la solution adoptée sur ce point par la Cour fédérale allemande* » qui avait noté qu'en prenant en compte le caractère international de la Convention et la nécessité de promouvoir son application uniforme, il y avait lieu d'examiner en détail l'arrêt du BGH qui reposait sur des faits très proches. Il cite enfin la conclusion de la Cour suprême d'Autriche : « *il convient de suivre les motivations convaincantes (de la Cour fédérale allemande) dans la perspective de l'établissement d'une application commune à l'échelle mondiale* ». Il apparaît que la Cour suprême d'Autriche a eu pleinement conscience de l'objectif de promotion d'uniformité dans l'application de la Convention et du rôle des juridictions dans cette mission.

---

vendeur connaissait ou aurait dû connaître la réglementation du pays importateur.  
<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/990517u1.html>.

<sup>153</sup> Cour d'appel de Grenoble, 13 septembre 1995, Juris-Data n°1995-048992 ;

<http://www.unilex.info/case.cfm?id=151>.

<sup>154</sup> *Audiencia Provincial de Granada*, 2 mars 2000, précis de jurisprudence de la CNUDCI, 2016, p.126, *Internationales Handelsrecht*, 2002, p. 82.

<sup>155</sup> C. WITZ, « Panorama Droit uniforme de la vente internationale de marchandises », juillet 2012- juillet 2013, *D.*, 12 décembre 2013, n°43, p.2880.

Certaines juridictions démontrent une grande implication dans la mise en œuvre uniforme de la CVIM à l'instar de la Haute Cour de Nouvelle Zélande ou de la Cour Suprême d'Autriche reconnaissant la jurisprudence internationale et s'imposant une ligne de conduite qui lui est conforme.

Toujours pour évaluer la bonne appréhension du principe d'interprétation autonome par les juges, nous avons recherché comment ces derniers procèdent à la qualification du contrat de vente internationale conditionnant la mise en œuvre de la Convention.

## **§2. Définition du contrat de vente en application du principe d'interprétation autonome**

Des décisions italiennes ont été particulièrement remarquées pour leur mise en œuvre du principe d'interprétation autonome afin de définir la vente au sens de la Convention (A). Une décision française a également donné lieu à cette opération (B).

### **A. Une jurisprudence italienne reconnue**

Deux décisions du Tribunal de Padoue (1) et dans leur sillon une décision du Tribunal de Forli (2) se sont clairement efforcées de donner corps au principe d'interprétation autonome en recherchant la définition du contrat de vente selon la CVIM.

#### **1. Décisions du Tribunal de Padoue**

L'interprète ne doit pas déduire de l'utilisation d'un terme particulier le sens habituel qui lui est accordé dans un système juridique interne donné. Illustrant cette directive, une décision rendue par le Tribunal de première instance de Padoue en 2004<sup>156</sup>, effectue une recherche du sens du mot *vente*, en poursuivant un raisonnement autonome, afin de déclarer l'applicabilité

---

<sup>156</sup> Version originale : <http://www.unilex.info/case.cfm?pid=1&do=case&id=972&step=FullText>;  
(version traduite en anglais : <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/040225i3.html>).

de la Convention. Le juge affirmera en l'espèce qu'il est préférable d'appliquer des règles de droit uniforme directement au lieu de passer par les règles de droit international privé. Il examine donc les critères d'applicabilité de la Convention et s'attache à affirmer d'abord que le contrat correspond bien une vente au sens de la Convention. Le tribunal affirme que l'absence de définition expresse dans la Convention n'autorise pas le recours à un droit national. Il cite plusieurs termes qui doivent, de même, être interprétés de façon autonome, ainsi en est-il de l'*établissement*, de la *résidence habituelle* ou encore des *marchandises*. Le tribunal a basé son interprétation du terme *vente* sur un rapprochement des articles 30 et 53 de la Convention<sup>157</sup>. Il en ressort que la vente au sens de la CVIM correspond à l'opération au cours de laquelle le vendeur a une obligation de livrer des biens, d'en transférer la propriété et éventuellement de délivrer tout document qui y est relatif alors que l'acheteur a l'obligation de payer les biens et d'en prendre la livraison. Le tribunal ajoute que l'objet de la vente doit être meuble et corporel et se réfère à la jurisprudence italienne et étrangère sur ce point en soutenant que la jurisprudence, si elle ne lie pas l'interprète comme le voudrait une doctrine minoritaire, doit, toutefois, être prise en considération afin d'assurer l'application uniforme de la Convention. En effet, le tribunal affirme que l'application uniforme de la CVIM qui est recherchée pour le bon développement du commerce international, ne peut se faire uniquement en interprétant le texte de façon autonome sans se référer à un ordre juridique déterminé. Il souligne le rôle essentiel dévolu à la jurisprudence dans la réalisation de cet objectif. L'interprète aura besoin de matériel sur lequel s'appuyer pour donner du poids à sa propre interprétation et il le trouvera dans la jurisprudence internationale et les développements de la doctrine. Nous retrouvons l'idée que l'interprétation de la CVIM doit se faire de manière autonome et uniforme.

Le même tribunal rend une autre décision, le 11 janvier 2005<sup>158</sup>, mettant en œuvre la Convention et dans laquelle il réitère la nécessité de prendre en compte la jurisprudence étrangère et cite de ce fait plusieurs décisions étrangères après s'être référé à la jurisprudence italienne pour déterminer l'applicabilité de la CVIM. En effet, dans un premier temps, la

---

<sup>157</sup> L'article 30 dispose : « *Le vendeur s'oblige, dans les conditions prévues au contrat et par la présente Convention, à livrer les marchandises, à en transférer la propriété et, s'il y a lieu, à remettre les documents s'y rapportant.* »

L'article 53 dispose : « *L'acheteur s'oblige, dans les conditions prévues au contrat et par la présente Convention, à payer le prix et à prendre livraison des marchandises.* »

<sup>158</sup> <http://unilex.info/case.cfm?pid=1&do=case&id=1005&step=FullText> (version originale en langue italienne) ; <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/050111i3.html> (traduction en langue anglaise).

jurisprudence italienne a permis au juge d'identifier un contrat de vente<sup>159</sup> et dans un second temps, la jurisprudence internationale a fondé sa décision d'appliquer la Convention<sup>160</sup>. Il s'est également basé sur les dispositions de la Convention en relevant que l'article 73 évoquant les contrats à livraisons successives confirme l'applicabilité de la CVIM à ce type de contrat. Le juge a poursuivi cette méthode de référence à la jurisprudence internationale pour la qualification de bien meuble ainsi que pour déterminer le caractère international de la vente conditionné par la situation des établissements des parties au contrat. Le tribunal fait de même pour déterminer que la CVIM n'a pas été exclue par les parties<sup>161</sup> ainsi qu'en examinant la mise en œuvre de l'article 49 relatif à la résolution du contrat.

Ces deux décisions ont été rendues par le même juge qui a repris le même raisonnement et parfois les mêmes développements.

---

<sup>159</sup> "there has to be a sales contract, of which the Convention provides no definition. The absence of such a definition still does not justify the adoption of a definition provided for by the municipal law, e.g. as that provided in article 1470 of the Italian Civil Code. The concept of "sale" in the Convention has to be extrapolated autonomously, as is the case with the majority of other concepts (among them, "place of business", "habitual residence", "goods", but not the one of "private international law" that corresponds to the definition of the forum where the dispute is heard), in other words, without referring to specific notions of a particular national legislation.

In that regard, attention must be paid to articles 30 and 53 of the Convention, see:

- Trib. Padova [Italy] [(Agricultural products case)], 25 February 2004 [available in English translation at <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/040225i3.html>>], supra;
- Trib. Padova [Italy] [(Agricultural products case)], 25 February 2004 [available in English translation at <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/040225i3.html>>], supra;
- Trib. Rimini [Italy] [(Porcelain tableware case)], 26 November 2002, in *Giur. It.* 2003, 896 et seq. [available in English translation at <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/021126i3.html>>] supra;
- Tribunal cantonal de Vaud, 11 March 1996 [(Aluminum granules case)], n. 01 93 1061, published at <<http://www.unilex.info/case.cfm?pid=1&do=case&id=302&step>> [available in English translation at <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/960311s2.html>>]

according to which, under the Convention, a sales contract is a contract by which the seller is obliged to deliver goods, transfer the property in the goods and, in case, hand over all the documents relating the goods, while the buyer is obliged to pay the price and take delivery of the goods."

<sup>160</sup> "This orientation is also confirmed by foreign jurisprudence (which has to be taken into account according to article 7(1) of the Convention), that has always considered a supply contract as falling within the scope of the Convention, see: available at <<http://witz.jura.uni-sb.de/CISG/decisions/120601v.htm>> [and in English translation at <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/010612f1.html>>]; LG Ellwangen [Germany] [(Paprika case)], 21 August 1995, available at <<http://CISG-online> 279> [and in English translation at <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/950821g2.html>>]."

<sup>161</sup> La clause de droit applicable était pour le peu ambiguë puisqu'elle énonçait que le contrat devait être régi par la réglementation de la Chambre de commerce internationale de Paris ("the laws and regulations of the International Chamber of Commerce of Paris (France)"). Le juge a estimé dans le cas d'espèce que la clause était pathologique au regard du droit international privé italien dans le sens où les parties n'ont pas désigné un droit national comme cela est requis par les règles de la Convention de la Haye de 1955 sur la loi applicable aux contrats de vente internationale de biens meubles et la Convention sur la loi applicable aux obligations contractuelles. Le juge explique néanmoins que ce choix implique que le droit national, comme la CVIM, alors applicable, pourra être écartée en cas de dispositions non impératives et s'appuie sur deux décisions françaises : Cour d'appel de Paris, 6 novembre 2001 et Cour de cassation, 26 juin 2001. Il précise que les seules dispositions impératives de la CVIM sont les articles 12, 29 et 89-101 mais que dans le cas d'espèce, il ne peut valider le choix des parties car la clause est floue et imprécise.

## 2. Décision du Tribunal de Forli

Le tribunal de Forli rend une décision le 11 décembre 2008<sup>162</sup> dans laquelle il affirme qu'il n'y a pas de définition du contrat de vente dans la CVIM et s'appuie sur la jurisprudence internationale en se référant notamment à la décision du tribunal de Padoue du 25 février 2004, à l'arrêt de la Cour d'appel de Colmar du 12 juin 2001 (qui sera examinée dans le paragraphe suivant) ainsi qu'à la décision du tribunal cantonal de Vaud du 11 mars 1996 et il cite également une décision suisse datant du 25 février 2002<sup>163</sup> ainsi qu'une décision autrichienne du 10 novembre 1994<sup>164</sup>. Le juge cite ensuite la même jurisprudence déjà relevée par le tribunal de Padoue concernant la définition du contrat de vente basée sur ses articles 30 et 53 de la CVIM. Il ajoute encore une fois d'autres références à la jurisprudence internationale : deux décisions espagnoles, l'une en date du 29 mars 2005<sup>165</sup> et une seconde en date du 27 mars 2000<sup>166</sup>, une décision suisse du 3 novembre 2004<sup>167</sup>, une décision italienne du 26 novembre 2002<sup>168</sup> ainsi qu'une seconde décision du tribunal cantonal de Vaud datant du 11 avril 2002<sup>169</sup>. Nous notons que le tribunal s'est également référé à une autre décision française : un arrêt de la Cour d'appel de Paris en date du 12 octobre 2000 qui avait affirmé que « *d'après les articles 30 et suivants de cette Convention, le vendeur a l'obligation de livrer la marchandise et de remettre les documents s'y rapportant, tandis que l'acheteur a, d'après les articles 53 et suivants, l'obligation de payer le prix et de prendre livraison de la marchandise* ». <sup>170</sup> Le tribunal de Forli a rendu une autre décision le 16 février 2009<sup>171</sup> dans laquelle il a affirmé qu'il était en présence d'un contrat de vente mais que la CVIM n'en donnait pas de définition et qu'il ne devait pas recourir aux conceptions du droit interne pour

---

<sup>162</sup> Version originale en langue italienne :

<http://www.unilex.info/case.cfm?pid=1&do=case&id=1372&step=FullText>;

Traduction en langue anglaise : <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/081211i3.html>

<sup>163</sup> Texte original de la décision : <http://www.cisg-online.ch/cisg/urteile/723.htm>; traduction en langue anglaise : <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/020225s1.html>.

<sup>164</sup> Texte original de la décision : [http://www.cisg.at/2\\_54793.htm](http://www.cisg.at/2_54793.htm); traduction en langue anglaise : <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/941110a3.html>.

<sup>165</sup> Texte original de la décision : <http://www.uc3m.es/cisg/sespan45.htm>; traduction en langue anglaise : <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/050329s4.html>.

<sup>166</sup> <http://www.uc3m.es/cisg/sespan11.htm>.

<sup>167</sup> Texte original de la décision : <http://www.cisg-online.ch/cisg/urteile/965.pdf>; traduction en langue anglaise : <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/041103s1.html>.

<sup>168</sup> Tribunal de Rimini, 26 novembre 2002 :

<sup>169</sup> <http://www.cisg-online.ch/cisg/urteile/899.pdf>.

<sup>170</sup> Cour d'appel de Paris, 12 octobre 2000 : <http://www.cisg.fr/decision.html?lang=fr>.

<sup>171</sup> Version originale en langue italienne :

<http://www.unilex.info/case.cfm?pid=1&do=case&id=1394&step=FullText>;

Traduction en langue anglaise : <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/090216i3.html>.

le déterminer. Il affirme que l'absence de définition expresse n'empêche pas de trouver un concept de vente dans la Convention et qu'il faut en opérer une interprétation autonome en se basant sur les articles 30 et 53. Le tribunal se réfère encore une fois abondamment à la jurisprudence internationale sur la question, souhaitant ainsi appliquer les directives de l'article 7-1 de la CVIM. L'attitude des juges a pu être perçue comme du « zèle »<sup>172</sup> en raison du nombre très élevé de références jurisprudentielles qui peuvent sembler surabondantes.

Nous relevons qu'une juridiction française, dont la décision a été citée par les tribunaux italiens, avait été précédemment saisie de la question de la qualification de la vente et avait également respecté le principe d'interprétation autonome de la CVIM bien qu'elle ait mis en œuvre une méthode différente de celle employée par la jurisprudence italienne évoquée. Il s'agit de la décision de la Cour d'appel de Colmar en date du 12 juin 2001 qui sera étudiée dans le paragraphe suivant.

## **B. L'affirmation de la définition autonome du contrat de vente internationale**

Une décision française précédant la fameuse décision italienne avait fourni une définition autonome du contrat de vente (1), méthode confirmée dans le Recueil de la CNUDCI (2).

### **1. Une décision française relative à la qualification du contrat de vente**

La Cour d'appel de Colmar a été confrontée à la question de la qualification du contrat de vente à laquelle elle a répondu dans son arrêt du 12 Juin 2001.<sup>173</sup> Elle reprend l'affirmation contenue dans la décision qui lui avait été déférée selon laquelle la CVIM ne contenait pas de « *définition précise des contrats de vente* » qu'elle entend régir. La Cour d'appel affirme que la dénomination de l'accord signé entre les parties n'est pas déterminante (en l'espèce : *accord de collaboration*) mais que c'est sa teneur qui importe et qu'il faut l'examiner en recherchant les obligations définies par la CVIM à savoir : « *pour l'une des parties – le*

---

<sup>172</sup> C. WITZ, « Panorama Droit uniforme de la vente internationale de marchandises », janvier 2008-novembre 2009, *D.*, 15 avril 2010, n°15, p.927.

<sup>173</sup> CA Colmar, 12 juin 2001, RG n°1 A 199800359.

*vendeur – l’obligation de livrer et de transférer la propriété de marchandises (article 30) ; pour l’autre partie, l’acheteur, l’obligation de payer le prix et à prendre livraison de ces marchandises. »* La Cour relève d’abord que les parties sont désignées dans leur accord par les termes *fabricant* et *acheteur* et que la marchandise y est très précisément décrite (y compris la quantité) ainsi que la méthode de détermination de son prix. En fait, la difficulté résidait en l’absence de clause obligeant l’acheteur à acquérir la marchandise mais pour y remédier, la Cour évoque « *un principe général d’interprétation des conventions selon lequel les contrats doivent s’exécuter de bonne foi et selon ce que la raison commande* ». Les juges ont donc recours à un principe général du droit pour interpréter le contrat. La Cour déduit de l’économie générale du contrat et des obligations en découlant que « *la convention qui imposerait à l’un des contractants de fabriquer, et de constituer des stocks de marchandises « prêtes à livrer » sur une période de huit ans sans avoir l’assurance que celui à l’égard de qui elle s’oblige achètera sa production, serait à la fois incompréhensible et totalement déséquilibrée. D’ailleurs, l’obligation de livrer – et non pas de tenir à disposition – suppose l’accord préalable de son cocontractant de recevoir la chose au prix convenu et donc, l’engagement de ce dernier de payer le prix de ce qui doit lui être livré* ». La Cour précise que c’est bien de cette manière que s’est déroulée la relation contractuelle par la suite et qu’aucun autre contrat n’a été soumis au débat pour venir soutenir les assertions de l’une des parties qui voulait voir le contrat litigieux qualifié de contrat cadre. La Cour conclut que l’accord des parties comporte des « *obligations réciproques de livrer et d’acheter une marchandise déterminée, à un prix convenu, en sorte que la Convention de Vienne est applicable.* » Il est à noter que la Cour de cassation confirmera cette position<sup>174</sup>. Nous constatons que la Cour s’est détachée de son for, elle n’a pas fait référence à des conceptions propres au droit français ni à ses dispositions législatives pour qualifier le contrat de vente. Elle s’est appuyée sur les faits et sur le principe général de bonne foi dans l’interprétation des contrats. Elle ne s’est pas référée à la jurisprudence étrangère ni à la doctrine internationale mais il est nécessaire de se rappeler qu’au moment où elle examine le contrat afin de le qualifier, l’applicabilité de la CVIM n’est pas encore déterminée puisqu’elle sera dépendante de la qualification de vente.

---

<sup>174</sup> Cass. civ.1<sup>ère</sup>, 30 juin 2004, pourvoi n° Y 01-15.964 : « *Attendu que l’arrêt retient, d’une part, que dans le contrat litigieux les parties sont désignées comme « fabricant » et « acheteur » et d’autre part, qu’y sont déterminées précisément les marchandises à fournir, les quantités à livrer, la méthode de détermination du prix et les modalités de paiement ; qu’interprétant les éléments de preuve qui lui étaient soumis au regard des principes définis à l’article 8 CVIM et notamment de celui selon lequel les contrats doivent s’interpréter de bonne foi, la cour d’appel a pu en déduire que l’accord comportait des obligations réciproques de livrer et d’acheter une marchandise déterminée, à un prix convenu de sorte qu’il constituait une vente soumise à la Convention de Vienne du 11 avril 1980 ; qu’elle a ainsi, sans avoir à constater expressément pour la société R... l’obligation de transférer la propriété, légalement justifié sa décision au regard des articles 2, 3, 7, 8 et 30 CVIM* ».

La Cour n'avait donc pas d'obligation de consulter la jurisprudence étrangère toutefois elle aurait pu y trouver des éléments de réponse.

## **2. L'interprétation autonome du contrat de vente internationale dans le Recueil de la CNUDCI**

Sur la notion de vente au sens de la CVIM, le Recueil de la CNUDCI reprend l'affirmation soutenue dans une sentence serbe du 15 juillet 2008 : « *La Convention s'applique aux contrats de vente de marchandises, quelle que soit la manière dont les parties désignent leur contrat.* » Puis, en se basant sur la jurisprudence citée dans nos précédents développements, la définition du contrat de vente à partir des dispositions conventionnelles est avancée : « *Bien que la Convention ne fournisse aucune définition de ce type de contrat, une description autonome peut en être déduite des articles 30 et 53. Ainsi, un contrat de vente de marchandises régi par la Convention peut être défini comme un contrat au terme duquel une partie (le vendeur) est tenue de livrer les marchandises et d'en transférer la propriété, tandis que l'autre partie (l'acheteur) est tenue de payer le prix et d'accepter les marchandises.* ». Il est ajouté qu' « *une juridiction a déclaré que le contrat régi par la Convention se définit essentiellement comme un échange de marchandises contre de l'argent* » (décision suisse du 21 octobre 1999). Même l'hypothèse du troc a été envisagée ainsi qu'il a été relevé dans le Recueil de la CNUDCI : « *Selon certains tribunaux arbitraux, la Convention ne s'applique pas aux opérations de troc. Un autre tribunal arbitral a cependant estimé que la Convention régit effectivement les opérations de troc* »<sup>175</sup>. Des divergences d'interprétation peuvent ainsi surgir sur des questions fondamentales et basiques !

---

<sup>175</sup> Recueil CNUDCI 2016, Commentaires sous l'article 1<sup>er</sup>, §25. Le Recueil se réfère à des sentences s'agissant de l'exclusion du troc de la sphère d'application de la CVIM et d'une sentence ukrainienne s'agissant de l'applicabilité de la CVIM au troc.

### 3. Le contrat de vente au sens de la CVIM

Déterminer la définition du contrat de vente internationale au sens autonome de la Convention n'est pas une opération complexe lorsqu'on se base sur les termes conventionnels. Le caractère international du contrat est posé par l'article premier de la Convention<sup>176</sup>, le type de marchandises considérées (ou plutôt non considérées) par l'article 2<sup>177</sup> et les obligations caractéristiques des parties par les articles 30<sup>178</sup> et 53<sup>179</sup>. En rassemblant ces dispositions, la vente internationale de marchandises au sens de la CVIM peut être définie comme suit : il s'agit d'un contrat liant des parties ayant leurs établissements dans des Etats différents (à préciser qu' il n'est pas tenu compte du fait que les parties aient leurs établissements dans des Etats différents lorsque ce fait ne ressort ni du contrat, ni de transactions antérieures entre les parties, ni de renseignements donnés par elles à un moment quelconque avant la conclusion ou lors de la conclusion du contrat et que ni la nationalité des parties ni le caractère civil ou commercial des parties ou du contrat ne sont pris en considération) dont l'une, le vendeur, doit livrer les marchandises, en transférer la propriété et remettre des documents si nécessaire; et l'autre, l'acheteur, doit payer le prix et prendre les marchandises remises. Les marchandises, objet du contrat, ne peuvent être des valeurs mobilières ou des effets de commerce et monnaies ni des navires, bateaux, aéroglisseurs et aéronefs ou de l'électricité. Elles ne peuvent être acquises pour un usage personnel, familial ou domestique (à moins que le vendeur, à un moment quelconque avant la conclusion ou lors de la conclusion du contrat,

---

<sup>176</sup> « 1. La présente Convention s'applique aux contrats de vente de marchandises entre des parties ayant leur établissement dans des Etats différents :

a) lorsque ces Etats sont des Etats contractants ; ou

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

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

3. Ni la nationalité des parties ni le caractère civil ou commercial des parties ou du contrat ne sont pris en considération pour l'application de la présente Convention.

<sup>177</sup> La présente Convention ne régit pas les ventes :

a) de marchandises achetées pour un usage personnel, familial ou domestique, à moins que le vendeur, à un moment quelconque avant la conclusion ou lors de la conclusion du contrat, n'ait pas su et n'ait pas été censé savoir que ces marchandises étaient achetées pour un tel usage ;

b) aux enchères ;

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

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

e) de navires, bateaux, aéroglisseurs et aéronefs ;

f) d'électricité. »

<sup>178</sup> « Le vendeur s'oblige, dans les conditions prévues au contrat et par la présente Convention, à livrer les marchandises, à en transférer la propriété et, s'il y a lieu, à remettre les documents s'y rapportant. »

<sup>179</sup> « L'acheteur s'oblige, dans les conditions prévues au contrat et par la présente Convention, à payer le prix et à prendre livraison des marchandises. »

n'ait pas su et n'ait pas été censé savoir que ces marchandises étaient achetées pour un tel usage). L'opération régie par la CVIM ne peut être une vente aux enchères ou sur saisie ou de quelque autre manière par autorité de justice.

Une décision de la Cour d'appel de Colmar en date du 28 février 2008<sup>180</sup> a retenu notre attention en ce qu'elle a mis en œuvre l'article 3 de la CVIM pour déterminer si elle était en présence d'un contrat de vente alors que le règlement Bruxelles I était applicable. Il s'agissait en l'espèce d'une commande de *flyers* passée par une société établie à Berlin auprès d'une société établie à Strasbourg pour une livraison au Portugal. Le vendeur a assigné l'acheteur au paiement du prix en recourant au Tribunal de Strasbourg mais ce dernier a soulevé l'incompétence territoriale qui a été rejetée par le Juge de la mise en état. Lors de la première instance, le juge a retenu l'application de la CVIM en raison de son caractère spécial primant sur le règlement communautaire. Il a alors examiné l'article 3 de la CVIM et déclaré que le contrat n'entrait pas dans le champ d'application de la Convention. Il se tourne alors vers le Règlement Européen n°44/2001 du 22 décembre 2000 et met en œuvre la règle de compétence contenue en son article 5. L'acheteur interjette appel. La Cour d'appel examine l'article 3 de la CVIM et admet l'applicabilité de la Convention au contrat en qualifiant le contrat de vente de marchandises. La Cour détermine ensuite la compétence juridictionnelle des tribunaux allemands ou portugais en application du Règlement Européen n°44/2001. En commentant cette décision, Monsieur Witz regrette dans un premier temps que la Cour ait « *purement et simplement mis en œuvre l'article 3 de la Convention de Vienne pour vérifier si la condition d'application de l'article 5, 1°, b du règlement Bruxelles I tenant à une vente était remplie* »<sup>181</sup>. En effet, la Cour de Justice des Communautés Européennes a soutenu que la notion de vente, ainsi que celle de fourniture de services « *doivent être définies de manière autonome selon la genèse, les objectifs et le système du règlement* »<sup>182</sup>. Mais l'auteur affirme également : « *toutefois, il est permis aux juges appelés à interpréter la notion de vente au sens du règlement de prendre appui sur la Convention de Vienne pour interpréter ce concept* »<sup>183</sup>. Cette dernière assertion repose sans nul doute sur l'imbrication des textes du système international les uns aux autres. Les notions utilisées doivent pouvoir circuler et acquérir un sens autonome des systèmes internes en préservant leur caractère international. Monsieur Gaillard avait notamment soutenu que : « *Même si le fait que des expressions analogues se retrouvent dans diverses lois, conventions et règlements d'arbitrage n'exclut pas toute*

---

<sup>180</sup> CA Colmar, 26 fév.2008, RG n°1A 07/03426, [www.cisg.fr](http://www.cisg.fr).

<sup>181</sup> C. WITZ, « Panorama Droit uniforme de la vente internationale de marchandises », janvier 2008-novembre 2009, *D.*, 15 avril 2010, n°15, p.928.

<sup>182</sup> *Ibid.* L'auteur se réfère à la décision CJCE, 3 mai 2007, n°C-386/05, *Color Drack*, Rec. CJCE I-03699, pt 18.

<sup>183</sup> *Ibid.*

*possibilité d'interprétation divergente, il est permis de voir dans la répétition des mêmes formules une présomption d'intention commune, spécialement lorsqu'il est établi que certains de ces textes ont servi de modèle à d'autres »<sup>184</sup>.*

Il ressort de ces idées une règle de « rattachement » des termes employés au sein du système international.

### ***Conclusion de la section***

La prise en compte du caractère international du droit uniforme pourrait résumer le principe d'interprétation autonome. Prendre en compte le caractère international d'une norme oblige à se détacher d'un système référentiel national et à l'appréhender de façon autonome. Les seules références autorisées sont celles du système international. Cette idée semble désormais admise par la majorité des interprètes de la CVIM et si des incompréhensions ou des résistances persistent, il n'est pas illusoire de penser qu'elles pourront s'atténuer avec davantage de communication et une meilleure appréhension du droit uniforme par les théoriciens et les praticiens au niveau international.

Qu'en est-il au juste au niveau des interprètes français et notamment des juges, principaux concernés par l'application de la CVIM en France ?

## **Section 2. Une jurisprudence française actuelle satisfaisante**

La jurisprudence française mettant en œuvre la CVIM est mitigée dans la prise en compte du caractère international des normes mais semble évoluer positivement. Les tribunaux opèrent une juste distinction entre droit interne et droit international de la vente, s'agissant notamment de la question des vices cachés issue du droit interne et non transposable aux contrats de vente internationale (§1). Il est opportun de poser la question des éventuelles implications des réformes du droit interne concernant les contrats de vente (§2). Enfin, une question

---

<sup>184</sup> E. GAILLARD, « La distinction des principes généraux du droit et des usages du droit du commerce international », Etudes offertes à Pierre BELLET, *Litec*, 1991, p.203 (spéc. p.214).

particulière a attiré notre attention au sein de la jurisprudence relative aux vices cachés, il s'agit de la prescription (§3).

## **§1. Une jurisprudence soucieuse de la spécificité des ventes internationales**

La jurisprudence opère de façon constante une différenciation entre défaut de conformité et vice de la chose (A) tout en admettant que le défaut de conformité englobe le vice caché (B).

### **A. Différenciation entre défaut de conformité et vice de la chose**

Une décision de 2005<sup>185</sup> a été remarquée en ce qu'elle a repris le terme « *vice* », inapproprié pour un contrat soumis à la CVIM, bien que cette dernière ait été correctement appliquée. Ce terme ne peut que faire penser à la présomption qui lui est liée en droit interne. Dans un arrêt du 27 novembre 2012,<sup>186</sup> la Cour de cassation semble rectifier l'erreur terminologique des parties en employant le terme « *défaut* » alors que ces dernières avaient utilisé le terme « *vice* ».

La décision de la Chambre commerciale de la Cour de cassation du 4 novembre 2014<sup>187</sup> traite la question de la déchéance du droit de se prévaloir d'un défaut de conformité en cas de dénonciation tardive. Dans le cas d'espèce, un couple français a commandé un lot de sapins puis a refusé de payer le vendeur danois qui intenta alors une action devant les tribunaux français. L'acheteur avait soutenu la connaissance supposée par le vendeur des défauts de conformité argués mais sans preuve validant cet argument, les juges du fond comme la Cour de cassation ont accueilli la demande en paiement du vendeur. Monsieur Witz a très justement félicité la Cour de cassation de s'être « *gardée de transposer la présomption de droit interne selon laquelle le vendeur professionnel est censé connaître les vices de la chose vendue* ». <sup>188</sup>  
En l'espèce, la position de la Cour de cassation représente l'opinion dominante de la doctrine

---

<sup>185</sup> Cass. civ. 1<sup>ère</sup>, 4 oct. 2005, pourvoi n°02-15981, [www.cisg.fr](http://www.cisg.fr).

<sup>186</sup> Cass. com., 27 nov. 2012, pourvoi n°11-14588, [www.cisg.fr](http://www.cisg.fr).

<sup>187</sup> Cass. com., 4 nov. 2014, pourvoi n°13-10.776, [www.cisg.fr](http://www.cisg.fr).

<sup>188</sup> C. WITZ, « Panorama de Droit uniforme de la vente internationale de marchandises », juillet 2013-décembre 2014, *D.*, 23 avril 2015, n°15, p.892.

sur cette question<sup>189</sup>. En examinant cette décision montrant une différence entre les vendeurs soumis au droit interne de la vente et ceux soumis à la CVIM en raison de l'internationalité du contrat, un commentateur avait conclu : « *deux poids, deux mesures, donc. Les vendeurs professionnels qui trouvent parfois bien lourde la présomption du droit interne de la vente, ne s'en plaindront sûrement pas !* »<sup>190</sup> ; commentaire qui semble comporter une critique envers la Cour de cassation qui aurait privilégié le principe d'interprétation autonome par rapport à l'égalité de traitement entre les vendeurs qui opèrent une vente interne et ceux qui opèrent au niveau international. Cette décision vient toutefois confirmer une jurisprudence désormais établie appliquant une différenciation entre vente interne et vente internationale concernant la défectuosité des marchandises. En effet, lorsqu'il s'agit de ventes internes, les juges appliqueront la théorie des vices cachés développée par la jurisprudence française et s'en abstiendront s'agissant des ventes internationales soumises à la Convention de Vienne qui connaît ses propres règles (article 35 et suivants de la CVIM).

## **B. Le défaut de conformité englobe le vice caché**

La Cour d'appel de Colmar a affirmé récemment que « *le défaut de conformité visé à la convention englobe la notion de vice caché de l'article 1641 du code civil* »<sup>191</sup>. En effet, il est cohérent d'affirmer que le vice caché constitue un défaut de conformité puisqu'il empêchera l'acheteur d'utiliser la marchandise selon ses attentes légitimes. Pour autant, la question ne doit pas être traitée comme elle l'est en droit interne, que le défaut de conformité révèle un

---

<sup>189</sup> C. MOULY, « Que change la Convention de Vienne sur la vente internationale par rapport au droit français interne ? », *D.*, 1991, p.78 : « *De l'avis unanime des auteurs, cette référence au défaut que le vendeur ne pouvait ignorer ne permet pas de transposer à la vente internationale la présomption de connaissance du vice que les tribunaux français font peser sur le vendeur professionnel dans la vente interne.* »

<sup>190</sup> L. LEVENEUR, *Contrats, Concurrence, Consommation*, Février 2015, n°29, pp.20-21. Avant d'en arriver à sa conclusion, l'auteur avait expliqué : « *on sait que la Convention de Vienne réunit sous cette seule notion de conformité ce que le droit français de la vente interne traite de façon séparée, les vices cachés (C.civ, art. 1603 et 1604). Ainsi, les marchandises ne sont conformes au contrat au sens de la Convention de Vienne, que si, notamment « elles sont propres aux usages auxquels serviraient habituellement des marchandises du même type » (Conv. Vienne, art. 35.2.a), ce qui correspond en droit français interne à l'absence d'un vice caché tel que l'article 1641 du Code civil le définit. Or, l'on sait aussi que la Cour de Cassation fait peser depuis longtemps sur le vendeur professionnel une présomption de connaissance des vices de la chose qu'il vend, et cela même dans les ventes entre professionnels (V.Cass.com. 21 jan. 1992 : Contrats, conc. Consom. 1992, comm.94.-Cass., 3<sup>e</sup> civ., 28 févr.2012 : 2012, comm.118). On retiendra donc de cette décision que la jurisprudence française ne paraît pas prête à étendre cette présomption, qu'elle a elle-même forgée en droit interne, aux ventes internationales de marchandises régies par la Convention de Vienne : ici la preuve que le vendeur connaissait ou ne pouvait ignorer le défaut de conformité doit être rapporté (V. en ce sens, V. Heuzé, *La vente internationale. Droit uniforme*, LGDJ, 2000, n°316.) »*

<sup>191</sup> CA Colmar, 05 mai 2017, RG n°14/0399, [www.cisg.fr](http://www.cisg.fr).

« vice caché » ou un autre type de défauts, il sera sanctionné selon les mêmes règles conventionnelles.

Monsieur Lamazerolles avait également expliqué dans sa thèse, que « *le défaut de conformité recouvre bel et bien le concept de vice caché, même si on retient les différences qui viennent d'être présentées : dans la Convention, le défaut de conformité désigne, a fortiori, une altération de la structure même de la chose, un défaut qui présente une certaine gravité* »<sup>192</sup>. L'auteur avait exposé la volonté d'une partie de la doctrine de voir fusionner les différentes actions en garantie ouvertes à l'acheteur en droit interne (garantie d'éviction et garantie contre les vices cachés) avec la garantie de conformité. Il avait évoqué les rejets ou échecs de ces tentatives, ce qui ne l'avait pas empêché de conclure que « *le choix d'une obligation unique pour préserver l'acheteur contre les défauts affectant la chose, quels qu'ils soient, est le choix qui devrait être celui du droit interne* »<sup>193</sup>. Hormis les raisons technique et pratique appuyant ce choix, l'intérêt du principe de réunir les actions judiciaires en une seule tient en la similitude de ces actions quant à leur fonction économique. L'auteur avait précisé qu'une réforme du Code civil était inévitable en raison de l'adoption de la directive communautaire du 25 mai 1999 et espérait que cela puisse constituer l'occasion de considérer la Convention de Vienne comme un modèle mais il affirmait également que « *les exigences de la Convention sur le comportement que doit adopter l'acheteur lorsqu'il est confronté à un défaut (contrôle de la conformité, prompt dénonciation du défaut) risquent de paraître bien sévères aux juristes français.* »<sup>194</sup> Bouleverser certaines conceptions nationales est inhérent au droit uniforme, mais les juristes sont souvent conservateurs s'agissant des solutions du système juridique dont ils relèvent ce qui peut contrecarrer le processus d'uniformisation. L'uniformisation de certaines matières juridiques sera l'occasion de confronter les solutions proposées par plusieurs systèmes juridiques dans la matière en question. La discussion issue de cette confrontation et ses résultats devraient engendrer l'évolution adéquate de la matière.

A cet égard, il est utile d'examiner succinctement les réformes venues modifier le droit français des contrats pour constater leur imprégnation du droit uniforme et leurs apports au droit interne de la vente internationale.

---

<sup>192</sup> E. LAMAZEROLLES, *Les apports de la Convention de Vienne au droit interne de la vente*, LGDJ, p.220, §230.

<sup>193</sup> *Ibid.*, p.234, §246.

<sup>194</sup> E. LAMAZEROLLES, *Les apports de la Convention de Vienne sur la vente internationale de marchandises au droit interne de la vente*, LGDJ, 2003, p.242.

## §2. Les réformes du droit interne

Le droit français des obligations est en grande partie prétorien. Les textes avaient peu évolué jusqu'aux récentes réformes législatives, celle de 2005 concernant la vente des biens de consommation (A) et surtout, celle de 2016 sur le droit des obligations qui vient clôturer plusieurs années de discussions doctrinales (B).

### A. Ordonnance n°2005-136 du 17 février 2005

La directive communautaire 1999/44/CE du Parlement européen et du Conseil du 25 Mai 1999 *sur certains aspects de la vente et des garanties des biens de consommation*, a été transposée en France par l'ordonnance n°2005-136 du 17 février 2005. Malgré la proposition du rapport Viney d'étendre la réforme aux rapports entre professionnels, il a été finalement retenu que celle-ci ne concerne que « *les relations contractuelles entre le vendeur agissant dans le cadre de son activité professionnelle ou commerciale et l'acheteur agissant en qualité de consommateur* », ce qui ne correspond pas au champ d'application de la CVIM qui exclut en vertu de son article 2 a) « *les ventes de marchandises achetées pour un usage personnel, familial ou domestique, à moins, que le vendeur, à un moment quelconque avant la conclusion ou lors de la conclusion du contrat, n'ait pas su et n'ait pas été censé savoir que ces marchandises étaient achetées pour un tel usage* ». Les nouvelles dispositions sont d'ailleurs intégrées au Code de la consommation et ne concernent pas le domaine qui intéresse la présente étude. Toutefois l'interprète pourrait être amené à combiner ces nouvelles dispositions avec la CVIM en cas de vente effectuée par un professionnel non averti du fait que l'acheteur n'était pas un professionnel.

Une autre réforme, plus récente et très attendue, intéressera les commentateurs de la CVIM en France.

## B. Ordonnance n°2016-131 du 10 février 2016

La tant attendue réforme du droit des obligations, en préparation depuis de nombreuses années, a vu le jour par une ordonnance du 10 février 2016<sup>195</sup>. La volonté européenne de faire émerger un droit des contrats uniforme a pu représenter un moteur de la construction de la réforme, certains souhaitant ainsi peser sur le futur droit européen alors que d'autres pensaient « *qu'un droit rénové fournirait une meilleure justification en vue d'éloigner le spectre de l'uniformisation* »<sup>196</sup>.

Nous retrouvons un certain nombre de règles de la CVIM au sein de cette réforme, notamment au niveau des remèdes proposés aux contractants : la faculté pour une partie de réduire unilatéralement le prix (en cas d'exécution partielle) ainsi que celle de recourir au remplacement des marchandises sans passer par le juge. La théorie de l'imprévision est également désormais accueillie en droit français et le devoir d'information légalement imposé. De nombreuses références au raisonnable ainsi qu'à la bonne foi sont également notables. Il est délicat d'affirmer que ces nouveautés sont dues à l'influence directe de la Convention de Vienne mais l'impact des droits étrangers et des instruments d'unification sur le droit interne est indubitable<sup>197</sup>. La réforme n'a cependant pas modifié les actions relatives à la garantie des vices cachés et la différenciation à opérer entre ventes internes et ventes internationales est toujours de mise. Madame Ravillon parle de « *richesse* » et de « *porosité des sources* »<sup>198</sup> et reprend l'interrogation de Monsieur Nourissat affirmant qu'il « *sera intéressant d'examiner si la jurisprudence prise en application de la Convention de Vienne inspirera aussi le juge dans son maniement du nouveau droit des obligations* »<sup>199</sup> avant d'ajouter qu'il était encore trop tôt pour pouvoir ébaucher une réponse.

Cette réforme du droit des obligations devrait avoir un impact sur l'interprétation de la CVIM par les juges français du fait de l'intégration de certains concepts présents dans la CVIM. Ainsi, ces concepts devraient être mieux appréhendés. S'il est vrai que les termes et

---

<sup>195</sup> Ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations : <https://www.legifrance.gouv.fr/eli/ordonnance/2016/2/10/JUSC1522466R/jo/texte>.

<sup>196</sup> Dossier « Réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations », *Contrats, Concurrence, Consommation*, mai 2016, n°5, p.8.

<sup>197</sup> H. BARBIER, « Les grands mouvements du droit commun des contrats après l'ordonnance du 10 février 2016 », *RTD civ*, n°2, avril-juin 2016, p.247 (spéc. p.254).

<sup>198</sup> L. RAVILLON, « L'impact du nouveau droit français sur la pratique des contrats internationaux », *Analyse comparée du droit français réformé des contrats et des règles matérielles du commerce international*, dir. C. JOURDAIN-FORTIER, M. MIGNOT, LexisNexis, 2016, p.550.

<sup>199</sup> C. NOURRISSAT, « Chronique Droit du commerce international », *JCP*, 2016, §3.

concepts conventionnels sont à interpréter de façon autonome, la reconnaissance d'une règle par l'ordre juridique national ne pourra que faciliter son appréhension par les interprètes.

### § 3. La prescription des actions

En matière de prescription des actions liées à la mise en œuvre de la CVIM, deux types de différenciation sont à pointer : la différenciation entre le délai attaché au vice caché du droit français et le délai attaché au défaut de conformité (A) et la différenciation entre le délai de dénonciation et le délai pour agir (B).

#### A. Différenciation à bannir entre le délai relatif au vice caché et le délai relatif au défaut de conformité

Une décision traitant la différenciation entre les règles applicables aux ventes internes et les règles applicables aux ventes internationales concernant la défectuosité des marchandises permet de comprendre les implications en matière de prescription des actions. Ainsi, dans son arrêt du 13 Octobre 2005, la Cour d'appel de Versailles avait décidé d'appliquer le droit français interne auquel avaient mené les règles de la Convention de la Haye sur la loi applicable aux ventes d'objets mobiliers corporels à caractère international, afin de fixer le délai de prescription. En commentant l'arrêt, le professeur Claude Witz salue les juges de s'être « *abstenus de requalifier la non-conformité selon les catégories du droit interne français, lequel consacre la dualité d'action-vice cachés, obligation de délivrance-débouchant sur deux délais différents (bref délai de l'art.1648, aujourd'hui de deux ans et délai de droit commun)*. Ce faisant, la Cour d'appel applique le délai qui correspond le mieux au concept unitaire de non-conformité, rejoignant ainsi l'opinion de la doctrine majoritaire »<sup>200</sup>.

---

<sup>200</sup> C. WITZ, « Panorama Droit uniforme de la vente internationale de marchandises », D.2007, n°8, p.530, spéc.534.

L'auteur critique toutefois le rattachement de la question de la prescription à l'article 7-2 de la CVIM et soutient qu'il s'agit d'une exclusion et non d'une lacune : « *Une seule réserve peut être émise à l'encontre de l'arrêt qui rattache à tort la question de la prescription à l'article 7 alinéa 2, CVIM, raisonnant en termes de lacunes*

La Cour d'appel d'Agen<sup>201</sup> a, quant à elle, cherché à accueillir l'action de l'acheteur qui avait découvert des défaillances de la marchandise, apparues bien tardivement, après le délai butoir de deux ans régissant la dénonciation du défaut de conformité. Pour cela, la Cour avait fixé le point de départ du délai à la date d'apparition du dommage. En l'espèce, le carrelage italien acheté par une société française était garanti contre le gel or cette qualité non gélive ne pouvait se vérifier qu'au contact de gel, ce qui ne s'est produit que plus de cinq années après la vente ! Une autre erreur dans ce même arrêt a été sanctionnée par la première Chambre civile le 8 avril 2009<sup>202</sup>. Ainsi, la Cour d'appel avait déclaré que les délais accordés au vendeur en cas d'action récursoire commencent à courir à partir de sa propre assignation. Il est clair ici encore que les juges du fond ont mis en œuvre une interprétation imprégnée de la pratique du droit interne de la vente.

Monsieur Witz explique notamment qu'il existe deux délais en droit français « *celui de deux ans de l'article 1648 du code civil régissant l'action en garantie des vices cachés et le délai de droit commun applicable en cas de violation de l'obligation de délivrance* »<sup>203</sup>. Le professeur expose deux solutions : soit le juge requalifie la non-conformité conformément aux catégories internes soit, comme le souhaiterait la doctrine, le juge applique un délai unique ce qui correspondrait mieux à l'esprit de la CVIM. Cette seconde solution serait la plus efficace pour établir une véritable harmonisation et éviter les confusions et divergences d'interprétation.

Force est de constater que l'imbrication des articles 39<sup>204</sup> et 40<sup>205</sup> de la CVIM aboutit à une certaine similitude avec la notion de vice caché du droit interne. S'il n'est pas posé de présomption irréfragable à l'égard de la connaissance par le vendeur de tout défaut de la

---

*internes. Il s'agit à l'évidence d'une matière hors Convention (art.4), eu égard à la Convention de New York, préparée également sous l'égide des Nations unies. Mais cette erreur n'a pas eu de conséquence fâcheuse, car les juges se sont abstenus de partir à la recherche d'un principe général qui sous-tendait la Convention, ayant d'emblée eu recours au droit international privé du juge saisi. »*

<sup>201</sup> CA Agen, 5 sept. 2007, n°06/00226, [www.cisg.fr](http://www.cisg.fr).

<sup>202</sup> Cass. civ. 1<sup>ère</sup>, 8 avril 2009, pourvoi n°08-10678, [www.cisg.fr](http://www.cisg.fr).

<sup>203</sup> C. WITZ, Commentaire de la décision de la Chambre commerciale de la Cour de cassation du 3 février 2009, *D.*, 2009, p.2908.

<sup>204</sup> L'article 39 de la CVIM dispose : « 1. L'acheteur est déchu du droit de se prévaloir d'un défaut de conformité s'il ne le dénonce pas au vendeur, en précisant la nature de ce défaut, dans un délai raisonnable à partir du moment où il l'a constaté ou aurait dû le constater.  
2. Dans tous les cas, l'acheteur est déchu du droit de se prévaloir d'un défaut de conformité, s'il ne le dénonce pas au plus tard dans un délai de deux ans à compter de la date à laquelle les marchandises lui ont été effectivement été remises, à moins que ce délai ne soit incompatible avec la durée d'une garantie contractuelle. »

<sup>205</sup> L'article 40 de la CVIM dispose : « Le vendeur ne peut pas se prévaloir des dispositions des articles 38 et 39 lorsque le défaut de conformité porte sur des faits qu'il connaissait ou ne pouvait ignorer et qu'il n'a pas révélés à l'acheteur. » Cette disposition sera examinée au sein du premier titre de la seconde partie de la présente étude.

marchandise, il est prévu de ne pas limiter le délai de dénonciation tel qu'énoncé par l'article 39 de la CVIM en cas de connaissance du défaut par le vendeur.

La jurisprudence française s'est particulièrement intéressée à la différenciation entre le délai de dénonciation et le délai de prescription en raison d'une confusion se perpétuant chez les interprètes, praticiens et juges du fond.

## **B. Nécessaire différenciation entre délai de dénonciation et délai d'action**

Les juges français ont, à maintes reprises, posé la différenciation entre délai de dénonciation énoncé par l'article 39 de la CVIM et délai de prescription qui est à déterminer selon le droit national applicable de manière subsidiaire au contrat.

Par exemple, le 3 février 2009,<sup>206</sup> la Cour de cassation a ainsi affirmé que « *le délai de deux ans de l'article 39 de la Convention de Vienne est un délai de dénonciation du défaut de conformité et non un délai pour agir* » alors que les juges du fond avaient déclaré l'action de l'acheteur prescrite en procédant à une interprétation à la lumière du droit interne confondant le délai pour dénoncer les défauts des marchandises et le délai d'action en justice. Il s'agit d'un délai entraînant la déchéance d'un droit poursuivant un objectif de sécurité juridique<sup>207</sup> et non un délai pour agir en justice, il n'est donc pas concerné par la question de la prescription.

Dans un arrêt du 21 juin 2016,<sup>208</sup> la Chambre commerciale a rectifié la confusion opérée par les juges du fond entre délai de dénonciation des défauts de conformité et délai d'action en affirmant que : « *le délai de deux ans prévu par l'article 39 est un délai de dénonciation d'un défaut de conformité et non un délai pour agir en réparation d'un éventuel préjudice.* » En commentant la décision, Monsieur Delebecque a constaté que « *La solution n'est pas nouvelle et n'appelle pas de commentaire particulier* »,<sup>209</sup> ce qui montre la constance de la Cour de

---

<sup>206</sup> Cass. com., 3 fév. 2009, pourvoi n° 07-21827, [www.cisg.fr](http://www.cisg.fr).

<sup>207</sup> J.-B. RACINE, « Délais et convention de Vienne sur la vente internationale de marchandises », *RC*, n°4, 1<sup>er</sup> oct.2009, p.1549.

<sup>208</sup> Cass. com., 21 juin 2016, n°14-25.359 ; [www.cisg.fr](http://www.cisg.fr).

<sup>209</sup> Ph. DELEBECQUE, Chronique « Droit du commerce international », Commentaire de la décision de la Chambre commerciale du 21 juin 2016, *RTD com.*, 2016, p.583.

cassation à cet égard face à des juges du fond qui continuent à commettre cette erreur<sup>210</sup> (ce n'est pas le cas toutes les juridictions de fond bien entendu, par exemple la Cour d'appel de Colmar notamment affirmé à l'instar de la Cour de cassation que « *le délai de deux ans fixé par l'article 39 2) n'est pas un délai de prescription, mais de dénonciation, indépendant de la possibilité pour l'acheteur de découvrir l'existence du vice* »<sup>211</sup>).

Dans cette même décision de la Chambre commerciale, la haute juridiction censure également l'étonnante assertion de la Cour d'appel de Paris qui avait affirmé que la CVIM « *intègre la Convention de New York du 14 juin 1974 sur la prescription en matière de vente internationale de marchandises* »<sup>212</sup>. Bien que cette assertion ne puisse être confirmée par la Cour de cassation appliquant strictement la loi positive, cette idée pourrait correspondre à une prise en compte du caractère international de la CVIM particulièrement prononcée. Il s'agit probablement d'une méconnaissance des textes internationaux mais il est intéressant de constater que les juges du fond ont naturellement associé les deux conventions car il serait cohérent de penser qu'elles sont conjointement applicables. En commentant cette décision, Monsieur Delebecque a estimé à juste titre que « *La Convention de Vienne n'est pas encore parfaitement maîtrisée par les praticiens* »<sup>213</sup>. Si les juges déclaraient qu'ils appliquaient le principe d'interprétation autonome et qu'ils opéraient un rattachement au système international en liant l'application des deux conventions, le raisonnement pourrait être validé à notre sens.

### **C. Exclusion de la prescription de la CVIM et Convention de New York de 1974**

En commentant une décision rendue par la Cour de cassation en date du 2 novembre 2016, Monsieur Nourissat avait soutenu que : « *le texte est muet sur la question de la prescription de l'action. C'est logique dans la mesure où il existe un texte particulier ayant cet objet : la Convention de new York sur la prescription en matière de vente internationale de marchandises du 14 juin 1974, modifiée à Vienne le 11 avril 1980 à l'occasion de l'adoption*

---

<sup>210</sup> Cf par exemple : CA Bordeaux, 12 sept.2013, n°12/01065, et la décision censurée par la Cour de cassation le 21/06/2016 : CA Paris, 27 juin 2014, n°12/00436, [www.cisg.fr](http://www.cisg.fr).

<sup>211</sup> CA Colmar, 05 mai 2017, RG n°14/0399, [www.cisg.fr](http://www.cisg.fr).

<sup>212</sup> CA Paris, 27 juin 2014, n°12-00436 ; [www.cisg.fr](http://www.cisg.fr).

<sup>213</sup> Ph. DELEBECQUE, Chronique Droit du commerce international, Commentaire de la décision de la Chambre commerciale de la Cour de cassation du 21 juin 2016, *RTD com.*, 2016, p.583.

de la convention ici en cause devant la Cour de cassation »<sup>214</sup>. L'auteur avance le même argument que le professeur Claude Witz pour expliquer que la prescription est une question exclue de la CVIM. Monsieur Witz avait ainsi affirmé, en commentant une décision de la Cour d'appel de Paris en date du 6 novembre 2001 ayant considéré que la question de la prescription était une lacune conventionnelle : « A l'évidence, la prescription ne relève pas des « matières régies par la présente Convention et qui ne sont pas expressément tranchées par elle » (art.7), puisqu'elle est réglée par une autre convention internationale, également préparée sous l'égide de la CNUDCI, à savoir la Convention de New York du 14 juin 1974 sur la prescription en matière de vente internationale de marchandises, modifiée par le protocole du 11 avr. 1980, qui unifie les règles de prescription applicables aux droits et actions réciproques d'un acheteur et d'un vendeur issus d'un contrat de vente internationale de marchandises »<sup>215</sup>. En l'espèce, les juges du fond ont considéré que la prescription est une lacune conventionnelle au sens de l'article 7-2 de la CVIM alors que c'est une exclusion<sup>216</sup>. Ils se sont référés à l'article 39 de la CVIM en affirmant qu'il s'agit d'une « question distincte et non traitée par la double déchéance prévue à l'article 39 de la Convention ». La Cour semble ainsi établir un lien entre le délai prévu par l'article 39 de la CVIM et la prescription de l'action en qualifiant par conséquent cette dernière de lacune. Cette erreur de qualification ne mène pas à un résultat erroné puisque les juges chercheront le droit national applicable en vertu des règles de conflit du *for* et qu'ils auraient appliqué cette même méthode s'agissant d'une exclusion conventionnelle.

L'idée que la prescription est forcément une question exclue de la CVIM en raison de l'existence d'une convention internationale traitant le sujet, démontre la réalité du système international dont les normes s'imbriquent pour se compléter. Le raisonnement est cohérent et appliquer systématiquement la Convention de New York pour compléter la CVIM sur la question de la prescription, en l'absence de refus des parties concernées, concrétiserait ce raisonnement.

---

<sup>214</sup> C. NOURISSAT, *JCP G*, 2017, Doctrine 226, p.392.

<sup>215</sup> C. WITZ, « Trois questions récurrentes de la vente internationale de marchandises au sein du même arrêt », *D.*, 2002, n°36, p.2795.

<sup>216</sup> Monsieur Witz a encore rappelé dans le *Panorama* relatif au « Droit uniforme de la vente internationale de janvier 2017-juin 2018 » paru au *Recueil Dalloz* du 18 octobre 2018, n°36, p.1991 que : « La prescription des actions en justice de l'acheteur et du vendeur est en dehors du champ d'application de la Convention de Vienne. »

### *Conclusion de la section*

En observant les décisions des juges de fond et de la Cour de cassation appliquant la CVIM, force est de constater que les juges français n'ont pas adopté la démarche consistant à citer la jurisprudence et la doctrine internationales. Cette démarche qui répondrait aux directives relatives à la prise en compte du caractère international de la Convention et à la volonté de promouvoir l'uniformité de son application, représenterait une modification de leur méthode d'interprétation qu'ils ne semblent pas prêts à accueillir ou, du moins, qu'ils n'ont toujours pas enclenchée trente ans après l'entrée en vigueur de la Convention.

### *Conclusion du chapitre*

La directive imposant la prise en compte du caractère international de la Convention signifie que l'interprète a l'obligation de se détacher de son ordre juridique national et qu'il doit s'appuyer sur le système international. Par conséquent, il aura éventuellement recours à d'autres instruments internationaux ainsi qu'à la jurisprudence internationale. Un certain nombre de décisions françaises et étrangères montrent que cette directive est désormais généralement bien appliquée. On ne peut toutefois affirmer que cette correcte application soit constante. Si des décisions révèlent une volonté de respect de la directive, de nombreuses autres semblent l'ignorer et traiter la CVIM comme un texte de droit interne et quelques autres la bafouent. Le texte étant en vigueur depuis trente ans en France, il est à prévoir que la nouvelle génération d'interprètes, s'agissant notamment des magistrats, ayant étudié le texte et ses implications au cours de leurs parcours universitaire et de leur formation ultérieure, adoptent une attitude nettement plus en accord avec les directives du texte et développent une bonne appréhension du principe d'interprétation autonome particulièrement exprimé par la prise en compte du caractère international du texte.

## *Conclusion du titre*

Les directives de l'article 7-1 de la CVIM imposent à ses interprètes une obligation d'autonomie et la prise en compte du caractère international de ses dispositions. La mise en œuvre de ces directives par les juges diffère selon les juridictions et a évolué depuis la naissance de la Convention de Vienne. Il n'est pas très surprenant d'affirmer que les arbitres internationaux sont davantage accoutumés à la méthode d'interprétation préconisée, de par leur pratique, leur non allégeance à un *for* étatique et le fait qu'ils évoluent dans un environnement international. S'agissant des juges étatiques, leur attitude est diversifiée, certaines décisions se démarquant des autres ont vite fait le tour du monde intéressé par l'application de la CVIM. Si la bonne mise en œuvre de la CVIM ne préoccupe encore que des cercles relativement restreints qui ne cessent de s'accroître au fil des ans, elle est en passe de représenter l'un des principaux éléments d'un droit commun universel, en constitution.

Nous avons choisi d'examiner certains termes conventionnels de plus près dans le titre suivant afin de poser les contours de leur interprétation autonome. Nous continuerons à évaluer le respect du principe d'interprétation autonome par les interprètes de la Convention à travers l'examen d'exemples significatifs.

## Titre 2 : De certains termes autonomes

Les termes de la Convention doivent être interprétés de manière autonome, il s'agit là d'un principe fondamental du droit uniforme<sup>217</sup>. Les mots choisis par les rédacteurs de la Convention sont les fruits de délicats compromis issus de plusieurs années de discussions au sein de la CNUDCI<sup>218</sup>. L'objectif était de ne pas employer des termes attachés à un système juridique particulier, ainsi, ils ne recouvrent pas les mêmes significations dans tel ou tel système juridique et il faut donc se garder, lors de l'application du texte, de céder à la tentation d'interpréter un terme selon des concepts nationaux et cela, même si des exceptions pourraient être relevées<sup>219</sup>. Cette dernière attitude est à manier avec la plus grande précaution car elle revêt le danger que tente de dépasser l'entreprise d'uniformisation du droit. La majorité des commentateurs de la Convention s'accordent à dire que les termes conventionnels ne sont pas assimilables aux termes relevant des droits internes. Ainsi, des commentateurs de la CVIM ont affirmé que même lorsque des termes issus d'un droit national en particulier sont employés dans la Convention, ils ne portent jamais leurs significations traditionnelles<sup>220</sup>. Les auteurs citent à titre d'exemple les termes *raisonnable*, *dommages-intérêts*, *résolution* ou encore *contravention essentielle* au contrat. Nous nous appuyerons sur des concepts significatifs employés dans la CVIM pour démontrer la nécessité d'en dégager une interprétation autonome que nous chercherons à exposer. Un concept phare de la CVIM sera examiné : le *raisonnable*, standard internationalement reconnu et largement présent au sein de la Convention (chapitre 1) ainsi que certaines notions spécifiques de la Convention, à savoir le contrat de fourniture et la contravention essentielle (chapitre 2).

---

<sup>217</sup> F. FERRARI, *Contrat de vente internationale, Applicabilité et applications de la Convention de Vienne sur les contrats de vente internationale de marchandises*, Bruylant, 2<sup>ème</sup> édition, 2005, p.11.

<sup>218</sup> "After thirty years of hard technical negotiations, the fact that the delegates were able to agree on a uniform law that displaces familiar national concepts and policies can only be explained as a compromise. Naturally, because many of the articles of the Convention reflect a compromise, they fail to reflect the individual preferences of the delegates and to live up to the expectations of all participating countries".

A.-M. GARRO, "Reconciliation of Legal Traditions in the U.N. Convention on Contracts for the International Sale of Goods", *International Lawyer* (1989), pp.443-483.

<sup>219</sup> P. SCHLEICHTRIEB, C. WITZ, *La Convention de Vienne sur la vente internationale de marchandises*, Dalloz, 2008, p.77. Ces auteurs ont soutenu que certains concepts de la CVIM ont été « visiblement influencés par un système juridique donné » et dans ce cas, on pourrait, selon eux, faire appel au droit national pour les comprendre.

<sup>220</sup> C.-M. BIANCA, M.-J. BONELL (dir.), *Commentary on the International Sales Law. The 1980 Vienna Sales Convention*, Giuffrè, Milan (1987), pp.65-94: "even in the exceptional cases where terms or concepts were employed which are peculiar to a given national law, it was never intended to use them in their traditional meaning [...] terms like "reasonable" or "fundamental breach of contract", "resolution" or "dommages-intérêts", when no longer expressed in their original version, fail to evoke any traditional meaning".

## Chapitre 1. Le raisonnable, concept phare de la CVIM

La présence du *raisonnable* est remarquable dans la Convention par la significative récurrence du terme. Nous avons dénombré 46 occurrences des mots *raisonnable*, *déraisonnable* ou *déraisonnablement*, ce qui en fait certainement la référence la plus répandue dans la Convention<sup>221</sup>. Le rôle de cette notion en droit est tel que Perelman avait affirmé : « *le droit se développe, en équilibrant une double exigence, l'une d'ordre systématique, l'élaboration d'un ordre juridique cohérent, l'autre, d'ordre pragmatique, la recherche de solutions acceptables par le milieu, parce que conformes à ce qui lui paraît juste et raisonnable* »<sup>222</sup>. La recherche de solutions justes et raisonnables, seraient ainsi, avec l'élaboration d'un ordre juridique cohérent, les deux piliers qui permettent le développement équilibré du droit.

Définir le *raisonnable* n'est pas une entreprise aisée. Il fait partie de ces concepts flous que l'on rencontre fréquemment dans les textes juridiques mais qui ne sauraient être justement et clairement définis par la plupart de leurs destinataires. Monsieur Van Houtte affirme à son sujet qu' « *A l'incertitude inhérente à l'utilisation même d'un tel concept s'ajoute le risque, dans une Convention à vocation mondiale, de voir apparaître des interprétations divergentes par les tribunaux nationaux* » et ajoute qu' « *En l'absence d'un mécanisme central d'interprétation, le renvoi à des notions peu définies peut donner lieu à des interprétations divergentes qui peuvent ruiner l'œuvre unificatrice de la Convention* »<sup>223</sup>. De plus, sa définition peut varier selon le système juridique du point de vue duquel elle est envisagée. Le *raisonnable* est un étalon de mesure indispensable pour moduler le comportement des parties et offre une marge de manœuvre utile au juge dans la construction de sa décision. Dans sa thèse, Monsieur Weiszberg affirme que « *le « raisonnable » de la Convention de Vienne est une spécificité de cet instrument, sans doute inspiré à l'origine par des systèmes nationaux, néanmoins autonome, irréductible à une définition univoque* »<sup>224</sup>. Selon cet auteur, même si la doctrine reflète le « *flottement conceptuel de la notion de « raisonnable* », pour sa part, il l'identifie essentiellement à « *l'exigence d'une éthique des affaires et à*

---

<sup>221</sup> Le terme « *raisonnable* » serait réitéré 37 fois d'après l'intervention de Philippe Marchandise dans les débats relatifs à la CVIM tels qu'ils ont été retranscrits dans la *RDAI*, n°4, 2001.

<sup>222</sup> C. PERELMAN, *Logique juridique, Nouvelle rhétorique*, Dalloz, 2<sup>ème</sup> édition, §94, p.173.

<sup>223</sup> H. VAN HOUTTE, « Obligations des parties et sanctions des obligations dans la CVIM », *RDAI*, n°3/4, 2001, p.328.

<sup>224</sup> G. WEISZBERG, *Le raisonnable en droit du commerce international*, thèse de l'Université Paris II, p.86, 2003.

*l'encouragement de comportements justes et judicieux* »<sup>225</sup>. L'auteur commence ainsi par expliquer qu'il peut exister de fortes divergences dans la perception de la notion du raisonnable mais tente de poser des éléments communs de qualification menant à une perception objective de la notion. La détermination de son sens autonome est d'autant plus nécessaire que cette notion est présente dans un grand nombre de systèmes juridiques et serait par conséquent susceptible de donner lieu à des interprétations divergentes de la part d'interprètes issus de systèmes juridiques différents. L'interprétation autonome du « *raisonnable* » est une opération d'autant plus délicate qu'il s'agit d'une notion reconnue par l'ensemble des systèmes juridiques. De multiples références pourront surgir à l'esprit de tout interprète face à cette notion mais comment dépasser les différences inhérentes à la diversité des systèmes afin de proposer une signification unifiée de cette notion en en faisant une juste interprétation au sens de la CVIM ?

Une définition autonome et uniforme du raisonnable devrait pouvoir être avancée en se basant sur la jurisprudence et la doctrine internationales. Le standard du *raisonnable* (qui peut servir à qualifier l'homme ou le délai par exemple) peut bien entendu varier selon la culture et le système juridique. Il serait préférable qu'il soit déterminé en matière de commerce international afin d'assurer une certaine sécurité juridique aux opérateurs économiques dont les transactions traversent les frontières. Le professeur John Honnold soutient que la détermination du raisonnable se fait à travers la qualification du normal et de l'acceptable dans une branche commerciale donnée<sup>226</sup>.

Nous examinerons l'expression du standard du raisonnable dans la CVIM. Il sera particulièrement utile à la qualification du délai conditionnant certaines prérogatives des parties (section 1) mais s'exprimera également à travers un certain nombre d'expressions conventionnelles s'y rapportant (section 2).

---

<sup>225</sup> *Ibid*, p.140.

<sup>226</sup> « *What is 'reasonable' can appropriately be determined by ascertaining what is normal and acceptable in the relevant trade. This approach is analogous to and is supported by article 9, which provides that contractual obligations include 'practices established by the parties and usages [...] in the particular trade'.* » John O. HONNOLD, *Uniform Law for International Sales Under the 1980 United Nations Convention*, Kluwer Law International, 1999, p.101.

## **Section 1. Le délai raisonnable, instrument de garantie des droits des parties**

La notion de délai raisonnable est fondamentale dans la Convention et donne lieu à une abondante jurisprudence relative à la déchéance des droits conférés à l'acheteur lorsque celui-ci manque à son obligation de dénonciation dans un délai raisonnable (§1). Le délai raisonnable introduit également une marge de souplesse dans l'accomplissement des obligations contractuelles des parties (§2).

### **§1. Déchéance de moyens d'action de l'acheteur qui ne respecte pas le délai de dénonciation : l'article 39 de la CVIM en ligne de mire**

Le délai *raisonnable* est évoqué à de nombreuses reprises dans la Convention et donne lieu à une abondante application jurisprudentielle. Le qualificatif « raisonnable » a été prévu afin d'adapter la disposition à la diversité des situations auxquelles elle pourrait s'appliquer. Il s'agit d'un instrument de flexibilité pour les parties au contrat et le juge ou arbitre. Le Secrétariat de la CNUDCI a affirmé qu'une technique « *utilisée par les rédacteurs de la Convention pour parvenir à la souplesse voulue a consisté à adopter des règles plus facilement adaptables aux différents types de commerce que les dispositions nationales correspondantes. Par exemple, l'article 39 de la CVIM prescrit que la dénonciation d'un défaut de conformité des marchandises doit avoir lieu dans un délai « raisonnable », au lieu de mentionner un délai précis*<sup>227</sup>. L'article 39 constitue effectivement l'exemple par excellence de l'utilisation du délai raisonnable dans le système de la CVIM en ce sens qu'il module un point capital, celui de la dénonciation d'un défaut de conformité des marchandises.

L'article 39 dispose :

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

---

<sup>227</sup> Présentation du Précis de jurisprudence concernant la Convention des Nations Unies sur les contrats de vente internationale de marchandises, Nations Unies, New York, 2016, p.11, §6 (Note du Secrétariat).

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

La signification de cette disposition a été clairement exposée : « la finalité du recours au délai raisonnable est de protéger les intérêts du vendeur. Les confins du domaine de ce qui n'est pas déraisonnable résident dans le respect de l'effet utile d'un tel délai : l'acheteur devra agir promptement pour que le vendeur ait la possibilité de proposer des marchandises de remplacement ou puisse s'occuper des marchandises refusées et limiter ses pertes. »<sup>228</sup> Il restera à définir l'évaluation de la durée du délai imposé (A) qui doit nécessairement répondre à un critère de célérité (B). L'article 43-3 relatif à la dénonciation des droits ou prétention des tiers sera également examiné (C).

## **A. Evaluation de la durée**

Pour évaluer la durée du délai raisonnable de l'article 39 de la CVIM, l'interprète pourra s'appuyer sur la durée maximale de deux ans prévue par la disposition (1). Il est à noter que certains interprètes ont fixé une durée moyenne d'un mois (2) mais finalement, force est de constater que l'interprétation du délai raisonnable est totalement dépendante des circonstances de l'espèce (3).

### **1. Un délai butoir de deux ans**

L'article 39 de la CVIM permet une certaine souplesse relative au délai de dénonciation mais il encadre la détermination de la durée raisonnable en précisant une durée maximale qui s'étend à deux ans<sup>229</sup>. La flexibilité est donc raisonnablement limitée par la CVIM elle-même.

---

<sup>228</sup> L. DUONG, *La notion de raisonnable en droit économique*, thèse de l'Université de Nice Sophia Antipolis, 2004, p.57.

<sup>229</sup> L'application de cette disposition a notamment eu lieu par la Cour d'Appel de Versailles qui a rendu un arrêt le 13 octobre 2005. La question du droit applicable en cas de lacune s'était posée et il s'agissait en l'occurrence du droit interne français concernant la garantie de conformité qui se prescrit par 10 ans.

Cette durée maximale n'est toutefois pas évoquée dans les autres références au délai raisonnable : doit-on en déduire qu'elle ne les concerne pas ou bien qu'il faille s'en remettre à cette disposition ? Nous aurions pu formellement soutenir cette dernière hypothèse si l'article 39 contenait la première référence au délai raisonnable. Il aurait ainsi posé la délimitation de la durée entendue pour le délai raisonnable qui serait applicable à toutes les dispositions y faisant référence par la suite dans la CVIM.

Les références au délai raisonnable qui précèdent celle de l'article 39 sont contenues dans les articles 18 et 33. Concernant l'article 18 relatif à l'acceptation d'une offre, nous pouvons considérer qu'un certain nombre d'indications précisées dans la disposition contribueront à déterminer le caractère raisonnable du délai. L'alinéa 2 de cette disposition énonce ainsi que : « *L'acceptation d'une offre prend effet au moment où l'indication d'acquiescement parvient à l'auteur de l'offre. L'acceptation ne prend pas effet si cette indication ne parvient pas à l'auteur de l'offre dans le délai qu'il a stipulé ou, à défaut d'une telle stipulation, dans un délai raisonnable, compte tenu des circonstances de la transaction et de la rapidité des moyens de communication utilisés par l'auteur de l'offre.* » Quant à l'article 33, il impose au vendeur de livrer les marchandises « *dans un délai raisonnable à partir de la conclusion du contrat* », en l'absence d'une durée fixée par le contrat ou l'acheteur. Cependant, aucune indication n'est précisée pour déterminer ce délai. Un auteur a estimé que cette disposition est synonyme d'« *incertitude* » et qu'elle correspondrait même à une « *sanction de l'imprévoyance des parties qui ont négligé de fixer le moment précis de la livraison* »<sup>230</sup>, c'est dire le caractère vague que la notion de délai raisonnable peut inspirer aux interprètes. Dans les deux hypothèses (article 18 et article 33), il est clair qu'aucune durée ne peut être précisée dans la CVIM car il s'agit de contingences très spécifiques. Seules les circonstances de chaque espèce pourront déterminer la durée du délai raisonnable en cause. Quoi qu'il en soit, la durée maximale de deux ans fixée par l'article 39 ne pourrait être appliquée car elle semblerait a priori bien trop longue pour accepter une offre comme pour livrer des marchandises.

---

Dans le cas d'espèce, la notification a été faite au bout de quelques jours.

<https://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?oldAction=rechJuriJudi&idTexte=JURITEXT000006947643&fastReqId=1453759765&fastPos=1>.

Cette question a donné lieu à d'importantes discussions en doctrine que nous avons exposées dans le premier titre de la première partie de notre étude.

<sup>230</sup> H. VAN HOUTTE, « Obligations des parties et sanctions des obligations dans la CVIM », *RDAL*, n°3/4, 2001, p.302.

## 2. Une durée moyenne d'un mois

L'idée de fixer un délai moyen afin de guider les interprètes est soutenue par une partie de la doctrine et a été retenue par certaines juridictions, appliquant notamment la durée d'un mois, dans le but de faciliter la mise en œuvre du standard du délai raisonnable.<sup>231</sup> Toutefois il semble cohérent de rejeter cette pratique car si l'expression *raisonnable* a été utilisée dans la Convention, c'est pour éviter de déterminer d'avance une durée moyenne dans le but d'introduire de la souplesse dans le contrat et de permettre à l'interprète d'évaluer la durée du délai raisonnable selon les circonstances d'espèce<sup>232</sup>. Dans ce sens, le Comité consultatif de la CVIM a expliqué dans son Avis n°2 relatif aux articles 38 et 39: « *La durée du délai raisonnable de dénonciation, qui court à compter du moment où l'acheteur a constaté ou aurait dû constater le défaut de conformité, varie selon les circonstances de l'espèce. Dans certains cas, la dénonciation doit être faite le même jour. Dans d'autre cas, un délai plus long peut être approprié. Aucune durée fixe, qu'il s'agisse de deux semaines, d'un mois ou de tout autre durée, ne devrait être considérée comme raisonnable de manière abstraite et sans qu'il soit tenu compte des circonstances de l'espèce. Parmi les circonstances à envisager, figurent la nature des marchandises, la nature du défaut de conformité, la situation des parties et les usages commerciaux appropriés* »<sup>233</sup>. Le Comité confirme ainsi que la durée du délai raisonnable ne peut être déterminée de façon abstraite et qu'elle dépendra totalement des circonstances de l'espèce. Ceci étant, il peut être noté que la durée de deux semaines et d'un mois sont citées à titre d'exemple, ceci probablement en raison de leur fréquente utilisation par la jurisprudence.

---

<sup>231</sup> C. WITZ, « Un point névralgique du contentieux relatif à la convention de Vienne : le délai raisonnable de dénonciation des défauts de conformité par l'acheteur », *Bull. CCI*, Vol. 11/N°2-2<sup>ème</sup> semestre 2000, p.15.

<sup>232</sup> C. WITZ, « Les vingt-cinq ans de la Convention des Nations Unies sur les contrats de vente internationale de marchandises », *JDI*, 2006, n°1, pp.15-16. L'auteur soutient : « *Il nous semble, bien au contraire, qu'une canalisation de l'appréciation du délai raisonnable par le biais d'un délai moyen contribue dans certains pays, à la lisibilité de la jurisprudence, ce qui permet aux praticiens de mieux gérer l'inévitable forum shopping issu de ce standard souple.* »

<sup>233</sup> <http://www.cisg.fr/avis2.html?lang=fr>.

### 3. Interprétation du délai raisonnable de l'article 39 de la CVIM

Le délai raisonnable de dénonciation ne peut être qu'interprété de façon autonome car cette notion adoptée par la CVIM n'existe pas dans les systèmes juridiques de tous les Etats parties et dans ceux où elle existe, est exprimée de façon plus ou moins stricte. Il a toutefois été relevé que l'application de l'article 39 de la CVIM différait selon les systèmes internes des juridictions. L'Avis n°2 du Comité consultatif énonce ainsi au sujet des juridictions des Etats où le droit interne est moins indulgent avec l'acheteur que ne le sont les articles 38 et 39 de la CVIM, qu'« *Il n'est pas surprenant que leur cadre de référence pour décider si les marchandises avaient été examinées "aussi rapidement qu'il était possible" ou si l'examen avait été adéquat ou si la dénonciation avait été faite dans un délai raisonnable et si elle était suffisamment détaillée, reposent sur leur expérience antérieure du droit interne et de la LUVI. Il n'est pas surprenant non plus que leurs décisions aient tendance à être plus exigeantes à l'encontre de l'acheteur que celles qui proviennent des juridictions de pays où l'obligation de dénoncer dans un délai raisonnable est longuement établie* »<sup>234</sup>. Malgré l'obligation d'autonomie qui incombe à l'interprète dans la qualification du délai raisonnable, il a donc été constaté qu'une approche plus ou moins exigeante vis-à-vis de l'acheteur dépendait des normes nationales sur la question.

La Cour d'appel de Lyon<sup>235</sup> a rendu une décision traitant d'une vente de sapins de Noël entre professionnels. L'acheteur français qui s'est plaint de défauts affectant les arbres livrés, a estimé avoir procédé à la dénonciation dans un délai raisonnable mais la Cour a constaté que la dénonciation a eu lieu « *plus de deux mois après les constatations qu'il avait pu effectuer* » et a affirmé que « *Le délai raisonnable pour des marchandises périssables et amenées à être vendues sur la période restreinte des fêtes de Noël peut s'étendre sur quelques jours voire quelques semaines, mais en aucun cas sur deux mois, ce délai ne permettant pas au vendeur de procéder à ses propres constatations* ». La Cour conclut que l'acheteur n'a pas agi dans un délai raisonnable et ne peut par conséquent prétendre à aucun dédommagement. La décision quant au caractère non raisonnable du délai ne semble pas contestable au vu des faits de l'espèce. La Cour de cassation<sup>236</sup> va confirmer cette décision alors que l'acheteur avait interjeté appel arguant que même s'il « *est déchu de son droit de se prévaloir d'un défaut de*

---

<sup>234</sup> <http://www.cisg.fr/avis2.html?lang=fr>.

<sup>235</sup> CA Lyon, 18 oct. 2012, RG n° 11/01896, [www.cisg.fr](http://www.cisg.fr).

<sup>236</sup> Cass. com., 4 nov. 2014, pourvoi n°13-10.76, [www.cisg.fr](http://www.cisg.fr).

*conformité de la marchandise faute de l'avoir fait dans un délai raisonnable, (il) n'en conserve pas moins le droit d'agir en réparation de son préjudice commercial* » en se fondant sur les articles 74 et suivants de la CVIM mais la Cour suprême donne raison à la Cour d'appel dans son rejet de la demande de dommages-intérêts qu'elle considère « *accessoire à la demande fondée sur le défaut de conformité* ». L'acheteur qui n'a pas procédé à temps à la dénonciation du défaut de conformité allégué perd ainsi tout droit à être dédommagé.

Même si la durée du délai raisonnable est fonction des circonstances de chaque cas d'espèce, le critère de célérité est à retenir.

## **B. Critère de célérité**

Le critère de célérité peut être utilisé pour qualifier le délai raisonnable alors même que les auteurs de la CVIM s'étaient éloignés de l'exigence du *bref délai*, retenu dans la LUVI, pour adopter celle du *délai raisonnable*. Les juges de la Cour de cassation française avaient qualifié un délai de raisonnable en conséquence de la vérification de la marchandise opérée par l'acheteur: « *dans un délai rapide et normal compte tenu de la manipulation lourde que les plaques nécessitaient* »<sup>237</sup>. Le qualificatif *normal* a été utilisé dans cette décision pour qualifier un comportement conforme aux normes au vu des circonstances de l'espèce. Commentant cette décision, l'Avis n°2 du Comité consultatif énonce : « *la Cour de cassation française a refusé, dans un arrêt du 26 mai 1999, de se prononcer sur la question de savoir quand un délai pouvait être qualifié de raisonnable [...] Cet arrêt affirme avec force le principe selon lequel l'appréciation des délais d'examen et de dénonciation des articles 38 et 39 CVIM dépend en fin de compte des circonstances dans lesquelles se trouvait l'acheteur* »<sup>238</sup>.

Un tribunal arbitral a également utilisé l'expression « *délai rapide* » en affirmant : “*Even if the Rijn Blend were non-conforming in relation to the contractual obligations, [sellers] deny any liability because of the fact that [buyer] had been aware of the mercury problem and thus did*

---

<sup>237</sup> Cass., 1<sup>ère</sup> civ., 26 Mai 1999, pourvoi n°97-14315, [www.cisg.fr](http://www.cisg.fr).  
<https://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?oldAction=rechJuriJudi&idTexte=JURITEXT000007403163&fastReqId=1378651828&fastPos=2>.

<sup>238</sup> <http://www.cisg.fr/avis2.html?lang=fr>.

*not notify non-conformity within a short period as required by article 39 CISG*<sup>239</sup>. Le tribunal arbitral évoque ici une *période courte* et non un *délai raisonnable* comme indiqué dans le texte de la Convention. L'expression employée correspond sans doute à un synonyme dans l'esprit du tribunal arbitral. Il est incontestable que le critère du raisonnable qualifiant le délai requiert une certaine célérité et ceci sera d'autant plus vrai que l'exigence de rapidité sera plus importante dans certains cas d'espèce, en fonction, notamment, de la nature des marchandises qui peuvent être périssables s'agissant par exemple d'aliments, ou éventuellement « passés de mode » s'il s'agit de produits de l'industrie du textile.

Le cas des entreprises établies dans des pays dits « en développement » révélera également une spécificité. Le délai requis sera généralement plus long, les examens nécessitant parfois une expertise qui peut être défaillante dans le pays en question, l'acheteur pourrait faire appel à des mains étrangères ce qui demandera plus de temps au déroulement de l'examen<sup>240</sup>. En effet, il est fréquent que les défauts de marchandises achetées par des professionnels auprès d'entreprises établies dans des Etats plus avancés ne puissent être correctement appréhendées dans les pays de destination. Le processus de vérification de conformité des marchandises peut alors se retrouver allongé pour des raisons techniques. Les circonstances spécifiques dues au niveau de développement industriel devraient être prises en considération dans l'évaluation du caractère raisonnable du délai.

### **C. L'article 43.3 relatif à la dénonciation des droits ou prétention des tiers**

Dans le même ordre d'idées que l'article 39 de la CVIM, l'article 43-3 dispose que « *l'acheteur perd le droit de se prévaloir des dispositions des articles 41 et 42 s'il ne dénonce pas au vendeur le droit ou la prétention du tiers, en précisant la nature de ce droit ou de cette prétention, dans un délai raisonnable à partir du moment où il en a eu connaissance ou aurait dû en avoir connaissance* »<sup>241</sup>.

---

<sup>239</sup> Netherlands Arbitration Institute, 15 Octobre 2002, case n°2319.

<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/021015n1.html>.

<sup>240</sup> Il arrive, comme il nous a été donné de le constater dans notre pratique, qu'un acheteur de machines dotées d'une certaine technologie avancée par rapport à l'Etat où il est établi, ne puisse accomplir l'examen requis afin d'être en mesure de dénoncer les défauts de conformité dans le délai requis. Cette situation peut alors le laisser sans recours.

<sup>241</sup> L'article 41 dispose :

L'article 43-3 prévoit ainsi de déchoir l'acheteur de moyens d'action dont il dispose lorsqu'il se trouve en présence de marchandises qui ne seraient pas exemptes de tout droit ou prétention d'un tiers tel qu'exigé par les articles 41 et 42 de la CVIM.

Ce type de cas est beaucoup moins répandu que les cas de non-conformité matérielle. On ne trouve aucune décision française qui traite la question du délai raisonnable en application de l'article 43-3 de la CVIM mais on peut penser que le caractère raisonnable du délai sera évalué de la même manière que pour l'article 39. Il est à noter que l'article 43-3 ne fixe pas une durée maximale comme le fait l'article 39-2, ce qui s'explique ainsi que l'a fait Monsieur Heuzé: « *interdire à l'acheteur de se prévaloir d'une éviction intervenue dans un délai déterminé, tel, par exemple, que les deux ans retenus par l'article 39.2, serait totalement inconcevable, puisqu'aucune raison ne saurait justifier qu'il dût supporter seul les conséquences d'une réclamation tardive des tiers* »<sup>242</sup>.

## **§2. Le délai raisonnable impose une marge de souplesse dans l'accomplissement des obligations des parties**

Le délai raisonnable est également prévu par la CVIM dans le but d'accorder plus de temps aux parties afin d'accomplir leurs obligations (A) ainsi que de modérer le droit à la résolution du contrat (B).

---

« *Le vendeur doit livrer les marchandises libres de tout droit ou prétention d'un tiers, à moins que l'acheteur n'accepte de prendre les marchandises dans ces conditions. Toutefois, si ce droit ou cette prétention est fondé sur la propriété industrielle ou autre propriété intellectuelle, l'obligation du vendeur est régie par l'article 42* ».

L'article 42 dispose :

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

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

*2) Dans les cas suivants, le vendeur n'est pas tenu de l'obligation prévue au paragraphe précédent :*

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

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

<sup>242</sup> V. HEUZE, *La vente internationale de marchandises*, LGDJ, pp.287-288, §320.

## A. Un temps supplémentaire raisonnable pour l'exécution des obligations

Des dispositions conventionnelles permettent aux parties de ménager dans le temps l'accomplissement de leurs obligations. C'est ainsi que l'article 47-1 octroie la possibilité à l'acheteur d'accorder un délai supplémentaire de durée raisonnable au vendeur (1), l'article 63-1 octroie la possibilité au vendeur d'accorder un délai supplémentaire de durée raisonnable à l'acheteur (2) et que l'article 48 permet au vendeur de s'accorder à lui-même un délai supplémentaire de durée raisonnable pour réparer un manquement (3).

### 1. Le délai supplémentaire de durée raisonnable de l'article 47-1

L'article 47-1 dispose que : « *l'acheteur peut impartir au vendeur un délai supplémentaire de durée raisonnable pour l'exécution de ses obligations.* » Cette expression représente à l'évidence l'équivalent du délai raisonnable. Elle semble avoir été adoptée en France sous l'impulsion des normes européennes en matière de droits de l'Homme ce qui aurait représenté selon Madame Delmas-Marty une « *véritable révolution sémantique dans un pays où l'on avait toujours regardé avec distance, pour ne pas dire mépris, de telles expressions, peu conformes, disait-on, à notre goût cartésien pour la précision et la rigueur* »<sup>243</sup>. Selon une décision française, le délai supplémentaire de durée raisonnable que l'acheteur peut accorder au vendeur pour exécuter ses obligations en vertu de l'article 47 pourrait correspondre à 15 jours.<sup>244</sup> Dans une autre décision, il a été qualifié d'une façon plus souple et c'est ainsi que les juges ont estimé que l'acheteur « *a laissé le temps de remédier aux dysfonctionnements* » et que l'action entamée par la suite n'était ni « *prématurée* » ni « *tardive* »<sup>245</sup>. Le Précis de jurisprudence de la CNUDCI évoque une affaire dans laquelle un délai de deux semaines a été jugé trop court pour livrer des presses d'imprimeries allemandes en Egypte et sept semaines ont été considérées raisonnables. Une autre affaire est citée, dans laquelle il est question de vente d'automobiles entre un vendeur danois et un acheteur néerlandais. En l'espèce, un délai supplémentaire de trois à quatre semaines a été considéré raisonnable. Enfin, le Précis évoque une affaire dans laquelle les tribunaux estiment raisonnable qu'un acheteur attende que la

---

<sup>243</sup> M. DELMAS-MARTY, *Trois défis pour un droit mondial*, Le Seuil, 1998, p.114.

<sup>244</sup> CA Reims, 30 avril 2013, RG n°11/01950, [www.cisg.fr](http://www.cisg.fr).

<sup>245</sup> CA Lyon, 18 déc.2003, RG n°01/02620, [www.cisg.fr](http://www.cisg.fr).

livraison soit acheminée dans un délai raisonnable lorsque le délai initial avait été trop court.<sup>246</sup> Il ressort tant de la jurisprudence française que de la jurisprudence étrangère que la qualification de délai supplémentaire de durée raisonnable, tout comme celle de délai raisonnable des articles 39 ou 43.3 de la CVIM, est conditionnée par les faits de l'espèce et ne pourrait être fixée de manière abstraite. L'acheteur doit donc prendre en considération les circonstances spécifiques caractérisant la situation (matérielle, technique, géographique etc...) du vendeur lors de l'octroi du délai supplémentaire pour l'exécution de ses obligations.

Le pendant de l'article 47-1 existe pour assouplir les obligations de l'acheteur.

## **2. Le délai supplémentaire de durée raisonnable de l'article 63-1**

L'article 63-1 dispose que : « *le vendeur peut impartir à l'acheteur un délai supplémentaire de durée raisonnable pour l'exécution de ses obligations* ».

Les illustrations jurisprudentielles de la mise en œuvre de l'article 63-1 sont plus rares que celles de l'article 47-1, ce qui s'explique sans doute par le fait que les obligations de l'acheteur puissent être considérées comme plus difficiles à exécuter; le paiement du prix de la marchandise représentant son obligation essentielle. Le vendeur se verrait donc plus fréquemment accordé un délai supplémentaire pour l'exécution de ses obligations que l'acheteur. Quoi qu'il en soit, la détermination de la durée du délai supplémentaire qui peut être accordée à l'acheteur se fera vraisemblablement de la même manière que pour celle du délai supplémentaire qui est accordé au vendeur en vertu de l'article 47-1, à savoir, au cas par cas, en considération des faits de l'espèce. Dans une décision rendue par le Tribunal de grande instance de Strasbourg, les juges ont estimé que le délai supplémentaire accordé, s'élevant à sept jours, était déraisonnable compte tenu des circonstances de l'espèce et par conséquent son non-respect ne pouvait valablement mener à la résolution du contrat. Le tribunal a affirmé : « *au vu du texte de l'article 64, le Tribunal estime qu'il n'y a pas lieu de cumuler ce délai avec le délai qui doit être le délai normal de retrait de la marchandise, dont la non observation éventuelle est sanctionnée comme non-respect d'une obligation essentielle du contrat, mais de considérer isolément ce délai, qualifié de supplémentaire, que le vendeur avait certes la faculté ou non d'accorder, mais qui devait, dès lors qu'il était octroyé à*

---

<sup>246</sup> Précis de la CNUDCI, §5 sous l'article 47.

*l'acheteur, lui aussi être raisonnable. En l'espèce, la SARL D... n'était pas sans ignorer que seules deux palettes avaient déjà été retirées de son site et qu'il était donc impossible que sa cour soit vidée pour la date du 20 février, même très partiellement »<sup>247</sup>. Le tribunal a donc jugé déraisonnable la durée supplémentaire qui a été accordée au vendeur au vu des faits de l'espèce, en l'occurrence, la faisabilité de l'obligation du débiteur. Ici, le tribunal explique que le vendeur ne pouvait raisonnablement accéder à la requête dans le délai qui lui avait été imparti. Dans une autre affaire, le délai supplémentaire qui s'élevait à une durée de vingt jours a été jugé raisonnable. Ainsi, dans une sentence arbitrale dont le siège se situait en France, l'arbitre unique a estimé qu'à la lumière des circonstances, le délai supplémentaire de vingt jours accordé à l'acheteur afin d'ouvrir une lettre de crédit était de durée raisonnable. L'arbitre précise, au soutien de cette affirmation, qu'il suffit de quelques heures pour ouvrir une lettre de crédit et que le contrat entre les parties accordait initialement quinze jours à l'acheteur pour remplir cette obligation<sup>248</sup>.*

L'interprète de l'article 63-1 de la CVIM évaluera le caractère raisonnable de la durée du délai supplémentaire en considérant les faits précis de l'espèce, compte tenu du contrat et de l'opportunité d'accomplir l'obligation dans le temps accordé. Il semble toutefois que le caractère déraisonnable du délai accordé pour l'accomplissement de l'obligation ne puisse être relevé que dans le sens de l'insuffisance. En effet, une plus grande indulgence que de raison dont ferait preuve le créancier de l'obligation, ne saurait être remise en cause.

Quant aux conditions d'octroi du délai supplémentaire pour l'exécution des obligations de l'acheteur, un arrêt de la Cour d'Appel de Bordeaux datant du 25 février 2016 a précisé que *« la Convention de Vienne ne permet pas à l'acheteur qui contrevient à ses obligations de réclamer un délai pour les exécuter ; que, dans cette hypothèse, c'est le vendeur qui a la possibilité d'octroyer un tel délai, ce en vertu de l'article 63 de la Convention »<sup>249</sup>. En effet, seul le vendeur peut impartir un délai supplémentaire à l'acheteur afin que ce dernier exécute ses obligations conformément à l'article 63-1 toutefois, l'article 48 permet au vendeur de s'auto-accorder l'opportunité de mener à bien ses obligations.*

---

<sup>247</sup> TGI Strasbourg, 22 Décembre 2006, <http://www.unilex.info/case.cfm?id=1371>.

<sup>248</sup> Sentence CCI n° 11849, <http://www.unilex.info/case.cfm?id=1160>.

<sup>249</sup> CA Bordeaux, 25 fév. 2016, n°14/06947, [www.cisg.fr](http://www.cisg.fr).

### 3. L'article 48 de la CVIM

L'article 48 de la CVIM permet à l'acheteur de compenser un manquement à ses obligations, toutefois, cette souplesse est encadrée par le respect d'un délai raisonnable. Les expressions « *retard déraisonnable* » et « *délai raisonnable* » au sein de l'article 48 renvoient toutes deux à l'idée de durée raisonnable. Cette disposition énonce que :

« 1) *Sous réserve de l'article 49, le vendeur peut, même après la date de la livraison, réparer à ses frais tout manquement à ses obligations, à condition que cela n'entraîne pas un retard déraisonnable ni incertitude quant au remboursement par le vendeur des frais faits par l'acheteur. Toutefois, l'acheteur conserve le droit de demander des dommages-intérêts conformément à la présente Convention.*

2) *Si le vendeur demande à l'acheteur de lui faire savoir s'il accepte l'exécution et si l'acheteur ne lui répond pas dans un délai raisonnable, le vendeur peut exécuter ses obligations dans le délai qu'il a indiqué dans sa demande. L'acheteur ne peut, avant l'exécution de ce délai, se prévaloir d'un moyen incompatible avec l'exécution par le vendeur, de ses obligations. »*

L'article 48 de la CVIM manifeste le principe du maintien du contrat. Ici encore, le caractère raisonnable de la durée du délai sera estimé au vu des circonstances de chaque cas d'espèce. La fonction de ce délai raisonnable est de permettre au vendeur d'accomplir son obligation malgré un manquement partiel tout en ménageant les droits de l'acheteur. Le deuxième alinéa exprime particulièrement la bonne foi et la coopération dont doivent faire preuve les partenaires du contrat de vente.

Quelques décisions françaises visent l'article 48 de la CVIM sans toutefois mettre en œuvre le délai supplémentaire « auto-accordé » par le vendeur pour exécuter ses obligations<sup>250</sup>.

---

<sup>250</sup> CA Versailles, 19 avril 1995: « *que cette modification clairement visible pour un non professionnel ne pouvait échapper à Monsieur H... spécialiste en la matière, qui ne devait pourtant émettre aucune contestation ou observation sur ce point ; qu'il s'en évince que les pièces ont été fabriquées conformément à ses instructions, avec accord de sa part sur la modification litigieuse ; que dans ces conditions, le moyen tiré de la non-conformité des pièces ne saurait être retenu en fait quel que soit le texte applicable, notamment la convention de VIENNE en son article 48 à la supposer applicable* », [www.cisg.fr](http://www.cisg.fr).

CA Grenoble, 26 avril 1995 : « *conformément à l'article 48, 1 de la Convention de Vienne, l'acheteur conserve un droit à dommages-intérêts malgré la réparation en nature faite à ses frais par le vendeur* », [www.cisg.fr](http://www.cisg.fr).

CA Reims, 30 avril 2013, N°11/01950 : « *Si le vendeur n'a pas exécuté l'une quelconque de ses obligations résultant du contrat ou de la Convention, l'acheteur est fondé à exercer les droits prévus aux articles 46 à 52, il*

Dans le cadre d'une vente de vins conclue entre une société bordelaise et une société chinoise, la Cour d'Appel de Bordeaux a soutenu « *qu'il n'est pas non plus établi que, conformément à l'article 48 alinéa 2 à 4 de la Convention de Vienne, WINE M aurait notifié à D le délai dans lequel elle envisageait d'exécuter son obligation de mise à disposition, alors que les alinéas 3 et 4 de l'article 48 prévoient que lorsque le vendeur notifie à l'acheteur son intention d'exécuter ses obligations dans un délai déterminé, il est présumé demander à l'acheteur de lui faire connaître sa décision ; que de surcroît une demande ou une notification faite par le vendeur à ce titre n'a d'effet que si elle reçue par l'acheteur* ». <sup>251</sup> La Cour précise les conditions de mise en œuvre de l'article 48 de la CVIM (tout en évoquant des alinéas inexistantes). S'il est cohérent que la demande doive être reçue par l'acheteur, il ressort clairement de la disposition que le vendeur applique le délai qu'il s'est ainsi accordé même en l'absence de réponse de l'acheteur. Les juges doivent par conséquent essentiellement vérifier le caractère raisonnable du délai supplémentaire pour évaluer le bien-fondé de la mise en œuvre de l'article 48 de la CVIM. En l'espèce, les juges du fond n'ont pas validé le recours à cette disposition car le vendeur ne se serait pas conformé « *aux dispositions de la Convention de Vienne qui réglementent le retard de livraison* » et l'acheteur serait ainsi fondé à demander la résolution du contrat litigieux.

L'insuffisance de jurisprudence traitant l'article 48 de la CVIM empêche d'établir une ligne conductrice générale quant à la mise en œuvre de la disposition.

## **B. Déchéance du droit de résolution des parties**

Les parties à un contrat soumis à la CVIM ont la possibilité de le résoudre dans deux situations : si une des parties se rend responsable d'une contravention essentielle quelconque et si elle ne remplit pas son obligation fondamentale dans le délai supplémentaire qui lui a été imparti en vertu de l'article 49 concernant l'acheteur (1) et en vertu de l'article 64 concernant le vendeur (2). Dans les deux cas, la CVIM prévoit l'éventuelle déchéance de ce droit de

---

*peut notamment déclarer le contrat résolu après l'expiration du délai imparti au vendeur pour exécuter ses obligations. L'acheteur à qui est livrée une marchandise non conforme doit établir, pour résoudre le contrat, que les conditions de l'article 49 sont réunies. En l'espèce, la société E... a mis la société F... en demeure de remplacer le matériel défectueux dans un délai de quinze jours, mais elle n'a pas à l'expiration de ce délai déclaré le contrat résolu», [www.cisg.fr](http://www.cisg.fr).*

<sup>251</sup> CA Bordeaux, 25 fév. 2016, n°14/06947, [www.cisg.fr](http://www.cisg.fr).

résolution qui sera soumise à certaines conditions que le délai raisonnable pourra venir moduler.

## 1. L'article 49 de la CVIM

La principale disposition conventionnelle permettant la résolution du contrat de vente internationale soumis à la CVIM sera présentée (a) et une illustration jurisprudentielle viendra préciser son sens (b).

### a) La disposition conventionnelle

L'article 49-1 octroie à l'acheteur le droit de résoudre le contrat dans deux situations : si le vendeur se rend responsable d'une contravention essentielle quelconque et s'il ne livre pas la marchandise dans le délai supplémentaire qui lui a été imparti. Le deuxième alinéa déchoie l'acheteur de ce droit dans certaines circonstances. L'article 49-2 dispose ainsi:

*« Cependant, lorsque le vendeur a livré la marchandise, l'acheteur est déchu du droit de déclarer le contrat résolu s'il ne l'a pas fait :*

*a) en cas de livraison tardive, dans un délai raisonnable à partir du moment où il a su que la livraison avait été effectuée ;*

*b) en cas de contravention autre que la livraison tardive, dans un délai raisonnable :*

*i) à partir du moment où il a eu connaissance ou aurait dû avoir connaissance de cette contravention;*

*ii) après l'expiration de tout délai supplémentaire imparti par l'acheteur conformément au paragraphe 1 de l'article 47 ou après que le vendeur a déclaré qu'il n'exécuterait pas ses obligations dans ce délai supplémentaire ; ou*

*iii) après l'expiration de tout délai supplémentaire indiqué par le vendeur conformément au paragraphe 2 de l'article 48 ou après que l'acheteur a déclaré qu'il n'accepterait pas l'exécution ». (C'est nous qui soulignons.)*

## b) Une illustration jurisprudentielle

La Cour de cassation<sup>252</sup> a cassé la décision d'une cour d'appel qui avait rejeté une résolution formulée par un acheteur en raison de dysfonctionnements de machines achetées estimant que la résolution ne s'était pas faite dans un délai raisonnable en ce sens que 18 mois s'étaient écoulés entre l'apparition des dysfonctionnements de la machine et l'acte de résolution de l'acheteur. La durée écoulée avait été jugée excessive en l'espèce et la situation de l'acheteur correspondrait ici à l'article 49-2 (b) bien que les juges de la Cour de cassation n'évoquent pas littéralement cette disposition (la Cour d'appel a toutefois évoqué l'article 49<sup>253</sup>). Toutefois, la Cour de cassation relève qu'une erreur sur la date de l'assignation en résolution émise par l'acheteur est survenue dans la décision de la Cour d'appel, rallongeant la durée du temps écoulé entre l'apparition des dysfonctionnements et la notification de résolution. L'acheteur demande donc à la Cour d'appel, sur renvoi,<sup>254</sup> « *de statuer à nouveau sur le délai raisonnable pour agir en résolution des ventes intervenues sur le fondement de la convention internationale de vente des marchandises.* » Sur cette question, la Cour d'appel de renvoi a décidé que: « *C'est à tort que le tribunal a estimé que la société Getec n'avait jamais formellement notifié sa déclaration de résolution des ventes puisque si elle a aperçu dès l'origine de la livraison des machines des dysfonctionnements, qu'elle a de suite dénoncés, il est clair qu'elle ne pouvait d'emblée envisager sérieusement de dénoncer le contrat, qu'il a été admis par la jurisprudence qu'un délai de deux années était raisonnable, tel qu'imaginé dans la convention de Vienne qui dans son article 49 alinéa 2 paie de déchéance si l'acheteur n'a pas déclaré le contrat résolu dans un délai raisonnable à compter du moment où il a connu le fait, pour agir en résolution du contrat* ». La demande de résolution de l'acheteur « *est intervenue 13 mois après ce qui peut être considéré comme la dénonciation des défauts de conformité [...] ce délai de treize mois inférieur à deux années est raisonnable au regard de la légitime recherche par le client de la préservation du contrat et de l'utilité des machines pour la poursuite de son activité.* » La Cour soutient que l'acheteur a déclaré le contrat résolu dans un délai raisonnable à partir du moment de la découverte des défauts de conformité dans la mesure où il a opéré cette résolution treize mois après la dénonciation des défauts de conformité et que cette durée est inférieure aux deux années considérées comme une durée

---

<sup>252</sup> Cass. Com., 8 nov. 2011, pourvoi n°10-24691.

<sup>253</sup> CA Douai, 20 mai 2010, n°08/03762 : « *Selon l'article 26, pour produire effet, une déclaration de résolution de contrat doit être notifiée à l'autre partie et conformément à l'article 49, en cas de contravention essentielle, l'acheteur est déchu du droit de déclarer le contrat résolu, s'il ne l'a pas fait dans un délai raisonnable, à partir du moment où il a eu connaissance de fait ou aurait dû avoir connaissance de cette contravention.* »

<sup>254</sup> Ca Douai, 6 fév. 2014, n°11/8248. [www.cisg.fr](http://www.cisg.fr).

maximale pour un délai raisonnable d'après la jurisprudence. Il est permis de se demander si cette durée maximale n'est pas empruntée à l'article 39-2 de la CVIM. Serait-il alors correct de transférer simplement cette durée maximale relative au délai de dénonciation des défauts de conformité au délai de déclaration de résolution ? Bien que les deux actes soient très différents, l'un devant être accompli le plus rapidement possible après l'examen des marchandises et plus exactement à partir du moment où le défaut de conformité a été constaté ou aurait dû être constaté et l'autre devant être accompli le plus rapidement possible après cette dénonciation, il semble qu'on puisse fixer de la même manière la durée maximale pour déterminer le délai raisonnable. La deuxième situation semblant toutefois pouvoir requérir plus de temps car entre le moment d'une dénonciation et celle d'une déclaration de résolution, il pourrait y avoir des tentatives de réparation des défauts ou une demande de remplacement des marchandises par exemple. Ces éléments devraient être pris en considération par l'interprète.

L'article 49 de la CVIM permet donc à l'acheteur de résoudre le contrat soumis à la CVIM en cas de contravention essentielle de la part du vendeur ou en cas de livraison tardive si ce dernier ne livre pas dans un délai supplémentaire accordé par l'acheteur. Cette résolution n'est plus permise dans un certain nombre de situations liées au dépassement d'un certain délai raisonnable.

Son pendant existe concernant le droit de résolution du vendeur.

## **2. L'article 64 de la CVIM**

L'article 64-1 accorde au vendeur le droit de résoudre le contrat en cas de contravention essentielle au contrat commise par l'acheteur ou si ce dernier ne remplit pas ses obligations dans le délai supplémentaire qui lui a été imparti ou déclare qu'il ne le fera pas. Toutefois l'article 64-2 déchoie le vendeur de ce droit dans certaines circonstances :

*« Cependant, lorsque l'acheteur a payé le prix, le vendeur est déchu du droit de déclarer le contrat résolu s'il ne l'a pas fait :*

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

b) *en cas de contravention par l'acheteur autre que l'exécution tardive, dans un délai raisonnable :*

*i) à partir du moment où le vendeur a eu connaissance ou aurait dû avoir connaissance de cette contravention; ou*

*ii) après l'expiration de tout délai supplémentaire imparti par le vendeur conformément au paragraphe 1 de l'article 63 ou après que l'acheteur a déclaré qu'il n'exécuterait pas ses obligations dans ce délai supplémentaire ». (C'est nous qui soulignons).*

Le vendeur ne pourra donc disposer de la possibilité de résoudre le contrat en raison d'une inexécution autre que le retard de l'acheteur qui a payé le prix s'il ne l'a pas fait dans un délai raisonnable.

### **C. Le délai raisonnable module l'obligation de spécification à l'article 65 de la CVIM**

L'article 65 de la CVIM dispose que :

*« 1) Si le contrat prévoit que l'acheteur doit spécifier la forme, la mesure ou d'autres caractéristiques des marchandises et si l'acheteur n'effectue pas cette spécification à la date convenue ou dans un délai raisonnable à compter de la réception d'une demande du vendeur, celui-ci peut, sans préjudice de tous autres droits qu'il peut avoir, effectuer lui-même cette spécification d'après les besoins de l'acheteur dont il peut avoir connaissance.*

*2) Si le vendeur effectue lui-même cette spécification, il doit en faire connaître les modalités à l'acheteur et lui impartir un délai raisonnable pour une spécification différente. Si, après réception de la communication du vendeur, l'acheteur n'utilise pas cette possibilité dans le délai ainsi imparti, la spécification effectuée par le vendeur est définitive. » (C'est nous qui soulignons).*

L'article 65 évoque la coopération et la bonne foi qui doivent prévaloir entre les parties. A notre connaissance, aucune décision française n'a été rendue sur la base de cette disposition. De façon générale, le délai raisonnable est l'instrument de mesure de ces principes qui doivent régir la relation contractuelle gouvernée par la CVIM. Le caractère raisonnable sera déterminé par l'interprète au vu des circonstances particulières de chaque cas d'espèce mais il pourra être identifié en prenant en compte la nécessité de faire respecter la bonne foi comme

l'impose l'article 7-1 de la CVIM et à un degré plus élevé, la coopération entre les contractants. Cela explique l'importance du délai raisonnable dans la CVIM qui est évoqué par onze articles sur cent un.

### ***Conclusion de la section***

La question de la détermination du délai raisonnable a été assez largement traitée par la jurisprudence et la doctrine et donne un aperçu de la complexité de l'interprétation uniforme des dispositions conventionnelles. La diversité des solutions est ici éclatante et la construction d'une réponse uniforme visible. La question du délai représente un « *point névralgique* »<sup>255</sup> dans la réclamation des droits des parties au contrat de vente internationale régi par la CVIM car elle est souvent à l'origine de l'action de la partie qui enclenche une procédure ou représente un moyen de défense pour la partie attaquée. Le délai raisonnable est un instrument de modulation des exigences conventionnelles envers les parties au contrat soumis à la CVIM. Tantôt permettant l'adoucissement de ces exigences tantôt posant leur sévérité, il demeure un étalon de mesure du comportement des contractants. L'abondance de la jurisprudence permet ainsi de tenter de tracer une interprétation autonome du délai raisonnable selon la CVIM. Il ressort de la jurisprudence que le délai raisonnable est réellement à déterminer selon les circonstances de l'espèce. La durée de ce délai est complètement aléatoire et l'interprète aura alors une totale liberté de jugement. Il se dessinera sûrement des catégories avec ses délais adaptés, au fil de la jurisprudence toujours grandissante appliquant la CVIM.

D'autres références au raisonnable disséminées au sein de la Convention seront examinées dans la prochaine section afin de saisir le sens global à accorder à cette notion.

---

<sup>255</sup> Expression utilisée par le professeur Claude Witz, spécialiste s'il en est de la CVIM, « Un point névralgique du contentieux relatif à la convention de Vienne : le délai raisonnable de dénonciation des défauts de conformité par l'acheteur », *Bull. CCI*, Vol. 11/N°2-2<sup>ème</sup> semestre 2000, p.15.

## **Section 2. D'autres références au *raisonnable***

Comme expliqué précédemment, de très nombreuses références au *raisonnable* sont disséminées au sein de la CVIM dont la plus importante se rapporte à la caractérisation du délai. D'autres expressions présentent un intérêt certain et leur interprétation sera étudiée dans la présente section. Il s'agit de la « *personne raisonnable* » (§1), de l'« *excuse raisonnable* » (§2) et des « *conditions raisonnables* » (§3).

### **§1. La personne raisonnable**

Il sera utile de relever la présence de la notion de personne raisonnable dans les textes (A), avant de se pencher sur ses illustrations dans la jurisprudence (B).

#### **A. La personne raisonnable dans les textes**

La personne raisonnable est une référence traditionnellement utilisée dans les systèmes de *common law*<sup>256</sup>. Le droit français employait le standard du bon père de famille mais cette expression a été supprimée des textes par la loi pour l'égalité réelle entre les femmes et les hommes du 4 août 2014<sup>257</sup>. Le droit français a adopté la notion de personne raisonnable, jugée plus moderne et neutre. L'expression correspond mieux à la société actuelle, le bon père de famille ne représentant plus le modèle idéal, l'étalon pour mesurer la bonne conduite du justiciable.

Dans la CVIM, la première référence au *raisonnable* figure à l'article 8-2 qui énonce les règles d'interprétation du comportement des parties, à défaut de connaissance de l'intention

---

<sup>256</sup> Cf G. WEISZBERG, *Le « Raisonnable » en Droit du Commerce International*, Thèse de l'Université Panthéon-Assas (Paris II), 2003.

<sup>257</sup> Cf article 26 de la loi n°2014-873 du 4 août 2014 :

<https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexteArticle.do?idArticle=JORFARTI000029330995&cidTexte=LEGITEXT00002933373&categorieLien=id>.

d'une partie par l'autre<sup>258</sup>. La disposition requiert de l'interprète de se mettre à la place d'une personne raisonnable : « *les indications et autres comportements d'une partie doivent être interprétées selon le sens qu'une personne raisonnable de même qualité que l'autre partie, placée dans la même situation leur aurait donné.* » L'alinéa 3 énonce que pour déterminer ce qu'aurait compris une personne raisonnable, « *il doit être tenu compte des circonstances pertinentes, notamment des négociations qui ont pu avoir lieu entre les parties, des habitudes qui se sont établies entre elles, des usages et de tout comportement ultérieur des parties.* » Comme l'expliquaient les professeurs Peter Schlechtriem et Claude Witz, le concept de *personne raisonnable* « *doit être interprété à la lumière de l'article 7 alinéa 1<sup>er</sup> et donc à l'aune du principe de bonne foi.* » Ils ajoutent que l'alinéa 3 « *repréente une règle classique* »<sup>259</sup>. Il ne s'agit donc pas d'une règle spécifique à la CVIM mais connue par les interprètes en général.

Une seconde référence à la personne raisonnable se situe au niveau de l'article 25 de la CVIM qui sera examiné au sein du second chapitre du présent titre traitant de la notion de contravention essentielle<sup>260</sup>. Le standard de la personne raisonnable est utilisé dans cette disposition comme un étalon de mesure afin d'atténuer la gravité d'une violation contractuelle commise par une des parties.

## **B. Le test de la personne raisonnable dans la jurisprudence**

Nous examinerons la signification de la personne raisonnable selon l'article 8 de la CVIM (1) avant de présenter le concept du professionnel raisonnable évoqué par l'article 74 de la CVIM (2).

---

<sup>258</sup> L'article 8.1 de la CVIM dispose : « *Aux fins de la présente Convention, les indications et les autres comportements d'une partie doivent être interprétés selon l'intention de celle-ci lorsque l'autre partie connaissait ou ne pouvait ignorer cette intention.* »

<sup>259</sup> P. SCHLECHTRIEM, C. WITZ, *Convention de Vienne sur les contrats de vente internationale de marchandises*, Dalloz, §93, pp.69-70.

<sup>260</sup> L'article 25 de la CVIM dispose : « *Une contravention au contrat commise par l'une des parties est essentielle lorsqu'elle cause à l'autre partie un préjudice tel qu'elle la prive substantiellement de ce que celle-ci était en droit d'attendre du contrat, à moins que la partie en défaut n'ait pas prévu un tel résultat et qu'une personne raisonnable de même qualité placée dans la même situation ne l'aurait pas prévu non plus* », (c'est nous qui soulignons).

## 1. La personne raisonnable selon l'article 8 de la CVIM

Un tribunal arbitral avait affirmé que « *D'après le paragraphe 2 de l'article 8 de la Convention de Vienne, l'interprétation qui est la plus raisonnable prévaudra, compte tenu des parties impliquées et des circonstances. Le test du paragraphe 2 n'est pas celui d'une personne raisonnable dans l'abstrait. Bien plutôt, la personne raisonnable envisagée au paragraphe 2 est de même qualité que les parties en cause, au plan par exemple linguistique ou de leur capacités techniques. Toutes les circonstances pertinentes, comme il est dit au paragraphe 3 de l'article 8, doivent être considérées* »<sup>261</sup>. Le tribunal explique que la personne raisonnable est une personne que l'on peut assimiler aux parties en l'espèce, en tout état de cause, la partie qui cherche à interpréter le comportement ou l'intention de l'autre doit simplement se considérer comme assimilable. Elle n'a donc pas à élaborer des raisonnements éloignés des siens mais doit essayer de se représenter dans la situation envisagée. Toutes les circonstances de l'espèce et les caractéristiques de la personne envisagée seront prises en compte. Toujours au cours de l'entreprise d'interprétation, ce même tribunal a soutenu que « *sur la base des éléments de preuve présentés, y compris de la preuve testimoniale, le demandeur n'avait pas l'intention de libérer le défendeur de ses obligations, et le défendeur n'avait aucun fondement raisonnable de croire que telle était l'intention du demandeur ou des parties* ». Le tribunal emploie le critère du raisonnable pour expliquer l'interprétation qu'une des parties a fait de l'intention de l'autre et en admettre le bien fondé. Le test de la personne raisonnable a notamment été utilisé par la Cour suprême d'Autriche qui a énoncé : « *Il suffit, lorsqu'il s'agit de déterminer si l'offre est susceptible de faire l'objet d'une acceptation, qu'une personne raisonnable du même type que le destinataire puisse se rendre compte du contenu minimal obligatoire de l'offre (art.8, al.2). Selon l'article 8 alinéa 3 il y a lieu de prendre en considération toutes les circonstances pertinentes pour déterminer la volonté d'une partie ou de celle qu'aurait eue une personne raisonnable* »<sup>262</sup>. Les professeurs Peter Schlechtriem et Claude Witz avaient effectivement rattaché la question de l'offre et de l'acceptation à l'article 8 en soutenant que « *la question de savoir si les volontés des parties se sont rencontrées relève de la Convention. Rappelons que les difficultés d'interprétation de l'offre et de l'acceptation doivent être tranchées selon les règles posées par l'article 8. Les*

---

<sup>261</sup> Sentence CCI n°7331 rendue en 1994 parue au *JDI*, n°4, 1995, p.1001.

<sup>262</sup> OGH, 10 novembre 1994 citée dans l'ouvrage de P.SCHECHTRIEM, C.WITZ, *Convention de Vienne sur les contrats de vente internationale de marchandises*, Dalloz, §128, p.91 : <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/941110a3.html>.

*cas échéant, celles-ci conduiront à l'inexistence du contrat, en dépit d'un accord apparent de volonté sur les éléments essentiels du contrat. Mais grâce au standard du raisonnable (art.8, al.2), le contrat verra fréquemment le jour »<sup>263</sup>. Ils mettent ainsi en avant le caractère déterminant du standard du raisonnable qui peut notamment servir à révéler la rencontre de volontés entre les parties. Les juges autrichiens ont utilisé le standard du raisonnable pour admettre la réalisation d'une rencontre de volontés malgré l'absence d'une détermination explicite de la quantité et du prix des marchandises. Le standard de la personne raisonnable pourrait ainsi être utilisé pour évaluer tout comportement des parties au contrat. En effet, l'article 8 de la CVIM pose la présomption que les parties au contrat de vente qui lui est soumis sont des personnes raisonnables.*

## **2. Le professionnel raisonnable de l'article 74 de la CVIM**

Une décision de la Cour de cassation du 17 février 2015 reproduit l'analyse évoquant le professionnel raisonnable, contenue dans l'arrêt qui lui a été déféré: *« cette documentation, établie par les soins de la société Gabo, ne permet pas de conclure à la certitude de l'existence et de l'étendue du préjudice subi par celle-ci comme conséquence de l'inexécution de la société Dupiré Invicta industrie, pas plus qu'à la prévisibilité du préjudice qu'un professionnel raisonnable pouvait faire sur les conséquences d'une éventuelle inexécution telle qu'elle résulte du cours ordinaire des choses et des circonstances particulières du contrat qui est exigée par l'article 74 de la Convention de Vienne. »* Ce raisonnement se rapporte à l'article 74 de la CVIM disposant que : *« Les dommages-intérêts pour une contravention au contrat commise par une partie sont égaux à la perte subie et au gain manqué par l'autre partie par suite de la contravention. Ces dommages-intérêts ne peuvent être supérieurs à la perte subie et au gain manqué que la partie en défaut avait prévus ou aurait dû prévoir au moment de la conclusion du contrat, en considérant les faits dont elle avait connaissance ou aurait dû avoir connaissance, comme étant des conséquences possibles de la contravention au contrat. »* L'idée exprimée dans cette disposition rejoint, à l'évidence, la notion du raisonnable et plus précisément celle du standard du professionnel raisonnable. En effet, c'est ce dernier qui est en mesure de prévoir les conséquences de certains actes. Ce standard semble viser un professionnel qu'on pourrait qualifier de *moyen*, c'est-à-dire qui

---

<sup>263</sup> *Ibid.*, §115, p.84.

n'est pas forcément le plus compétent ou celui qui dispose de toutes les connaissances et informations relevant du domaine dans lequel il exerce. Il s'agit simplement de réfléchir comme une personne raisonnablement professionnelle. Le raisonnable est ainsi implicitement exprimé dans cette disposition conventionnelle.

La personne ou le professionnel raisonnable semblent être des concepts objectivement identifiables tandis que celui d'excuse raisonnable sera plus subjectif, dépendant des circonstances d'espèce.

## **§2. L'excuse raisonnable**

L'acheteur peut échapper à la déchéance de ses droits liés à la dénonciation tardive de la non-conformité des marchandises, grâce à l'existence d'une excuse raisonnable (le second moyen d'y échapper est ouvert par l'article 40 de la CVIM<sup>264</sup>). La notion d'excuse raisonnable est avancée par l'article 44 de la CVIM disposant que :

*« Nonobstant les dispositions du paragraphe 1 de l'article 39 et du paragraphe 1 de l'article 43, l'acheteur peut réduire le prix conformément à l'article 50 ou demander des dommages-intérêts, sauf pour le gain manqué, s'il a une excuse raisonnable pour n'avoir pas procédé à la dénonciation requise. »*

La signification de cette excuse raisonnable sera examinée (A) mais force est de constater une absence d'application jurisprudentielle qui aurait permis de considérer l'interprétation qui peut en être donnée (B).

---

<sup>264</sup> L'article 40 dispose : « Le vendeur ne peut pas se prévaloir des dispositions des articles 38 et 39 lorsque le défaut de conformité porte sur des faits qu'il connaissait ou ne pouvait ignorer et qu'il n'a pas révélés à l'acheteur. »

## A. Signification de l'excuse raisonnable

L'article 44 de la Convention de Vienne vient atténuer l'exigence de l'article 39 relative à la dénonciation de la non-conformité des marchandises dans un délai raisonnable à partir du moment où elles ont été examinées et dans tous les cas, deux ans après leur livraison. Nous présenterons l'historique de la disposition (1) avant d'évoquer l'analyse qui en est faite par la doctrine (2).

### 1. Historique de la disposition

Cette disposition représente un compromis atteint lors des négociations diplomatiques préparant la CVIM alors que les pays dits *en développement*, notamment le Ghana, estimaient que l'obligation de dénonciation rapide imposée par l'article 39.1, n'est pas équitable à leur égard en raison de l'absence de moyens techniques efficaces de contrôle des marchandises achetées<sup>265</sup>. Les professeurs Peter Schlechtriem et Claude Witz ont affirmé que la question relative à la dénonciation des défauts de conformité et des conséquences attachées à l'absence de dénonciation a été l'une des « *plus délicates qui se soit posée au cours des travaux préparatoires de la Convention* ». Ils ont expliqué que « *Le débat lors de la conférence diplomatique s'est cristallisé autour de deux difficultés, d'une part la perte de l'ensemble de droits de l'acheteur en l'absence de dénonciation, d'autre part l'exclusion totale des droits de l'acheteur à l'expiration d'un délai de deux ans, indépendamment de la possibilité pour celui-ci de prendre connaissance du défaut. Alors que les partisans d'une réglementation sévère l'ont emporté sur la question de la déchéance à l'expiration du délai de deux ans, ceux favorables à une réglementation moins draconienne ont obtenu que l'acheteur qui parvient à se prévaloir d'une excuse raisonnable pour n'avoir pas dénoncé le défaut au cours des deux ans conserve le droit de réduire le prix et de réclamer des dommages-intérêts, sauf pour la*

---

<sup>265</sup> A.-M. GARRO, "Reconciliation of Legal Traditions in the U.N. Convention on Contracts for the International Sale of Goods", <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/text/garro38,39,44.html>.

Selon l'auteur, le professeur Peter Schlechtriem avait critiqué le compromis atteint par l'article 44 en raison de son manque de clarté concernant la signification de l'excuse raisonnable alors que le professeur Date Bach l'a trouvé très utile en ce sens qu'il évite que l'acheteur perde tous moyens lorsqu'un examen a eu lieu dans un délai raisonnable même s'il n'était pas suffisamment rapide. L'auteur ajoute que face aux incertitudes d'un compromis, le professeur Fransworth recommande aux vendeurs de réglementer dans le contrat la question de la notification de la non-conformité.

*réparation du gain manqué (art.44) »<sup>266</sup>. Un équilibre a donc pu être mis en place par les auteurs de la CVIM. La portée de ce délicat équilibre dépendra en pratique de l'étendue avec laquelle les tribunaux interpréteront l'expression « *excuse raisonnable* ».*

L'Avis n°2 du Comité consultatif sur les articles 38 et 39<sup>267</sup> évoquant également l'article 44 de la CVIM confirme la volonté de trouver un équilibre, de ne pas établir un système trop sévère : « *L'on peut se demander si l'article 44 constitue un apport significatif au régime de dénonciation, étant donné que les articles 38 et 39, de par leur libellé, peuvent être interprétés de manière à produire les mêmes résultats que ceux que l'article 44 est censé produire. De plus, certaines juridictions mettant en œuvre la LUVI ont écarté les conditions strictes des articles 38 et 39 en estimant, dans le cadre de l'interprétation de l'article 40, qu'un vendeur qui avait livré des marchandises défectueuses "ne pouvait pas ne pas avoir connaissance" des défauts, permettant ainsi à l'acheteur de faire valoir ses droits même s'il avait dénoncé le défaut de manière tardive, ou s'il avait omis de le faire (8). L'article 40 CVIM, qui est pratiquement identique à l'article 40 LUVI, mène de ce fait au même résultat. Cependant, l'adoption de l'article 44 par la Conférence diplomatique confirme le glissement vers un régime de dénonciation moins strict, mouvement qui avait été amorcé par la CNUDCI. »*

On ne trouve pas de définition de l'excuse raisonnable au sein de la CVIM. Au niveau de l'article 44, le standard du raisonnable est employé dans la perspective de valider une justification présentée par l'acheteur pour n'avoir pas dénoncé la marchandise selon les conditions requises.

## **2. Analyse doctrinale**

Les professeurs Peter Schlechtriem et Claude Witz avaient essayé de tracer les contours de la notion en affirmant que « *L'existence d'une excuse raisonnable doit être appréciée non pas comme une simple question d'équité, mais sous l'angle du comportement de l'acheteur. A nouveau, ce sont les circonstances de l'espèce, notamment celles entourant la situation de l'acheteur, qui sont déterminantes pour apprécier l'existence d'une excuse raisonnable. Non*

---

<sup>266</sup> P. SCHECHTRIEM, C. WITZ, *Convention de Vienne sur les contrats de vente internationale de marchandises*, Dalloz, §217, p.150.

<sup>267</sup> <http://www.cisg.fr/avis2.html?lang=fr>.

*seulement des cas d'empêchement objectif, tels la grève du personnel ou la défaillance de tous les moyens de communication, peuvent constituer une excuse raisonnable, mais aussi certaines inaptitudes personnelles liées par exemple à l'absence d'une règle comparable à la dénonciation dans le système juridique du pays de l'acheteur* »<sup>268</sup>. Sur la notion d'excuse raisonnable, Monsieur Heuzé a également soutenu que les circonstances de l'espèce étaient déterminantes et en a cité certaines qui pourraient être prises en considération telles que « *des difficultés particulières auxquelles l'acheteur considéré se serait heurté, telles par exemple que son inexpérience des relations commerciales internationales, son défaut de culture juridique, ou bien encore la grève de son personnel au moment de la réception de la marchandise. On cite également l'exemple d'une panne d'électricité de longue durée qui aurait empêché de découvrir que la machine livrée ne fonctionne pas, ou bien d'un défaut de conformité qui aurait initialement paru trop bénin pour mériter d'être dénoncé mais dont la gravité réelle se serait ensuite révélée.* ». Le professeur Vincent Heuzé précise que les juges et arbitres pourraient ne pas qualifier ces excuses de raisonnables notamment en raison du fait que « *le principe demeure que l'acheteur doit se montrer diligent* »<sup>269</sup>. La doctrine insiste donc sur la prise en compte des circonstances particulières de l'espèce dans l'admission de l'excuse raisonnable et note également que l'interprète se montrera sévère car l'acheteur a une obligation de diligence en raison de sa qualité professionnelle. La jurisprudence ne dément pas cette analyse.

## **B. Rare application jurisprudentielle**

Les deux ouvrages de référence sur la CVIM<sup>270</sup> confirment le peu de jurisprudence relative à l'article 44 de la CVIM. Ils évoquent, en raison de son extrême sévérité, la même décision allemande datant du 25 juin 1997<sup>271</sup> expliquant le rejet de la qualification d'excuse raisonnable si l'acheteur n'effectue pas promptement l'examen des marchandises. Les seules décisions françaises visant cette disposition à notre connaissance, ont été émises par la Cour

---

<sup>268</sup> *Ibid*, §229, p.158. Ils ajoutent que « *Contrairement à ce que pourraient laisser entendre les travaux préparatoires, la soupape de sécurité de l'article 44 est susceptible de jouer également au profit de commerçants de pays occidentaux. Les décisions jurisprudentielles ayant admis l'existence d'une excuse raisonnable sont rarissimes.* »

<sup>269</sup> V. HEUZE, *La vente internationale de marchandises*, LGDJ, 2000, §311, p.273.

<sup>270</sup> *Ibid* et P. SCHLECHTRIEM, C.WITZ, *Convention de Vienne sur les contrats de vente internationale de marchandises*, Dalloz, 2008, p.158, §229.

<sup>271</sup> OLG Karlsruhe, D.1998, somm. comm., p.310, obs. Claude Witz.

d'appel de Colmar, l'une en date du 13 novembre 2002<sup>272</sup> et la seconde en date du 5 mai 2017<sup>273</sup>. Si la première ne nous renseigne pas sur la signification de la notion d'*excuse raisonnable*, la seconde semble avoir opéré une mise en œuvre quelque peu originale de cette notion (1). Nous évoquerons une sentence arbitrale qui a déterminé la présence d'une excuse raisonnable (2). Enfin, nous aborderons la question de la connaissance supposée qui peut être constitutive d'une excuse raisonnable (3).

## 1. Excuse raisonnable et vice caché

La décision de la Cour d'appel de Colmar en date du 5 mai 2017<sup>274</sup> soulève la question de savoir si l'on peut considérer le vice caché comme une excuse raisonnable ! Il s'agissait en l'espèce d'un couple français qui a fait installer en avril 2006 une pergola par une société qui a commandé des lames de terrasse en bois choisie par l'époux, à une autre société qui les a elle-même faites fabriquer par une société belge. La pergola ayant présenté des défauts, le couple a intenté une action en septembre 2011 à l'encontre de la société auprès de laquelle avait été passée la commande des lames en bois, sur le fondement de l'article 1641 du Code civil. Cette société a alors été condamnée *in solidum* avec la société belge qui a fabriqué les lames en bois en cause. Cette dernière a interjeté appel arguant notamment de défauts liés à la pose des lames ainsi qu'à leur entretien et non à la marchandise elle-même. La Cour d'appel confirmera la condamnation des deux sociétés en affirmant la présence de vices cachés qu'elle déclare être englobés dans les défauts de conformité évoqués par l'article 39 de la CVIM applicable en l'espèce. L'action a été acceptée car la dénonciation, bien qu'opérée tardivement, respectait les limites de la garantie contractuelle et les défauts décelés ont été identifiés comme étant originaires dans les marchandises. Il est ainsi permis de se demander si un vice caché ne pourrait être constitutif d'une « *excuse raisonnable* » permettant à l'acheteur de justifier un retard dans la dénonciation au-delà du délai raisonnable suivant l'examen de la marchandise et dans tous les cas au-delà des deux ans. En effet, il s'agit là d'une situation dans laquelle l'acheteur n'est pas en mesure de connaître les défauts affectant la marchandise lors de l'examen, aussi minutieux soit-il ! La CVIM semble ignorer ce point et laisser les professionnels en devoir d'assumer les risques des affaires. En effet, si de tels défauts

---

<sup>272</sup> Cour d'appel de Colmar, 13 nov. 2002, RG n° 1 B 98/01776, <http://www.cisg.fr/decision.html?lang=fr>.

<sup>273</sup> Cour d'appel de Colmar, 5 mai 2017, RG n° 2 A 14/03991, <http://www.cisg.fr/pdf/20170505CAColmar.pdf>.

<sup>274</sup> *Ibid.*

apparaissent après le délai de deux ans imposé par l'article 39-2, l'acheteur se retrouverait déchu de ses droits de la même façon qu'un acheteur qui n'a pas été consciencieux dans l'examen tel que requis si le juge ou l'arbitre ne considère pas sa situation comme une excuse raisonnable au sens de l'article 44 lui permettant de réduire le prix ou de demander des dommages-intérêts sauf pour le gain manqué.

## 2. Evaluation de l'excuse raisonnable par un tribunal arbitral

Sur le plan international, une sentence arbitrale émise en 1999 sous les auspices de la CCI admettant l'excuse raisonnable avancée par l'article 44 de la CVIM peut ainsi être utilisée comme exemple. Dans le cas d'espèce, la notification exigée par l'article 39 de la CVIM a été estimée tardive par le tribunal qui examine alors l'application des articles 40<sup>275</sup> et 44 car ceux-ci peuvent décharger l'acheteur de l'obligation de dénoncer les défauts de conformité dans un délai raisonnable. Après avoir écarté l'hypothèse de l'article 40 et de la connaissance par le vendeur du défaut de la marchandise (« *the Arbitral Tribunal has no reasonable basis to assume that Defendant was aware of the bad quality of coke loaded onto the ship* »)<sup>276</sup>, le tribunal se tourne vers l'article 44 et l'éventuelle existence d'une excuse raisonnable. En s'appuyant sur la doctrine, il explique qu'afin de déterminer la présence d'une excuse raisonnable, il doit examiner l'étendue de la violation de l'obligation du vendeur, l'importance de la déchéance des moyens d'action du vendeur et l'intérêt de l'acheteur à une information exacte et rapide. Le tribunal évoque un auteur selon lequel l'existence de l'excuse raisonnable est déterminée lorsque l'acheteur s'est fondé sur les résultats incorrects d'un examen effectué par une instance nationale d'inspection, ce qui a eu lieu dans le cas d'espèce et qui permet au tribunal de juger que l'acheteur disposait d'une excuse raisonnable pour ne pas avoir dénoncé de défaut de conformité dans un délai raisonnable<sup>277</sup>. Le tribunal applique le principe d'interprétation autonome en consultant la doctrine internationale pour appuyer sa décision (ce qu'il fait pour diverses questions), démarche somme toute habituelle en matière d'arbitrage international. Il rappelle en outre l'obligation d'interpréter le contrat en respectant l'article 8 de la CVIM et notamment en mettant en œuvre le concept de personne raisonnable.

---

<sup>275</sup> « *Le vendeur ne peut pas se prévaloir des dispositions des articles 38 et 39 lorsque le défaut de conformité porte sur des faits qu'il connaissait ou ne pouvait ignorer et qu'il n'a pas révélés à l'acheteur.* »

<sup>276</sup> L'examen se fait ici en se plaçant d'un point de vue du professionnel raisonnable évoqué précédemment.

<sup>277</sup> Sentence CCI n°9187, <http://www.unilex.info/case.cfm?pid=1&do=case&id=466&step=FullText>.

Concernant la question de l'excuse raisonnable, le tribunal arbitral admet son existence en l'espèce car les parties avaient chargé une instance indépendante de l'examen et se sont fondées sur les résultats de cette dernière, l'acheteur n'était alors pas responsable de la dénonciation défaillante. Le raisonnement du tribunal arbitral est entièrement fondé sur des analyses doctrinales largement citées dans la sentence qui représente une bonne mise en œuvre du principe d'interprétation autonome en ce qu'elle prend en compte le caractère international de la Convention et qu'elle promeut l'uniformité de son application en se basant sur le texte en entier et sur la doctrine pour résoudre le litige qui lui est présenté.

### 3. La notion de connaissance supposée

Nous avons relevé dans les développements précédents comment le raisonnable peut être implicitement exigé dans certaines dispositions, à l'instar des articles 74 et 40 de la CVIM lorsqu'est évoquée la connaissance supposée d'informations par une des parties. Nous pouvons y voir l'idée sous-jacente de l'exigence d'un comportement de professionnel raisonnable mais il s'agira avant tout de conclure à la connaissance d'une information par une des parties au vu des circonstances d'espèce.

L'article 35-3 dispose que « *le vendeur n'est pas responsable, au regard des alinéas a et d du paragraphe précédent, d'un défaut de conformité que l'acheteur connaissait ou ne pouvait ignorer au moment de la conclusion du contrat.* » Cette disposition explique que la connaissance supposée par l'acheteur du défaut de conformité représente une excuse raisonnable qui libère le vendeur d'une éventuelle responsabilité.

L'article 42<sup>278</sup> évoque également le fait que l'acheteur « *connaissait ou ne pouvait ignorer* » l'existence d'une prétention ou d'un droit sur la marchandise. L'arrêt précité de la Cour

---

<sup>278</sup> « 1) *Le vendeur doit livrer les marchandises libres de tout droit ou prétention d'un tiers fondé sur la propriété industrielle ou autre propriété intellectuelle, qu'il connaissait ou ne pouvait ignorer au moment de la conclusion du contrat, à condition que ce droit ou cette prétention soit fondé sur la propriété industrielle ou autre propriété intellectuelle :*

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

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

*2) Dans les cas suivants, le vendeur n'est pas tenu de l'obligation prévue au paragraphe précédent :*

*c) au moment de la conclusion du contrat, l'acheteur connaissait ou ne pouvait ignorer l'existence du droit ou de la prétention ; ou*

d'appel de Colmar<sup>279</sup> avait conclu que l'acheteur « *ne pouvait, en sa qualité de professionnel* », ignorer la contrefaçon caractérisant la marchandise. Le critère nécessaire et déterminant dans ce cas de figure a donc simplement été la qualité professionnelle de la partie.

Dans toutes les dispositions contenant l'idée de connaissance supposée, la détermination de cette dernière porte des effets conséquents sur la relation contractuelle. La différence à relever entre la personne ou le professionnel raisonnable et la partie qui connaissait ou ne pouvait ignorer, peut être établie à la lecture de l'article 8. En effet, le premier alinéa dispose que « *les indications et les autres comportements d'une partie doivent être interprétés selon l'intention de celle-ci lorsque l'autre partie connaissait ou ne pouvait ignorer cette intention.* » Le second alinéa avance que si le premier n'est pas applicable, il faudra procéder à une interprétation selon ce qu'une personne raisonnable comprendrait. Ainsi, lorsque la CVIM évoque une partie connaissant ou ne pouvant ignorer un fait, cela est entendu au vu des circonstances de l'espèce : c'est-à-dire qu'en prenant en compte tous les éléments, il est raisonnable de conclure que la partie connaissait ou ne pouvait ignorer le fait en question, que l'on puisse la qualifier de *raisonnable* ou pas.

Il ressort des précédents développements que le raisonnable innerve la CVIM qu'il soit exprimé de façon explicite ou implicite. Ainsi, nous verrons que la notion de *conditions raisonnables* est également exposée à travers plusieurs dispositions conventionnelles.

### §3. Conditions raisonnables et expressions similaires

La CVIM contient une référence non négligeable à la notion de conditions raisonnables (A) qui peut être assimilée à l'expression employée dans la Convention : « *manière raisonnable* » (B) ainsi que celle de « *mesures raisonnables* » (C).

---

d) le droit ou la prétention résulte de ce que le vendeur s'est conformé aux plans techniques, dessins, formules ou autres spécifications analogues fournis par l'acheteur. » (C'est nous qui soulignons).

<sup>279</sup> Cour d'appel de Colmar, 13 novembre 2002, RG n° 1 B 98/01776, <http://www.cisg.fr/decision.html?lang=fr>.

## A. Conditions raisonnables

Des « conditions raisonnables » sont exigées par la CVIM lors de l’accomplissement de certaines notifications (1) mais également par le synonyme : « *circonstances non déraisonnables* » entourant la demande de réparation du défaut de conformité par l’acheteur (2).

### 1. Conditions raisonnables de notification

Deux dispositions conventionnelles exigent une notification qui se fasse dans des « *conditions raisonnables* » (« *reasonable notice* »). L’article 72 de la CVIM<sup>280</sup> exige que la notification de la résolution du contrat se fasse dans des *conditions raisonnables* et évoque également un *temps nécessaire* et des *assurances suffisantes*. Toutes ces expressions laissent un large champ de manœuvre et de jugement à l’interprète. L’article 88 de la CVIM exige également une notification qui se fasse dans des *conditions raisonnables* concernant l’intention de vendre émise par la partie qui conserve la marchandise dans le cas où « *l’autre partie a apporté un retard déraisonnable à prendre possession des marchandises ou à les reprendre ou à payer le prix ou les frais de leur conservation, sous réserve de notifier à cette autre partie, dans des conditions raisonnables, son intention de vendre* ». Aucune illustration jurisprudentielle de la notification dans des conditions raisonnables n’a été relevée mais il est permis d’avancer que cette expression signifie que la notification ait des chances sérieuses de parvenir au destinataire dans un délai rapide.

D’autres dispositions qui requièrent une notification, ne posent pas l’exigence qu’elle soit « raisonnable ». Doit-on considérer que ces dernières ne doivent pas obligatoirement être formulées dans des conditions raisonnables ou bien faut-il généraliser cette exigence<sup>281</sup> ? Il semble cohérent d’étendre l’exigence du caractère raisonnable à toute notification requise par la CVIM afin de respecter l’esprit du texte. Il faudra toutefois s’adapter à chaque disposition et à chaque cas d’espèce.

---

<sup>280</sup> « 1) Si, avant la date de l’exécution du contrat, il est manifeste qu’une partie commettra une contravention essentielle au contrat, l’autre partie peut déclarer celui-ci résolu.

2) Si elle dispose du temps nécessaire, la partie qui a l’intention de déclarer le contrat résolu doit le notifier à l’autre partie dans des conditions raisonnables pour lui permettre de donner des assurances suffisantes de la bonne exécution de ses obligations. » (C’est nous qui soulignons.)

<sup>281</sup> Des notifications sont exigées par plusieurs articles : 20, 26, 27, 47,48, 63, 71.3.

## 2. Circonstances non déraisonnables

L'article 46 alinéa 3 dispose que : « *Si les marchandises ne sont pas conformes au contrat, l'acheteur peut exiger du vendeur qu'il répare le défaut de conformité, à moins que cela ne soit déraisonnable compte tenu de toutes les circonstances. La réparation doit être demandée au moment de la dénonciation du défaut de conformité faite conformément à l'article 39 ou dans un délai raisonnable à compter de cette dénonciation.* »

Nous retrouvons ici encore l'exigence de délai raisonnable ainsi que la notion de conditions raisonnables en ce qu'elle représente un synonyme de circonstances non déraisonnables.

### **B. Manière raisonnable**

L'article 75 de la CVIM<sup>282</sup> exige que l'achat de remplacement se fasse dans un délai raisonnable et de manière raisonnable. Le délai raisonnable aura vraisemblablement toujours le même sens : un délai d'une durée relativement courte au vu des circonstances du cas d'espèce. On pourrait être tenté de se référer aux deux années prévues par l'article 39 de la CVIM mais cela ne semble pas pertinent. Si cette durée maximale n'a été précisée qu'au niveau de cette disposition, c'est qu'elle ne s'applique qu'au délai relatif à la dénonciation des défauts de conformité. Concernant la manière raisonnable, il semble clair qu'il s'agit d'un achat opéré dans des conditions raisonnables, c'est-à-dire un achat qui ne soit pas manifestement excessif et qui ne révèle pas d'intention malveillante envers le cocontractant.

### **C. Mesures raisonnables**

L'article 77 de la CVIM impose des mesures raisonnables que la partie invoquant une contravention au contrat doit prendre pour limiter les pertes qui la touchent. Il s'agit de la retranscription du principe de minimisation du dommage issu des systèmes de *common law*

---

<sup>282</sup> « *Lorsque le contrat est résolu et que, d'une manière raisonnable et dans un délai raisonnable après la résolution, l'acheteur a procédé à un achat de remplacement ou le vendeur à une vente compensatoire, la partie qui demande des dommages-intérêts peut obtenir la différence entre le prix du contrat et le prix de l'achat de remplacement ou de la vente compensatoire ainsi que tous autres dommages-intérêts qui peuvent être dus en vertu de l'article 74.* » (C'est nous qui soulignons.)

(*mitigation of damages*). L'article 77 dispose ainsi que : « *la partie qui invoque la contravention au contrat doit prendre les mesures raisonnables, eu égard aux circonstances, pour limiter la perte, y compris le gain manqué, résultant de la contravention. Si elle néglige de le faire, la partie en défaut peut demander une réduction des dommages-intérêts égale au montant de la perte qui aurait dû être évitée.* »

L'article 85 de la CVIM s'inscrit dans le prolongement de cette disposition en mettant à la charge du vendeur l'obligation de prendre des *mesures raisonnables* pour conserver la marchandise que l'acheteur n'a pas encore payée ou dont il n'a pas pris la livraison. Il pourra, de plus, retenir la marchandise jusqu'au remboursement de ses *dépenses raisonnables*. Ici encore, deux références au raisonnable sont exprimées dans une même disposition<sup>283</sup>.

Ces dispositions de la CVIM (articles 77 et 85) imposent une obligation de comportement exprimant la coopération entre les deux parties au contrat. Le caractère raisonnable des mesures à mettre en œuvre par les parties reflète l'esprit de loyauté qui doit habiter les parties au contrat soumis à la CVIM. Quant au remboursement des frais raisonnables requis par l'article 85, il correspond au principe d'équité qui doit être respecté. Les mêmes principes se retrouvent à l'article 86<sup>284</sup> qui octroie cette fois-ci à l'acheteur la prérogative de conserver les marchandises. Ce dernier bénéficiera des mêmes droits et obligations : il doit mettre en œuvre la conservation des marchandises dans des *mesures raisonnables* et sera remboursé pour les *dépenses raisonnables* qui auraient été occasionnées.

---

<sup>283</sup> « Lorsque l'acheteur tarde à prendre livraison des marchandises ou qu'il n'en paie pas le prix, alors que le paiement du prix et la livraison doivent se faire simultanément, le vendeur, s'il a les marchandises en sa possession ou sous son contrôle, doit prendre les mesures raisonnables, eu égard aux circonstances, pour en assurer la conservation. Il est fondé à les retenir jusqu'à ce qu'il ait obtenu de l'acheteur le remboursement de ses dépenses raisonnables. » C'est nous qui soulignons.

<sup>284</sup> « 1) Si l'acheteur a reçu les marchandises et entend exercer tout droit de les refuser en vertu du contrat ou de la présente Convention, il doit prendre les mesures raisonnables, eu égard aux circonstances, pour en assurer la conservation. Il est fondé à les retenir jusqu'à ce qu'il ait obtenu du vendeur le remboursement de ses dépenses raisonnables.

2) Si les marchandises expédiées à l'acheteur ont été mises à sa disposition à leur lieu de destination et si l'acheteur exerce le droit de les refuser, il doit en prendre possession pour le compte du vendeur à condition de pouvoir le faire sans paiement du prix et sans inconvénients ou frais déraisonnables. Cette disposition ne s'applique pas si le vendeur est présent au lieu de destination ou s'il y a en ce lieu une personne ayant qualité pour prendre les marchandises en charge pour son compte. Les droits et obligations de l'acheteur qui prend possession des marchandises en vertu du présent paragraphe sont régis par le paragraphe précédent. » (C'est nous qui soulignons.)

### ***Conclusion de la section***

Comme pour le *délai raisonnable*, les notions de *personne raisonnable*, d'*excuse raisonnable* ainsi que de *conditions raisonnables* et autres expressions similaires, représentent des moyens d'évaluation des comportements des parties octroyant aux interprètes une marge de manœuvre significative dans la qualification des faits et le choix des dispositions à appliquer. Ces expressions liées au standard du raisonnable permettront ainsi à l'interprète d'imposer aux parties à un contrat soumis à la CVIM le respect du raisonnable selon un entendement adapté aux exigences du commerce international. Une interprétation autonome est effectivement préconisée pour l'appréhension des différentes notions associés au raisonnable. Les expressions évoquées vont acquérir leur sens autonome au fil de l'application de la CVIM sur le plan international.

### ***Conclusion du chapitre***

Après examen des décisions françaises, il est établi que les juges ne fournissent pas de développements prolixes s'agissant du raisonnable. Nous trouvons ainsi maintes applications de dispositions évoquant le *raisonnable* mais cette notion n'est pas expliquée par les juges et leur référence à celle-ci est souvent implicite. Il s'agit d'un standard qui demeure vague<sup>285</sup>. C'est un instrument permettant d'introduire une certaine souplesse dans la matière juridique et qui est considéré comme le garant de certaines valeurs essentielles. Concernant la CVIM, le *raisonnable* sera spécifiquement utilisé comme outil de mesure dans un certain nombre de situations en application des dispositions conventionnelles et assurera la coopération, la loyauté et le respect de l'équité requises dans la relation contractuelle entre les parties. Le principe du raisonnable imprègne toute la Convention et son respect par les parties est indispensable. L'interprète sera guidé par lui.

---

<sup>285</sup> C. PERELMAN emploie cet adjectif en affirmant : « *quand la qualification concerne des notions vagues, telles que l'urgence ou l'intérêt général, dont la définition n'est pas fournie dans un texte légal, le sens qu'il faut leur attribuer se précise graduellement grâce à des cas d'espèce, dont l'ensemble pourrait permettre, après certains tâtonnements, l'élaboration d'une définition jurisprudentielle.* » *Logique juridique, Nouvelle rhétorique*, Dalloz, 2<sup>ème</sup> édition, 1999, §89, p.165.

S'il semble que sa signification ne soit pas encore fixée internationalement, le standard du raisonnable est néanmoins présent dans les instruments juridiques internationaux et spécialement dans la CVIM au sein de laquelle nous avons dénombré 30 articles évoquant des termes se référant expressément au *raisonnable*<sup>286</sup>. Les Principes UNIDROIT contiennent, quant à eux, plus d'une cinquantaine d'articles qui se réfèrent explicitement au raisonnable. Les Principes européens du droit des contrats définissent le caractère raisonnable en leur disposition 1:302 affirmant que : « *Doit être tenu pour raisonnable aux termes des présents Principes ce que des personnes de bonne foi placées dans la même situation que les parties regarderaient comme tel. On a égard en particulier à la nature et au but du contrat, aux circonstances de l'espèce et aux usages et pratiques des professions ou branches d'activité concernées.* » La bonne foi serait une caractéristique préalable à l'évaluation d'un élément raisonnable<sup>287</sup>. Il est aisé de mettre en avant le lien entre le raisonnable et la bonne foi lorsqu'on cherche à définir la notion du raisonnable. Ainsi, un auteur a affirmé que de nombreuses décisions étatiques et arbitrales « *utilisent le principe du raisonnable pour renforcer les devoirs de loyauté et de solidarité et, donc, pour consolider le respect de la bonne foi et le devoir de coopération* »<sup>288</sup>. Le principe du raisonnable pourrait donc imposer la loyauté et la solidarité et par là même faire respecter la bonne foi et la coopération entre les parties. En effet, toutes ces notions se rejoignent et se complètent. Ainsi, l'article 16 alinéa b §2 de la CVIM qui « *rend une offre irrévocable s'il était raisonnable pour le destinataire de considérer l'offre comme irrévocable et s'il a agi en conséquence* », est cité dans le Recueil de la CNUDCI<sup>289</sup> parmi les dispositions qui manifestent le principe de bonne foi dans la Convention. Le système proposé par la Convention révèle sa cohérence à travers des dispositions imprégnées par des principes fondamentaux, tel que celui de la bonne foi.

Nous pouvons avancer que les standards de la CVIM prendront forme au fur et à mesure de sa mise en œuvre. Ainsi l'interprétation autonome du raisonnable se fera bientôt jour.

---

<sup>286</sup> Il y a d'autres articles se référant implicitement au raisonnable, d'ailleurs en langue anglaise, il y aurait même 37 articles s'y référant explicitement: « *Reasonableness is specifically mentioned in thirty-seven provisions of the CISG and clearly alluded to elsewhere in the Uniform Sales Law.* » <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/text/reason.html#view>.

<sup>287</sup> L. DUONG, « Le raisonnable dans le droit européen des contrats », *RIDC*, n°3, 2008, p.707 :« *il apparaît que la bonne foi est un préalable à la détermination de ce qui est raisonnable* ».

<sup>288</sup> F. DIESSE, « La bonne foi, la coopération et le raisonnable dans la Convention des Nations Unies relative à la vente internationale de marchandises (CVIM) », *JDI*, 2002, p.55.

<sup>289</sup> Recueil analytique de jurisprudence concernant la Convention de Vienne sur la vente internationale de marchandises de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international, Nations Unies, New York, 2009, sous l'article 7.

Si le raisonnable est un étalon de mesure largement reconnu par les différents systèmes juridiques, il en va différemment pour certaines autres expressions utilisées dans la CVIM avec lesquelles tous les interprètes ne seront pas aussi familiers.

## **Chapitre 2. Des notions autonomes dans la CVIM**

Certaines dispositions de la Convention emploient des expressions susceptibles de ne pas emporter la même signification devant des juridictions d'Etats différents. Il nous faudra étudier l'interprétation qui en est faite par les juges et arbitres qui la mettent en œuvre, afin d'identifier le sens autonome qui pourrait en être dégagé. A cet égard, nous avons choisi d'examiner deux notions se rapportant à deux différents domaines de la CVIM : la première est liée à l'applicabilité de la Convention et la seconde, à l'exécution du contrat de vente. Il s'agit des notions de contrat de fourniture (section 1) et de contravention essentielle (section 2).

### **Section 1. Le contrat de fourniture**

La notion de *contrat de fourniture* est issue de l'article 3 de la CVIM disposant que:

*« 1) Sont réputées vente les contrats de fourniture de marchandises à fabriquer ou à produire, à moins que la partie qui commande celles-ci n'ait à fournir une part essentielle des éléments matériels nécessaires à cette fabrication ou production.*

*2) La présente Convention ne s'applique pas aux contrats dans lesquels la part prépondérante de l'obligation de la partie qui fournit les marchandises consiste en une fourniture de main d'œuvre ou d'autres services. »*

L'article 3 de la CVIM évoque deux types de contrats pouvant être exclus de la CVIM. Le premier type de contrat concerne les ventes de marchandises à fabriquer ou produire avec fourniture d'éléments matériels par l'acheteur, et le second type de contrat concerne les ventes avec fourniture de services par le vendeur. L'article 3 de la CVIM exclut du champ

d'application de la Convention les contrats de fourniture d'éléments matériels pour la fabrication de marchandises à vendre et les contrats de fourniture de services accompagnant la vente de marchandises. Cette disposition exclut ainsi le contrat de fourniture du champ d'application de la Convention malgré l'opération de vente qui y est attachée.

Le contour général de la notion de contrat de fourniture sera présenté (§1), puis le cas particulier du contrat de distribution (§2); enfin, sera exposée la situation spécifique des contrats relevant du domaine de l'informatique (§3).

## **§1. Le contour général de la notion de contrat de fourniture**

Afin de dessiner le contour général de la notion conventionnelle du contrat de fourniture, nous tenterons de poser son interprétation autonome qui ressort de l'analyse de la disposition conventionnelle qui le transpose (A) avant d'illustrer sa mise en œuvre avec certains contrats spéciaux qui entrent dans son champ d'application (B) et de fixer ses critères de détermination (C).

### **A. L'interprétation autonome du contrat de fourniture**

La définition générale du contrat de fourniture sera posée (1) puis une analyse de la disposition conventionnelle sera proposée (2).

#### **1. Définition générale**

Selon le *Vocabulaire juridique* de Gérard Cornu, le contrat de fourniture est le « *contrat par lequel une personne, appelée fournisseur, s'engage à approvisionner pendant un certain temps de manière continue ou périodique, en marchandises ou en services, une autre*

*personne appelée fourni (en général, décomposé en un contrat-cadre et en contrats d'application dont la conclusion résulte de l'exécution du contrat-cadre) »<sup>290</sup>.*

À la lecture de l'article 3 de la CVIM, on perçoit le sens autonome du contrat de fourniture, présenté dans le but de délimiter le contrat de vente et par conséquent, l'applicabilité de la CVIM. Le premier alinéa assimile le contrat de fourniture de marchandises à fabriquer ou à produire à une vente. (Le terme *réputées* signifie *considérées comme* ainsi que le confirme l'expression utilisée en anglais, à savoir : *are to be considered*.) Le deuxième alinéa traite le contrat alliant fourniture de marchandises et fourniture de services. La Convention de Vienne prévoit deux situations exceptionnelles où un contrat de vente internationale de marchandises ne lui sera pas soumis : il s'agit de celle où des éléments matériels fournis par l'acheteur représentent une part essentielle des éléments matériels utilisés pour la fabrication ou la production du bien en vente et de celle où la fourniture de main d'œuvre ou d'autres services constituent la part prépondérante de l'obligation du vendeur. La doctrine emploie les expressions *contrats de marchandises à fabriquer* concernant le premier alinéa et *contrats complexes* ou *contrats mixtes*<sup>291</sup> concernant le second alinéa. Force est de constater que les deux alinéas de la disposition précitée remplissent la même fonction : celle d'exclure du champ d'application de la Convention les contrats de prestation de services. En effet, lorsque l'acheteur fournit la part essentielle des marchandises à fabriquer ou à produire au vendeur, ce dernier accomplit essentiellement une obligation de fabrication de biens. Il s'agit alors d'un contrat de prestation de services. Lorsque l'obligation prépondérante du vendeur est constituée par la fourniture d'une main d'œuvre ou de services, il s'agit là encore d'un contrat de prestation de services.

---

<sup>290</sup> G. CORNU, *Vocabulaire juridique*, PUF, 11<sup>ème</sup> édition, 2016.

<sup>291</sup> Nous citerons deux ouvrages de référence sur la CVIM :

C. MING, K.H. NEUMAYER *Convention de Vienne sur les contrats de vente internationale de marchandises, Commentaire*, Edité par François Dessemontet, CEDIDAC, Lausanne, 1993. Les auteurs parlent de « *ventes internationales qui impliquent la production ou la fabrication de biens* » (p.61) et de « *contrats mixtes* » (p.64).

P. SCHLEICHTRIEM, C. WITZ, *Convention de Vienne sur les contrats de vente internationale de marchandises*, Dalloz. Les auteurs parlent de « *ventes de marchandises à fabriquer ou à produire* » (p.28) et de « *contrats complexes* » (p.30).

Le professeur Claude Witz explique notamment que ce type de contrat est « *souvent qualifié de contrat mixte, car combinant la livraison de marchandises et la fourniture de services* », *Panorama Droit uniforme de la vente internationale de marchandises* janvier 2017-juin 2018, *D*, 18 oct. 2018, n°36, p.1989.

## 2. L'analyse de la disposition conventionnelle

Le premier (a) et le deuxième alinéa (b) de l'article 3 seront successivement présentés avant d'expliquer la combinaison des deux (c).

### a) L'alinéa premier

En vertu du premier alinéa de l'article 3 de la CVIM, si l'acheteur fournit la part essentielle des éléments matériels nécessaires à la fabrication des marchandises en vente, le contrat ne sera pas soumis à la CVIM. Le terme « *essentielle* » renvoie à l'idée de *majeure partie* mais également à celle d'essence. S'agissant d'évaluer une part d'éléments matériels, il semble évident que l'évaluation ne peut se faire que d'un point de vue économique. Selon l'avis n°4 du Comité consultatif sur « *les contrats de vente de marchandises à fabriquer ou à produire et les contrats mixtes* », <sup>292</sup> un critère qualitatif pourra être utilisé au cas où il est impossible ou inapproprié d'utiliser un critère économique.

### b) L'alinéa second

En vertu du second alinéa de l'article 3 de la CVIM, lorsque la fourniture de main d'œuvre ou d'autres services représente l'obligation prépondérante du vendeur, le contrat ne sera pas soumis à la CVIM. Il s'agira donc pour les interprètes de déterminer la portée de l'obligation de fourniture de main d'œuvre ou d'autres services en la comparant à l'obligation relative à la livraison des biens vendus. Le poids de l'obligation relative à la fourniture de services dans le contrat sera évalué selon les circonstances. Selon l'avis n°4 du Comité consultatif, il faudra utiliser en priorité un critère économique sauf s'il est impossible ou inapproprié de le faire <sup>293</sup>.

---

<sup>292</sup> Avis n°4 du Comité Consultatif : « *les contrats de vente de marchandises à fabriquer ou à produire et les contrats mixtes* », <http://www.cisg.fr/avis4.html?lang=fr>.

<sup>293</sup> *Ibid.*

### **c) La combinaison des deux alinéas de l'article 3 de la CVIM**

La lecture de l'article 3 de la CVIM peut se révéler délicate et l'Avis n°4 du Comité consultatif pourra se montrer éclairant pour l'interprète. Ainsi, le Comité consultatif de la CVIM a notamment précisé que « *les alinéas 1 et 2 de l'article 3 CVIM régissent différents cas de figure. Toutefois, dans le cas d'opérations contractuelles complexes, les deux normes peuvent s'influencer réciproquement lors de leur interprétation et de leur application* » et que « *la fourniture de main d'œuvre ou d'autres services nécessaires à la fabrication ou à la production des marchandises est couverte par les termes « à fabriquer ou à produire » de l'article 3, al. 1<sup>er</sup>, et non par l'article 3, al. 2 CVIM* »<sup>294</sup>. Il faut comprendre que si le vendeur fournit une part essentielle de la main d'œuvre ou des services nécessaires à la fabrication ou production des biens en vente, le contrat ne sera pas soumis à la CVIM. Cette interprétation est ingénieuse et cohérente, incitant à appréhender l'esprit du texte.

### **B. Des contrats exclus de la CVIM conformément à son article 3**

L'article 3 de la CVIM concernera particulièrement certains contrats répandus dans le commerce international, à savoir le contrat clé en main (1) et le contrat d'entreprise (2).

#### **1. Le contrat clé en main**

Plusieurs décisions ont refusé l'application de la CVIM aux contrats clé en main, en vertu de son article 3.2. Un tribunal suisse<sup>295</sup> a notamment décidé, après avoir expliqué en quoi consistait le travail fourni pour la livraison d'une usine, que : « *conformément à la doctrine, le tribunal conclut donc que la CVIM n'a pas lieu de s'appliquer aux contrats clés en main, lesquels ne prévoient pas autant un échange contre paiement qu'un ensemble de devoirs*

---

<sup>294</sup> Avis n°4 du Comité Consultatif : « *les contrats de vente de marchandises à fabriquer ou à produire et les contrats mixtes* », <http://www.cisg.fr/avis4.html?lang=fr>.

<sup>295</sup> Tribunal commercial (Handelsgericht), Zurich (Suisse), 9 juillet 2002, en ligne : Pace Law School : CISG Database <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/020709s1.html>>.

*mutuels de collaboration et d'assistance* »<sup>296</sup>. Le contrat clé en main a pour but de fournir un produit complet englobant des éléments divers, il s'agit d'une vente particulière en raison d'obligations spécifiques supplémentaires qui pèseront sur les parties. L'exemple traditionnel, illustré par la décision citée, est la vente d'une usine clé en main. Il s'agira alors de la vente d'un bâtiment avec tout ce qu'il comporte d'éléments matériels et immatériels utiles à l'activité de la structure. Dans ce cas précis, la CVIM ne sera pas applicable d'emblée s'agissant principalement de la vente d'un bien immobilier. Il est étonnant que cette décision ne fasse pas état de ce point.

Exclure l'application de la CVIM aux contrats clés en main est tout à fait cohérent car non seulement l'esprit de ce type de contrat est éloigné de celui d'une simple vente mais en outre, si un contrat clé en main était soumis à la CVIM, cette dernière ne pourrait régir l'ensemble de l'opération. Un dépeçage du contrat serait par conséquent nécessaire, ce qui engendrerait un recours étendu au droit interne et l'objectif du droit uniforme ne serait pas atteint !

Une récente décision allemande,<sup>297</sup> qui sera plus amplement examinée dans des développements ultérieurs,<sup>298</sup> a mis en œuvre l'article 3-2 de la CVIM concernant un contrat prévoyant la conception, la livraison et le montage d'une chaîne de production (de chips de pommes de terre) accompagnés du montage de pièces destinées à l'extension d'une chaîne de production déjà existante. En commentant cette décision, le professeur Claude Witz précise l'intérêt de la mettre en exergue dû à la rareté de la jurisprudence relative aux contrats clé en main. En l'espèce, la Cour fédérale de justice a écarté l'application de la CVIM estimant que la part relative à la livraison de la marchandise n'était pas la plus importante dans l'opération en question. Le droit interne a alors été appliqué au contrat qui s'analysait finalement en contrat d'entreprise.

---

<sup>296</sup> Traduction libre.

<sup>297</sup> BGH, 7 déc. 2017, CISG-online, n°2961, IHR 2018. 65 s., note P.HUBER, cité par Claude WITZ, « Panorama Droit uniforme de la vente internationale de marchandises », janvier 2017- juin 2018, *D.*, 18 oct. 2018, n°36, pp.1989-1990.

<sup>298</sup> Cf §C.2.b.

## 2. Le contrat d'entreprise

La notion de contrat d'entreprise<sup>299</sup> et le raisonnement qui s'y rapporte relèvent du droit interne qui risque d'être transposé lors de l'interprétation de l'article 3 de la CVIM<sup>300</sup>. L'appréhension de la notion de contrat d'entreprise aux prismes avec la CVIM sera abordée à travers une décision italienne traitant la question (a) puis examinée au sein de la jurisprudence française (b). Nous présenterons ensuite une approche doctrinale de la question (c).

### a) Une décision italienne

Une décision de la Cour de cassation italienne datant de 1995<sup>301</sup> pose la distinction à faire entre un contrat de vente et un contrat d'entreprise. Il s'agissait pour les juges de déterminer laquelle des obligations de donner ou de faire était prépondérante. Dans le contrat de fourniture, la production de la chose est l'objectif principal de l'opération. Les juges affirment que les critères sont les mêmes que ce soit dans le code civil italien ou dans la CVIM, se référant ainsi au droit interne, ce qui n'était nullement nécessaire. Ils semblent utiliser cette référence comme argument supplémentaire à l'application des critères en question ce qui démontre un besoin persistant de respecter les règles du droit interne alors même que la CVIM en fait partie. L'interprète gagnerait à se reposer uniquement sur le sens autonome du contrat de fourniture tel que le lui a conféré la CVIM.

---

<sup>299</sup> Le dictionnaire juridique Cornu définit le contrat d'entreprise comme : « *le nom générique donné au contrat (encore dit louage d'ouvrage ou d'industrie) par lequel une personne (entrepreneur ou locateur d'ouvrage) s'engage envers une autre (client parfois nommé maître de l'ouvrage) à faire un ouvrage (construction, réparation, transport etc) en fournissant son travail ou son industrie ou également la matière et qui diffère du contrat de travail (ou louage de services) en ce qu'il ne subordonne pas l'entrepreneur à celui qui commande l'ouvrage dans l'exécution de la tâche convenue.* » Vocabulaire juridique, PUF, 11<sup>ème</sup> édition mise à jour, 2016.

<sup>300</sup> Au sujet de l'article 3 alinéa 2, le professeur Claude Witz affirme que : « *L'application de cette norme suscite des difficultés particulières en France en raison des risques de transposition des critères de distinction interne entre le contrat de vente et le contrat d'entreprise.* » « Panorama Droit uniforme de la vente internationale de marchandises », janvier 2008-novembre 2009, *D.*, 15 avril 2010, p. 922.

<sup>301</sup> Corte suprema di cassazione, 9/06/1995: <http://www.unilex.info/case.cfm?id=170>.

## b) La jurisprudence française

Un arrêt de la Cour d'appel de Paris<sup>302</sup> a confirmé une décision de premier degré ayant soutenu l'applicabilité de la CVIM au contrat en cause en déclarant que le contrat litigieux n'était pas un contrat d'entreprise et de ce fait pouvait être régi par la CVIM. La Cour relève que le contrat ne contenait aucune obligation de fourniture de main d'œuvre ou d'autres services pour le vendeur, « *fourniture dont le caractère prépondérant exclurait l'application de la Convention de Vienne* », précise-t-elle et « *que le travail nécessité par la fabrication de verres feuilletés décorés qui ont été commandés par A... , si sa part est prépondérante, par rapport à celle de la matière première utilisée, dans la valeur de la marchandise, ne saurait en effet être regardé comme une fourniture de main d'œuvre ou une prestation de services, au sens de la disposition précitée* ». Les juges soutiennent ainsi que malgré la supériorité de la valeur économique de la fabrication de marchandises à celle de la matière première, la partie relative à la fabrication n'équivaut pas à une fourniture de main d'œuvre ou de services telle que prescrite par l'article 3 de la CVIM. Le professeur Claude Witz n'a pas manqué de saluer cette interprétation de la Cour de cassation<sup>303</sup>. Ce raisonnement vient nuancer l'importance du critère économique, et offre une lecture fidèle de la lettre et de l'esprit du texte. Il est aisé de remarquer que cette analyse rejoint le raisonnement élaboré par le droit français pour différencier un contrat de vente d'un contrat d'entreprise. La qualification du contrat d'entreprise dépendra du degré d'implication de l'acheteur. Si ce dernier fournit un certain nombre de prescriptions ou formule un certain nombre de demandes particulières à l'adresse du vendeur qui aura le soin de les intégrer au bien, il ne s'agira plus d'une simple vente mais d'un contrat d'entreprise.

Dans un arrêt de la Cour d'appel de Lyon<sup>304</sup>, les juges ont examiné la nature du contrat en raison de la question de la loi applicable qui a été soulevée et ont affirmé qu'il ne s'agissait pas d'un contrat d'entreprise, le fait que le vendeur ait fourni des machines selon les prescriptions imposées par l'acheteur ne suffisant pas à caractériser un tel contrat. Selon la

---

<sup>302</sup> Cour d'appel de Paris, 14 juin 2001, <http://www.unilex.info/case.cfm?id=761>. Il est à noter que la décision a été confirmée par la Cour de cassation et que la question de l'applicabilité de la CVIM n'a pas été soulevée au niveau de la plus haute juridiction.

<sup>303</sup> « Pour l'annotateur Claude Witz, on ne peut que se féliciter de la lecture de l'article 3 de la Convention de Vienne par la Cour d'appel de Paris. Un travail d'interprétation de l'article 3 par les juges était nécessaire et l'interprétation adoptée par les juges du fond est bonne. » A. SINAY-CYTERMANN, "L'application d'office de la Convention de Vienne relative à la vente internationale de marchandises et le respect du principe du contradictoire", *Gazette du Palais*, 19-20 février 2003, p.238.

<sup>304</sup> CA Lyon, 18 déc. 2003, n°01/02620, [www.cisg.fr](http://www.cisg.fr).

Cour, une telle qualification aurait exigé que « *les machines livrées aient été fabriquées conformément à des normes particulières et très spécifiques imposées par le maître de l'ouvrage au fabricant, ce qui n'est pas le cas en l'espèce, les modifications intervenues n'ayant été que des adaptations d'un système existant au cahier des charges* ». La Cour soutient alors qu'il s'agit bien d'un contrat de vente. Il était question dans ce cas d'espèce de déterminer si les parties avaient conclu un contrat d'entreprise auquel n'est pas applicable la CVIM. Les juges précisent que si les conditions imposées par l'acheteur avaient été plus contraignantes, le contrat aurait échappé à l'application de la CVIM. Des normes imposées par la partie qui commande feraient donc entrer le contrat dans la catégorie d'exception prévue par le premier alinéa de l'article 3 évoquant la fourniture d'éléments matériels nécessaires à la fabrication ou production de la marchandise. Cette analyse correspond à la position traditionnelle de la jurisprudence française qui accorde la qualification de contrat d'entreprise lorsqu'un professionnel est chargé de réaliser un travail spécifique en vertu de prescriptions particulières en vue de répondre aux besoins particuliers du client, incompatible avec une production en série susceptible d'être réalisée au profit d'autres clients<sup>305</sup>.

Une décision plus récente a été rendue par la Cour d'appel de Colmar<sup>306</sup> qui devait décider si un contrat de fourniture de murs extérieurs destinés à des chantiers échappait à la CVIM en vertu de son article 3. L'entreprise allemande avait conçu et réalisé les plans d'exécution des murs sur la base de plans fournis par l'entreprise française qui voulait voir échapper le contrat de l'emprise de la CVIM mais la Cour a affirmé que la réalisation de ces plans ne constituait qu'« *une simple étape de l'exécution de la commande.* »

---

<sup>305</sup> CA Lyon, 25 juin 2009 ; Cass., 3<sup>ème</sup> civ., 11 mai 2005, Bull. 2005, III, n°10 ; Cass. com., 7 nov. 2006, Bull.2006, IV, n°215.

<sup>306</sup> CA Colmar, 18 oct. 2017, n°16/00946, CISG France, commenté par le professeur Claude Witz, Panorama Droit uniforme de la vente internationale de marchandises, janvier 2017- juin 2018, *D.*, 18 oct. 2018, n°36, p.1989.

### c) Une approche doctrinale

Des auteurs ont expliqué : « *le plus simple est le critère dit économique. Il consiste à tenir compte de la valeur respective du travail et de la matière et à déterminer la qualification par application de la règle de l'accessoire, comme le fait expressément la Convention de Vienne du 11 avril 1980 sur la vente internationale de marchandises. Utilisé à plusieurs reprises, ce critère n'est vraiment pas d'actualité, encore que l'on prône toujours son application lorsque l'entrepreneur construit un ouvrage sur le terrain du maître de l'ouvrage. Un autre critère dit « psychologique » est apparu plus séduisant. Il y a entreprise, si l'entrepreneur a exécuté la prestation sous la direction du maître et en suivant les plans de ce dernier ; il y a vente si celui qui fabrique dispose d'une totale liberté. Sur cette base, la Cour de cassation retient un critère dit de « spécificité » : si la chose a été fabriquée spécifiquement pour le client, il y a contrat d'entreprise ; en revanche si elle est fabriquée en série ou à l'avance de manière standard, c'est de la vente* »<sup>307</sup>. Ainsi, le critère pour déterminer le contrat d'entreprise a évolué. Si le critère économique est aisé à manier et facilite la qualification du contrat, le critère « *psychologique* » semble plus juste car il vérifie l'adéquation entre l'intention réelle des parties et la qualification du contrat.

### C. Les critères de détermination

Si le critère économique (1) est le plus aisé à utiliser pour déterminer la part des obligations dans un contrat donné, le critère fondé sur l'essence du contrat (2), ou critère « *psychologique* », semble plus approprié pour une juste mise en œuvre de l'article 3 de la CVIM.

---

<sup>307</sup> P.-H. ANTONMATTEI, J. RAYNARD, *Droit civil, Contrats spéciaux*, LexisNexis, 7<sup>ème</sup> édition, 2013, p.357.

## 1. Le critère économique

Dans une décision rendue par la Cour d'appel de Grenoble le 26 avril 1995 concernant un contrat de vente d'un hangar d'occasion incluant son démontage,<sup>308</sup> les juges ont déclaré qu' « *il résulte des factures produites que la prestation de service n'est pas prépondérante* » et concluent ainsi à sa soumission à la CVIM en vertu de l'article 3-2. Ils ont ainsi déterminé l'applicabilité de la Convention selon un facteur simple et précis : le coût des différentes prestations, à savoir la vente et la fourniture de main d'œuvre. Toutefois, est-ce le meilleur critère pour évaluer la part prépondérante d'une obligation contractuelle ? Une partie moins coûteuse ne pourrait-elle représenter la part prépondérante du contrat ? Le professeur Vincent Heuzé affirme qu'une comparaison doit être effectuée entre la « *valeur* » de la matière fournie par chacune des parties et ajoute que le « *critère économique est le seul à devoir être pris en considération par l'interprète* »<sup>309</sup>. Dans sa décision du 18 octobre 2017,<sup>310</sup> la Cour d'appel de Colmar a soutenu que la CVIM s'appliquait à un contrat de fourniture de murs extérieurs dont le vendeur avait réalisé les plans d'exécution. La Cour a notamment conforté sa décision en affirmant que cette étape ne constituait pas une part prépondérante des obligations du vendeur au regard de son prix équivalent à moins d'un et demi pourcent du prix total du marché.

Il s'agit ici d'un calcul purement arithmétique. Ce raisonnement a été adopté par nombre de juridictions<sup>311</sup>. Il facilite effectivement grandement l'évaluation.

---

<sup>308</sup> CA Grenoble, 26 avril 1995, <http://www.cisg.fr/recherche.html?lang=fr>.

<sup>309</sup> V. HEUZE, *La vente internationale de marchandises*, Droit uniforme, LGDJ, 2000, p.76.

<sup>310</sup> CA Colmar, 18 oct. 2017, n°16/00946, CISG France, commenté par le professeur Claude Witz, « Panorama Droit uniforme de la vente internationale de marchandises », janvier 2017- juin 2018, *Recueil Dalloz*, 18 octobre 2018, n°36, p.1989.

<sup>311</sup> Voir par ex. Cour d'arbitrage commercial international de la Chambre de commerce et de l'industrie, Russie, 30 mai 2000, en ligne : Pace Law School : CISG Database<<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/000530r1.html>>, qui applique ce même raisonnement : « *Selon la répartition [entre les montants correspondant au matériel et ceux correspondant aux services annexes dont la fabrication du matériel, sa mise en service, une étude de faisabilité et des analyses géodésiques], le prix du matériel à livrer s'élève à plus de 50 pour cent du montant intégral du marché. Alors, celles des relations entre les parties qui ne sont pas régies par le contrat le seront par la CVIM* » ; traduite et citée par T. BEVILACQUA, op.cit., p.574.

Voir aussi Cour d'appel, Grenoble (France), 26 avril 1995, *Marque Roque Joachim c. SARL Holding ManinRiviere*, en ligne : UNILEX <<http://www.unilex.info/case.cfm?pid=1&do=case&id=109&step=FullText>>. Plus récemment : BGH, 7 déc. 2017, CISG-online, n°2961, IHR 2018. 65 s., note P. HUBER, cité par Claude WITZ, « Panorama Droit uniforme de la vente internationale de marchandises », janvier 2017- juin 2018, *Recueil Dalloz*, 18 octobre 2018, n°36, pp.1989-1990.

## **2. Le critère fondé sur l'essence du contrat**

La signification du critère fondé sur l'essence du contrat sera avancée (a) et des illustrations jurisprudentielles seront fournies (b) pour cerner ce critère fondamental de la qualification du contrat de vente.

### **a) Signification du critère fondé sur l'essence du contrat**

La détermination de l'obligation prépondérante du contrat peut être identifiée à travers l'examen de l'objet de celui-ci et de l'intention des parties. Mais ce critère ne semble pas pouvoir être utilisé concernant la détermination de la part des éléments matériels fournis par l'acheteur pour la fabrication de la marchandise objet du contrat de vente. En effet, l'adjectif spécifiquement employé dans l'expression invite à observer uniquement l'aspect matériel. Ainsi, des indications précises délivrées par l'acheteur pour la fabrication de la marchandise ne seront pas constitutives d'une part essentielle des éléments matériels selon la jurisprudence et la doctrine. Cette idée sera étayée dans les développements relatifs au domaine spécifique de l'informatique<sup>312</sup>.

Il semble que le choix de l'un ou l'autre critère devra être déterminé selon le cas d'espèce pour une réelle pertinence.

### **b) Illustrations jurisprudentielles**

Une décision de la Cour d'appel de Colmar datant du 26 février 2008,<sup>313</sup> évoquée précédemment<sup>314</sup>, offre une bonne illustration du raisonnement qui doit être mené pour la mise en œuvre de l'article 3 de la CVIM. Il s'agissait en l'espèce d'une commande de flyers passée par une société allemande auprès d'une société française pour laquelle le vendeur

---

<sup>312</sup> Partie 1. Titre 2. Chapitre 2. Section 1. §3.

<sup>313</sup> CA Colmar, 26 fév. 2008, n°07/03426 ; <http://www.cisg.fr/decision.html?lang=fr>.

<sup>314</sup> Partie 1. Titre 1. Chapitre 2. Section 1. §2. B. 3.

réclamait le paiement du prix. La Cour a estimé que le contrat n'entrait pas dans le champ d'application de la Convention en vertu de son article 3. La Cour a affirmé que « *le travail rendu nécessaire par la fabrication et le conditionnement des flyers ne saurait être considéré comme une fourniture de main d'œuvre ou d'une prestation de services au sens de ce texte, sauf à vider l'alinéa 1<sup>er</sup> de son contenu.* » La Cour a jugé la disposition inapplicable dès lors que le contrat ne contenait pas de services indépendants de la fabrication, ni de fourniture de main d'œuvre distincte de celle qui avait rendu nécessaire la fabrication des produits, et semble indiquer que même si des services ont été fournis, ils l'ont été au niveau de la fabrication, ce qui les éloigne de la description de l'article 3-2 examiné en l'espèce. Il est effectivement permis de se demander si la production des *flyers* n'était pas accompagnée d'une activité significative relative à leur conception. Il s'agirait là indubitablement de services qui pourraient être au fondement de la commande. Ils auraient pu être totalement confiés au vendeur ou minutieusement guidés par l'acheteur selon des indications très précises. Dans les deux cas, les juges semblent estimer que l'article 3 est inapplicable puisque dans le premier cas, même si le vendeur a fourni des services prépondérants, ils étaient inclus au niveau de la fabrication et dans le second cas, même si l'acheteur a fourni des éléments essentiels à la fabrication de la marchandise, ils ne sont pas considérés comme *matériels*. Commentant cet arrêt, le professeur Claude Witz<sup>315</sup> explique que « *la prise en compte de la valeur des éléments matériels nécessaires à la fabrication ou à la production ne doit jouer que dans le cas précis, peu courant, où ceux-ci ont été fournis par le client. Ainsi, tout rapprochement avec le critère économique longtemps mis en œuvre par la jurisprudence française pour démarquer la vente du contrat d'entreprise en droit interne est trompeur puisque l'application de ce critère, désormais abandonné au profit du critère dit psychologique, conduisait les juges à comparer la valeur respective des matériaux fournis par le fabricant avec celle de la main-d'œuvre et des services nécessaires à la fabrication du produit.* »

Une récente décision allemande,<sup>316</sup> précédemment évoquée,<sup>317</sup> a mis en œuvre l'article 3.2 de la CVIM concernant un contrat prévoyant la conception, la livraison et le montage d'une chaîne de production (de chips de pommes de terre) accompagnés du montage de pièces

---

<sup>315</sup> C. WITZ, « Panorama Droit uniforme de la vente internationale de marchandises », janvier 2008-novembre 2009, *D.*, 15 avril 2010, p.923.

<sup>316</sup> BGH, 7 déc. 2017, CISG-online, n°2961, IHR 2018. 65 s., note P.HUBER, cité par Claude WITZ, « Panorama Droit uniforme de la vente internationale de marchandises », janvier 2017- juin 2018, *D.*, 18 oct.2018, n°36, pp.1989-1990.

<sup>317</sup> Cf §B.1.

destinées à l'extension d'une chaîne de production déjà existante. La Cour fédérale de justice a écarté l'application de la CVIM en affirmant qu' « *une part prépondérante au sens de cette norme doit toujours être admise si la valeur de la main d'œuvre ou d'autres services dépasse nettement (deutlich) celle des marchandises à fabriquer ou à produire* » respectant dans un premier temps le critère économique. Elle ajoute toutefois « *qu'il n'est pas nécessaire que la valeur de la main-d'œuvre et des services atteigne celle des marchandises lorsque la main-d'œuvre et les services revêtent une importance décisive du point de vue de l'acquéreur, reconnaissable par le fournisseur. Est alors déterminante la circonstance que la livraison du matériel en vue de la réalisation du but principal ne soit qu'à l'arrière-plan* », ce qui a été constaté par la Cour en l'espèce qui soustrait alors le contrat du champ d'application de la CVIM. Ce raisonnement montre comment l'interprète du contrat peut déterminer si celui-ci est une vente au sens de la Convention ou s'il échappe à cette qualification en maniant le critère économique et le critère relatif à l'essence du contrat. La prise en compte de l'essence du contrat, basée sur l'intention des parties, est le critère déterminant de la qualification du contrat et de sa soumission à la CVIM.

## **§2. Le contrat de distribution**

Le contrat de distribution est le « *nom générique commun aux divers contrats qui, sous couvert du droit de la distribution et de la concurrence, président à l'organisation, en réseau le plus souvent, de la filière des achats et ventes des produits de l'industrie et du commerce, moyennant, en général, l'articulation, pour chaque type de contrat, d'un contrat-cadre et de contrats d'application* »<sup>318</sup>.

Si l'on peut considérer que le contrat de distribution est régi par la CVIM (C), il faut distinguer le contrat-cadre des contrats d'application comme l'explique la doctrine (A) et le fait la jurisprudence (B).

---

<sup>318</sup> G. CORNU, *Vocabulaire juridique*, PUF, 11<sup>ème</sup> édition, 2016.

## A. Une sentence arbitrale appliquant la CVIM à un contrat de distribution exclusive

Une sentence rendue sous les auspices de la CCI en 1997<sup>319</sup> a considéré qu'un contrat de distribution exclusive était soumis à la CVIM après examen de son article 3.2. L'arbitre explique que la CVIM s'applique au contrat lorsque celui-ci comporte une obligation de vendre ainsi qu'une prestation de service mais que la vente est l'élément prépondérant. Cette interprétation de l'article 3 de la CVIM est correcte même si l'idée de soumettre les contrats de distribution à la Convention peut susciter des réserves. La décision de l'arbitre à ce sujet s'explique en grande partie par la volonté d'éviter le dépeçage du contrat<sup>320</sup>. Cette sentence semble représenter l'expression d'une position exceptionnelle car l'article 3.2 de la CVIM exclut, en principe, le contrat de distribution de la sphère d'application de la Convention.

La position retenue par la doctrine et la jurisprudence internationale et notamment par les interprètes français est de différencier le contrat cadre des contrats d'application. Ces derniers seront soumis sans difficultés à la CVIM.

## B. La position de la doctrine française

Le professeur Jean-Baptiste Racine a affirmé qu' « *Il est aujourd'hui admis que le contrat-cadre de distribution ne saurait être qualifié de contrat de vente. La solution est assise en droit interne [...] Dans la mesure où les contrats d'application du contrat-cadre de distribution sont des ventes internationales, ceux-ci sont placés sous le régime de la Convention de Vienne* »<sup>321</sup>. Le professeur Vincent Heuzé a également soutenu que la Convention n'est pas applicable aux contrats de distribution car elle concerne uniquement les contrats de vente. Il a évoqué une décision américaine et une décision hongroise, qui ont jugé la Convention non applicable à un accord de distribution exclusive. L'auteur a également cité deux décisions allemandes, une décision néerlandaise et une décision suisse qui ont appliqué

---

<sup>319</sup> <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/978817i1.html>.

<sup>320</sup> "According to Art. 3(2) [rectius: (1)] of the above-mentioned CISG, the Convention applies where, as here, there are both a supply of services and a sale, and the preponderant part of the obligations is based on the sale. The Convention itself also favours the application of one law only, chosen by the parties, to the merits of the dispute."

<sup>321</sup> J.-B. RACINE : « Le contrat international de distribution et la Convention de Vienne de 1980 sur la vente internationale de marchandises », *RC*, 1<sup>er</sup> octobre 2007, n°4, p.1255.

cette règle tout en affirmant que les ventes conclues pour l'exécution des accords de distribution étaient, quant à elles, régies par la Convention<sup>322</sup>. Les professeurs Peter Schlechtriem et Claude Witz avaient distingué « *le contrat-cadre qui échappe à la Convention, sauf soumission conventionnelle par les parties (v. supra n°32), des contrats d'application conclus entre les fournisseurs ou fabricants et les distributeurs.* » Ils estiment que les contrats d'application relèvent en principe de la Convention mais conçoivent que le contrat cadre puisse également s'analyser en vente dans certains cas lorsqu'il ne prévoit d'autres obligations que celles « *de prendre livraison de marchandises moyennant paiement d'un prix, sans prévoir des obligations d'une autre nature* »<sup>323</sup>. Cette dernière observation est tout à fait cohérente, le contrat cadre de distribution n'étant considéré comme hors champ d'application par la doctrine que parce qu'il présente des caractéristiques différentes du contrat de vente. Même si le cas de figure décrit devrait être rare en pratique puisqu'un contrat de distribution présente classiquement des caractéristiques particulières (service après-vente, gestion du stock etc...), qui seront notamment stipulées dans le contrat cadre, il n'en reste pas moins que si ce dernier ne présente aucune particularité et peut être assimilé à une vente, il est alors logique de le soumettre à la CVIM comme les contrats d'exécution qui sont constitutifs de simples ventes. Il faut évidemment toujours respecter le principe d'interprétation autonome et si un contrat répond aux conditions d'applicabilité spécifiques de la CVIM, il y sera soumis.

### **C. La position de la jurisprudence française**

La jurisprudence française a adopté le principe de l'inapplicabilité de la CVIM au contrat-cadre de distribution contrairement aux contrats d'application, assimilés à des ventes et qui peuvent être soumis au texte conventionnel. En effet, le contrat de distribution pouvant être défini comme le cadre juridique englobant plusieurs opérations menant les marchandises du producteur au client final, il en sera aisément déduit que la CVIM ne peut s'appliquer à l'ensemble de ces opérations. La première décision de la Cour de cassation à avoir énoncé ce principe a été rendue le 20 février 2007<sup>324</sup> et la solution est acquise depuis lors. La Cour

---

<sup>322</sup> V. HEUZE, *La vente internationale de marchandises, Droit uniforme*, LGDJ, 2000, p.75.

<sup>323</sup> P. SCHLEICHTRIEM, C. WITZ, *Convention de Vienne sur les contrats de vente internationale de marchandises*, Dalloz, p.27.

<sup>324</sup> Cass. com, 20 févr. 2007, n°04/17752, [www.cisg.fr](http://www.cisg.fr).

d'appel de Reims a notamment affirmé dans une décision datant du 30 avril 2013 que : « *les contrats de distribution, conçus pour fixer les obligations globales de livraison et d'approvisionnement, échappent à l'application de la Convention de Vienne. En revanche, les contrats individuels de livraison conclus en exécution des conventions-cadres sont régis par la Convention* »<sup>325</sup>. La solution adoptée par la jurisprudence française est la plus à même de reconnaître les spécificités du contrat de distribution. Ce dernier pouvant contenir un certain nombre de modalités qui ne sont pas prises en compte par la Convention de Vienne, il est cohérent de le soumettre à une législation spécifique, tout en soumettant les contrats d'application à la CVIM.

### **§3. Les contrats du domaine de l'informatique**

La spécificité des contrats du domaine informatique sera présentée (A) avant que ne soit abordée la question de la fourniture de plans, de dessins et d'autres technologies et documents techniques (B).

#### **A. Spécificité des contrats du domaine informatique**

Les contrats relevant du domaine de l'informatique sont particulièrement concernés par la difficulté de détermination de l'applicabilité de la Convention. Les logiciels et autres produits informatiques ne sont pas en principe exclus du champ d'application de la CVIM. Toutefois, en application de l'article 3.2, les contrats de l'industrie informatique pourront se retrouver hors champ d'application de la CVIM en ce qu'ils sont souvent élaborés sur mesure selon les besoins spécifiques des acheteurs et requièrent des services particuliers. Les contrats proposant des solutions informatiques sont des contrats complexes constitués de diverses opérations dont des études, du conseil, de la fourniture d'éléments matériels, de la formation etc... La question sera d'établir si la partie ingénierie faisant partie du contrat est plus significative que l'opération de vente et la problématique résidera dans la méthode d'évaluation des différentes opérations. Cette méthode d'évaluation pourrait certes être

---

<sup>325</sup> CA Reims, 30 avril 2013, RG n°11/01950.

identique dans tous les domaines mais le domaine informatique est particulièrement propice à la question, s'agissant notamment de déterminer si le vendeur a fourni des services représentant une partie prépondérante de l'opération conclue. Nous citerons un exemple tiré de la jurisprudence dans lequel le tribunal avait affirmé qu'« *il ressort des documents produits qu'antérieurement à la commande d'un logiciel, des négociations avaient été menées quant aux exigences techniques auxquelles le logiciel devait satisfaire. L'obligation de veiller à ce que les programmes possèdent des qualités particulières vont au-delà du réglage pointu d'un programme existant. Le fournisseur devait mettre au point un système informatique et le rendre opérationnel, par des mesures d'adaptation répétées menées ou non sur le site. La prestation de service est prépondérante, ce qui rend la CVIM inapplicable sur le fondement de l'art. 3, al.2* »<sup>326</sup>. Le raisonnement se distingue ici de ce qui est pratiqué dans les autres domaines puisque le service fourni par le vendeur au niveau de la fabrication a été pris en considération pour évaluer l'obligation prépondérante alors qu'il a été observé que la jurisprudence ainsi que la doctrine estiment que les services fournis à ce niveau ne pouvaient pas exclure le contrat de la sphère d'application de la CVIM.

## **B. Fourniture de plans, de dessins, autres documents techniques et technologies**

Conformément au premier paragraphe de l'article 3, la CVIM devrait être écartée si la fourniture d'éléments matériels représente une part essentielle du matériel utilisé. Or, en matière informatique, il est fréquent que l'acheteur fournisse des plans et dessins. La doctrine et la jurisprudence considèrent que ce type de fourniture ne remplit pas la condition d'exception posée par l'article 3.1. Il s'agit d'une lecture stricte de la disposition correspondant à l'avis du Comité consultatif ayant affirmé que « *les termes « éléments matériels nécessaires à cette fabrication ou production » de l'article 3, alinéa 1<sup>er</sup>, ne couvrent pas les dessins et spécifications techniques, les schémas ou la fourniture de technologie, à moins que ceux-ci n'aient une incidence directe sur la valeur des éléments matériels fournis par les parties.* » Cette interprétation met en avant l'appréciation du critère économique car finalement le poids des éléments matériels sera évalué selon leur incidence sur la valeur de la marchandise. Encore faut-il déterminer l'« *incidence directe* ». Ces indications portent

---

<sup>326</sup> Au sujet de la décision de la Cour d'appel de Gand du 24 novembre 2004 : C. WITZ, « Droit uniforme de la vente internationale de marchandises », *Panorama, D.*, 2005 n°33, pp.2281-2289.

généralement à exclure l'application de l'article 3.1 des éléments fournis par les acheteurs dans le domaine de l'informatique<sup>327</sup>.

### C. Un raisonnement analogique concernant la fourniture de films d'impression

Un auteur a relevé que deux sentences arbitrales ont refusé d'assimiler des films d'impression à des éléments matériels<sup>328</sup>. Dans la première sentence, le tribunal a conclu que « *[l]e fait qu'en vue de leur fabrication, la défenderesse ait dû mettre à la disposition de la demanderesse des films d'impression ne tombe pas sous le coup de l'exception prévue à la deuxième partie du paragraphe 1 de l'article 3 de la Convention. [...] La distinction mentionnée à l'article 3, paragraphe 1 de la Convention est fondée sur l'origine des matériaux de fabrication et non sur la nature particulière du procédé de fabrication ou de ses conditions* »<sup>329</sup>. Dans la seconde sentence, le tribunal arbitral a soutenu que « *[l]a commande d'impression, objet du litige, à l'occasion de laquelle la demanderesse a produit, en employant des moyens fournis par elle et sur ordre de la défenderesse, des marchandises en masse (à savoir des livres) en série, doit être qualifiée de contrat de vente [...]. Il n'est pas nécessaire d'établir si la part des éléments matériels ou celle de la main d'œuvre est prépondérante* »<sup>330</sup>. Concernant les films d'impression, nécessaires à la production d'un certain nombre de marchandises (tels que les livres), les arbitres ont mis en œuvre l'interprétation de l'article 3.1 telle qu'a été développée s'agissant de la fourniture de plans, de dessins, ou de documents techniques et certaines technologies, à savoir leur exclusion de l'exception prévue par la disposition.

---

<sup>327</sup> Claude Witz rappelle qu' « il est généralement admis que la CVIM a vocation à s'appliquer aux ventes de logiciels standards dotés d'un support physique, tels un DVD, un CD ou une clé USB. Il ajoute que les opinions doctrinales divergent toutefois quant à l'applicabilité de la Convention aux ventes de logiciels dépourvus de support physique » avant de conclure que « la doctrine dominante s'abstient à juste titre d'opérer une distinction en fonction du mode de transfert ». « Panorama Droit uniforme de la vente internationale de marchandises janvier 2015-décembre 2016 », *D.* 16 mars 2017, n°11, p.615.

<sup>328</sup> T. BEVILACQUA, « L'article 3 de la Convention de Vienne et les contrats complexes dans le domaine de l'informatique : une lecture de la jurisprudence pertinente », *Mc Gill* Vol. 50, pp.553-593, 2005, NBP n°25.

<sup>329</sup> Cour internationale d'arbitrage de la CCI, affaire no 8855 (1997), *JDI*, p.1070.

<sup>330</sup> Cour internationale d'arbitrage de la CCI, n°9083 (1999), 11:2 *Bull. CCI* 79.

## *Conclusion de la section*

L'interprétation autonome du contrat de fourniture dans la CVIM, issue de son article 3, correspond à un contrat dans lequel l'obligation relative à la fourniture de services prodigués par le vendeur ou d'éléments matériels par l'acheteur est plus importante que celle relative à la vente. La « fourniture » prendra le dessus sur la vente et de tels contrats seront exclus du champ d'application de la CVIM. Cette exclusion n'est toutefois pas aisée en raison des nuances apportées par la Convention et par ses interprètes. Une interprétation autonome de cette expression se développe au sein de la jurisprudence et de la doctrine internationales dont il faut surveiller l'évolution.

Identifier les obligations fondamentales des parties sera également nécessaire pour évaluer la survenue d'une contravention essentielle au contrat de vente, notion que nous examinons au niveau de la section suivante.

## **Section 2. La contravention essentielle**

La contravention essentielle est une notion qui a été longuement débattue lors de la Conférence précédant la signature de la CVIM le 11 avril 1980.<sup>331</sup> La signification de cette expression posée par l'article 25 de la Convention est fondamentale (§1) en ce qu'elle emporte des conséquences déterminantes sur la relation contractuelle en cause, notamment au niveau de la résolution de celle-ci (§2). Il sera nécessaire d'identifier les critères de qualification de la contravention essentielle (§3) afin de cerner son interprétation autonome.

---

<sup>331</sup> C. MING, K.-H. NEUMAYER, *Convention de Vienne sur les contrats de vente internationale de marchandises, Commentaire*, édité par François Dessemontet, CEDIDAC, Lausanne, 1993, p.207.

## §1. La signification de l'article 25 de la CVIM

Afin d'appréhender la signification de l'article 25 de la CVIM, un examen des termes de la disposition conventionnelle (A) s'impose et la comparaison avec les Principes UNIDROIT et les Principes européens (B) pourra également être éclairant.

### A. Les termes de la disposition conventionnelle

La contravention essentielle est définie par l'article 25 de la CVIM disposant que :

*« Une contravention au contrat commise par l'une des parties est essentielle lorsqu'elle cause à l'autre partie un préjudice tel qu'elle la prive substantiellement de ce que celle-ci était en droit d'attendre du contrat, à moins que la partie en défaut n'ait pas prévu un tel résultat et qu'une personne raisonnable de même qualité placée dans la même situation ne l'aurait pas prévu non plus ».*

Il est à noter que la qualification de la contravention essentielle est liée à la prévisibilité des conséquences que la violation du contrat par l'une des parties engendre, et que cette prévisibilité sera évaluée selon le sens d'une personne raisonnable.

Certains auteurs ont reproché à l'article 25 son caractère imprécis<sup>332</sup> ainsi qu'une certaine circularité puisque le caractère essentiel de la contravention est défini par référence à une privation *substantielle*<sup>333</sup>. Cette seconde expression sera donc également à définir par l'interprète afin de donner un contenu clair et concret à cette disposition. Il a été expliqué que *« la parallélisme existant entre les vocables « essentiel » et « substantiel » signifie que la violation a touché le contenu essentiel du contrat, soit la marchandise ou le paiement du prix, ce qui entraîne une atteinte grave au but économique poursuivi par les parties »*<sup>334</sup>. L'intérêt

---

<sup>332</sup> F. FERRARI, "Fundamental breach of contract under the UN Sales Convention, 25 years article 25 CISG", *RDAI* n°3, 2005, Pp.389-394: "As pointed by legal scholars and courts alike, this definition is very vague" (p.390).

<sup>333</sup> H. VAN HOUTTE, « Obligations des parties et sanctions des obligations dans la CVIM », *RDAI*, n°3/4, 2001, pp.293-341: « On peut reprocher à l'article 25 une certaine circularité puisque le caractère essentiel de la contravention est défini par référence à une « privation substantielle » » (p.334).

<sup>334</sup> *Ibid*, p.209.

poursuivi par les parties et son altération constitue ainsi un élément déterminant de la contravention essentielle.

## **B. Comparaison avec les Principes UNIDROIT et les Principes européens**

La notion de contravention essentielle est également posée dans d'autres textes juridiques uniformisant le droit des contrats, à savoir les Principes UNIDROIT et les Principes européens du droit des contrats. Le terme *inexécution* lui est alors préféré. Ce dernier ne comporte pas de connotation pénale dans le langage juridique français contrairement à celui de *contravention*. En anglais, l'expression *fundamental breach* de la CVIM devient *fundamental non-performance*. La nuance dans le langage se situe au niveau de l'action : le fait de commettre un acte répréhensible engendrant une rupture du contrat ou le fait de manquer à une obligation essentielle. Toutefois, il ne semble pas exister de différenciation dans la signification et les implications de ces termes et dispositions.

Les Principes UNIDROIT et les Principes européens apportent davantage de critères de qualification à la notion d'inexécution essentielle que ne le fait la CVIM avec la notion de contravention essentielle. La différence de terminologie en fonction de la langue est notable. Nous ne pouvons qu'appuyer l'observation d'un auteur qui a remarqué que « *la notion de contravention suggère une faute, la notion de fundamental breach se distingue en ce qu'elle vise la rupture du contrat* »<sup>335</sup>. L'expression française focalise sur la qualification de cette inexécution alors que l'expression anglaise porte à focaliser sur les conséquences de cette inexécution. Finalement les deux expressions se complètent.

L'article 7.3.1 des Principes UNIDROIT (2016) énonce :

« 1) *Une partie peut résoudre le contrat s'il y a inexécution essentielle de la part de l'autre partie.*

2) *Pour déterminer ce qui constitue une inexécution contractuelle, on prend notamment en considération les circonstances suivantes :*

---

<sup>335</sup> G. WEISZBERG, « Les premières années de jurisprudence sur la « contravention non essentielle » dans la Convention de Vienne du 11 Avril 1980 sur la vente internationale de marchandises », *RDAl*, n°1, 2006, pp.106-116.

a) *l'inexécution prive substantiellement le créancier de ce qu'il était en droit d'attendre du contrat, à moins que le débiteur n'ait pas prévu ou n'aurait pu prévoir ce résultat ;*

b) *la stricte exécution de l'obligation est de l'essence du contrat ;*

c) *l'inexécution est intentionnelle ou téméraire ;*

d) *l'inexécution donne à croire au créancier qu'il ne peut plus compter dans l'avenir sur l'exécution du contrat ;*

e) *le débiteur, subirait, en cas de résolution, une perte excessive, résultant de la préparation ou de l'exécution du contrat ;*

3) *En cas de retard, le créancier peut également résoudre le contrat, si le débiteur n'exécute pas dans le délai visé à l'article 7-1.5 ». (C'est nous qui soulignons.)*

Cette disposition traitant de la résolution du contrat pour cause d'inexécution essentielle, contient des similitudes évidentes avec l'article 25 qui serait combiné avec l'article 49-1 (a) ou 64 (1) (a)<sup>336</sup> de la CVIM, notamment la partie s'étendant de l'alinéa 1 à l'alinéa 2-a. En effet, les Principes UNIDROIT permettent la résolution du contrat par l'une des parties lorsque l'autre partie est responsable d'une inexécution essentielle telle que définie par l'article 7.3.1.

L'article 8:103 des Principes européens du droit des contrats énonce :

« *L'inexécution d'une obligation est essentielle lorsque*

*(a) la stricte observation de l'obligation est de l'essence du contrat ;*

*(b) l'inexécution prive substantiellement le créancier de ce qu'il était en droit d'attendre du contrat, à moins que le débiteur n'ait pas prévu ou n'ait pas pu raisonnablement prévoir ce résultat ;*

*(c) ou l'inexécution est intentionnelle et donne à croire au créancier qu'il ne peut pas compter dans l'avenir sur une exécution par l'autre partie. » (C'est nous qui soulignons.)*

Cette disposition des Principes européens analyse le sens de l'inexécution essentielle en posant des propositions pour la reconnaître. Tout d'abord, le lien est établi avec l'obligation dont le respect représente l'essence même du contrat. Ensuite, est identifiée l'attente légitime du créancier qui a été bafouée, le débiteur ne peut être excusée que par l'imprévisibilité du

---

<sup>336</sup> 49 (1) : « *L'acheteur peut déclarer le contrat résolu :*

*a) si l'inexécution par le vendeur de l'une quelconque des obligations résultant pour lui du contrat ou de la présente Convention constitue une contravention essentielle au contrat ».*

64 (1) : « *Le vendeur peut déclarer le contrat résolu :*

*a) si l'inexécution par l'acheteur de l'une quelconque des obligations résultant pour lui du contrat ou de la présente Convention constitue une contravention essentielle au contrat ».*

résultat, que l'on mesure à l'aune du raisonnable. Une troisième qualification est fondée sur le caractère intentionnel de l'inexécution et sur l'impression consécutive d'un avenir incertain que cela provoque dans l'esprit du créancier. L'importance des principes de bonne foi et de coopération entre les parties est révélée dans cette disposition. La similitude avec l'article 25 de la CVIM est là aussi évidente. Surtout, la disposition reprend les mêmes termes que les Principes UNIDROIT mais ces derniers ajoutent plusieurs éléments résidant en : la perte de confiance du créancier dans l'avenir de l'exécution du contrat et la perte excessive du débiteur en cas de résolution du contrat en raison de la préparation ou de l'exécution du contrat.

## §2. Les enjeux de la notion

L'article 25 est fréquemment invoqué devant les juridictions étatiques et arbitrales, et constitue le fondement de nombreux recours. Le professeur Franco Ferrari a notamment soutenu que cette disposition est d'une importance centrale car le concept de *contravention essentielle* emporte des conséquences juridiques significatives<sup>337</sup>. L'interprétation de la *contravention essentielle* est fondamentale, notamment du fait que le droit à la résolution du contrat de vente soumis à la CVIM repose sur la qualification de contravention essentielle (articles 49-1 (a) et 64-1 (a) de la CVIM)<sup>338</sup>.

La qualification de contravention essentielle est également nécessaire à la livraison de marchandises de remplacement dans l'hypothèse d'une non-conformité comme le requiert l'article 46-2 de la CVIM en disposant que : « *si les marchandises ne sont pas conformes au contrat, l'acheteur ne peut exiger du vendeur la livraison de marchandises de remplacement que si le défaut de conformité constitue une contravention essentielle au contrat et si cette livraison est demandée au moment de la dénonciation du défaut de conformité faite conformément à l'article 39 ou dans un délai raisonnable à compter de cette dénonciation.* »

L'article 72-1 permet la résolution anticipée du contrat en cas de prévision de contravention essentielle. « *Si, avant la date de l'exécution du contrat, il est manifeste qu'une partie*

---

<sup>337</sup> F. FERRARI, "Fundamental breach of contract under the UN Sales Convention, 25 years article 25 CISG", *RDAI* n°3, 2005, p.389-394 (spec. p.389): « *the dispositive provision that defines the concept of 'fundamental breach', a concept which is of central importance to the CISG's remedial system. This provision's central importance stems from the fact that a 'fundamental breach' triggers particularly far-reaching legal consequences* ».

<sup>338</sup> Cf NBP n°117.

*commettra une contravention essentielle au contrat, l'autre partie peut déclarer celui-ci résolu* »<sup>339</sup>. « La « répudiation » avant terme du contrat » trouve son origine et se développe sous le nom d'« *anticipatory breach* » dans la *common law* et est le résultat de longues discussions entre les rédacteurs de la Convention »<sup>340</sup>. Cette notion est désormais largement employée. Elle est présente au sein des Principes UNIDROIT (7.3.3)<sup>341</sup> et des Principes européens (9.304)<sup>342</sup>. Elle a toutefois été fortement critiquée lors des travaux préparatoires, notamment par les représentants des pays dits *en développement*<sup>343</sup>.

Les trois opérations décrites ci-dessous sont des moyens mis à la disposition d'une des parties au contrat uniquement lorsqu'elle se trouve victime d'une contravention essentielle.

### §3. Les critères de la qualification

La qualification de la contravention essentielle se fera par l'identification de deux critères : la gravité du préjudice (A) et sa prévisibilité (B).

---

<sup>339</sup> « 2) Si elle dispose du temps nécessaire, la partie qui a l'intention de déclarer le contrat résolu doit le notifier à l'autre partie dans des conditions raisonnables pour lui permettre de donner des assurances suffisantes de la bonne exécution de ses obligations.

3) Les dispositions du paragraphe précédent ne s'appliquent pas si l'autre partie a déclaré qu'elle n'exécuterait pas ses obligations ».

<sup>340</sup> M. VANWIJCK-ALEXANDRE, « Contravention anticipée et contrats à livraisons successives dans la CVIM », *RDAl*, n°3/4, 2001, pp.353-376.

<sup>341</sup> « Une partie est fondée à résoudre le contrat si, avant l'échéance, il est manifeste qu'il y aura inexécution essentielle de la part de l'autre partie. »

<sup>342</sup> « Lorsque, dès avant la date à laquelle une partie doit exécuter, il est manifeste qu'il y aura inexécution essentielle de sa part, le co-contractant est fondé à résoudre le contrat ».

<sup>343</sup> G. STRUB, "The codification of the doctrine of anticipatory repudiation in the 1980 Convention on the International Sale of Goods", *Droit et Pratique du Commerce International*, 1989-Tome 15, n°4, pp.581-609; spec.582. L'auteur explique la méfiance des pays en développement à l'égard de la suspension et de la résiliation du contrat. La partie subissant la résiliation anticipée n'aurait pas l'opportunité d'offrir des garanties à l'autre partie. De plus, en raison de la subjectivité du critère permettant la suspension du contrat, il y aurait une importante opportunité de profiter de la situation potentiellement vulnérable, sur les plans économique et politique, de l'Etat où serait établi une des parties et d'abuser du droit de la résiliation anticipée arguant d'une instabilité de l'Etat ("From the developing countries' perspective, these provisions reinforce their weaker bargaining power in the international trade setting").

## A. Gravité du préjudice

La question de savoir si un défaut de conformité constitue une contravention essentielle, comme le requiert l'article 46.2 de la CVIM cité précédemment, doit être appréciée *in concreto*. L'interprète devra tenir compte, lors de l'appréciation de la violation contractuelle alléguée, tant des clauses du contrat que de l'ensemble des circonstances ayant entouré sa conclusion et son exécution pour déterminer l'importance du préjudice subi par le créancier de l'obligation bafouée. Le préjudice doit être tel qu'il prive *substantiellement* une partie de ce qu'elle était en droit d'attendre du contrat. Deux éléments peuvent venir déterminer la gravité du préjudice. Il s'agit des conséquences sur la conservation des marchandises (1) et de la perte d'intérêt d'une des parties à l'exécution du contrat (2).

### 1. Conséquences sur la conservation des marchandises

Un des éléments permettant de mesurer la gravité du préjudice subi par la partie victime de l'inexécution est la conséquence de celle-ci sur la conservation des marchandises.

Un tribunal allemand a affirmé dans une décision datant du 3 avril 1996 qu'afin de déterminer si la non-conformité était une contravention essentielle, c'est-à-dire qu'elle prive l'acheteur de ce qu'il est en droit d'attendre conformément au contrat, il est important de savoir s'il est en mesure d'utiliser les marchandises ou de les revendre sans difficultés déraisonnables. Le fait que le vendeur soit obligé de revendre les marchandises à un moindre prix ne sera pas considéré comme une difficulté déraisonnable<sup>344</sup>. Ainsi, une décision suisse<sup>345</sup> s'est référée à la décision allemande précitée pour réaffirmer que la résiliation du contrat ne peut intervenir, selon l'article 49.1, que lorsque la contravention du vendeur est essentielle et soutenir que ce « *caractère essentiel de la contravention dépend avant tout de ce que l'acheteur conserve ou non. Ceci est le cas lorsque* » la transformation ou la revente s'opère, même à prix réduit et dans les limites de l'acceptable ». *En application de cette définition, le Tribunal fédéral suisse*

---

<sup>344</sup> <http://www.unilex.info/cisg/case/182>.

<sup>345</sup> Tribunal fédéral suisse, 28 octobre 1998, Dalloz, 2000, p.443, obs. W.-T. SHNEIDER repris par le professeur Guillaume WEISZBERG dans son article intitulé « Les premières années de la jurisprudence sur la « contravention non essentielle » dans la Convention de Vienne du 11 avril 1980 sur la vente internationale de marchandises », et paru à la *RDAI*, n°1, 2001, p.106, NBP, p.116.

décide qu'en l'espèce le défaut de qualité de la viande qui conduisait à une diminution de sa valeur de 23,5%, n'était pas une contravention essentielle au sens des articles 49 al.1<sup>er</sup> et 25 CVIM ». Le professeur Claude Witz évoque également cette idée en commentant une décision française<sup>346</sup> ayant appliqué le critère de la conservation de la marchandise. La Cour avait admis l'existence d'une contravention essentielle à propos d'une vente de 15 000 autocuiseurs ayant fait l'objet de livraisons échelonnées et dont une partie présentait un danger pour les utilisateurs en raison d'une fuite du couvercle. Il a été affirmé que « la fourniture sous un même numéro de référence d'appareils de conception différente et ne présentant pas les mêmes garanties de sécurité constitue une contravention essentielle à l'obligation du vendeur ». L'auteur a déploré que l'arrêt ne soit pas mieux motivé : l'article 25 CVIM n'ayant même pas été cité et les juges ayant partiellement utilisé une terminologie de droit interne (*prononcé de la résolution, faute*). Il conclut que cette décision « rejoint l'analyse dominante », à savoir l'admission de la qualification de contravention essentielle « lorsque les biens achetés en vue de leur commercialisation ne sont pas revendables »<sup>347</sup>.

Un arrêt plus récent de la Cour de cassation<sup>348</sup> a également appliqué ce critère en déclarant un vendeur néo-zélandais responsable d'une contravention essentielle en raison d'anomalies détectées dans une partie d'un lot de viande d'agneau. Bien que les anomalies n'aient pas affecté tout le lot de viande, le défaut en question avait rendu la totalité de la marchandise inexploitable car elle a été retirée de la vente par les services d'hygiène suite à leur examen de la partie de la marchandise qui ne répondait pas aux critères d'hygiène imposés par l'Union Européenne. La Cour de cassation a confirmé la position de la Cour d'appel en admettant l'existence d'une contravention essentielle.

---

<sup>346</sup> CA Paris, 4 juin 2004, RG n°2002/18702, [www.cisg.fr](http://www.cisg.fr).

<sup>347</sup> C. WITZ, Droit uniforme de la vente internationale de marchandises : Panorama 2004, D. 2005, n°33, p.2281-2289. Il est intéressant de relever la suite du commentaire admettant un autre type de contravention essentielle : « Il est rare que le dépassement du délai de livraison conduise à une contravention essentielle. Présente ainsi un intérêt particulier l'arrêt précité du Tribunal régional supérieur de Dusseldorf (21 avril 2004, supra) qui a admis pareille contravention, après avoir minutieusement vérifié que le vendeur avait pu se rendre compte que la date de la livraison était d'une importance décisive pour l'acheteur ».

<sup>348</sup> Cass. com, 17 déc. 2013, pourvoi n°12-23998, [www.cisg.fr](http://www.cisg.fr).

## 2. Perte d'intérêt d'une des parties à l'exécution du contrat

La motivation d'une décision de la Cour fédérale de justice allemande<sup>349</sup> a été saluée pour l'exemplarité de sa motivation<sup>350</sup> concernant l'absence de qualification de contravention essentielle. En l'espèce, les défauts de conformité de moules destinés à la production de pièces d'automobiles n'ont pas été considérés comme constitutifs d'une contravention essentielle par les juges. La Cour a expliqué que ce n'est pas uniquement la gravité des défauts qui définit la contravention essentielle mais surtout « *la question de savoir si l'intérêt à l'exécution de l'acheteur a disparu en raison du poids de la violation contractuelle qui s'avère déterminante* ». Or comme l'a relevé le commentateur autorisé, la Cour a estimé « *que la partie défenderesse n'était pas fondée à faire jouer le jeu de la résolution, car son comportement, notamment la réparation par ses soins du matériel et son utilisation, démontre que son intérêt à l'exécution n'avait pas disparu et qu'il ne s'agissait donc pas d'une contravention essentielle permettant la résolution du contrat au sens de l'art.49, §1, a), de la CVIM.* » Cette décision montre que le degré de gravité requis doit être supérieur au défaut de conformité fréquemment rencontré dans les ventes. Il peut être décelé à travers la perte d'intérêt à l'exécution du contrat subi par le créancier de l'obligation défailante.

Dans une décision française,<sup>351</sup> les juges du fond ont exprimé une interprétation claire de la contravention essentielle en affirmant que la privation substantielle évoquée à l'article 25 de la CVIM signifie qu'une telle contravention réduit à néant le droit attendu par le créancier ou qu'elle en affecte considérablement la valeur. La Cour ajoute que la disposition exige que la partie en défaut ait prévu le résultat de la contravention et qu'il n'est pas nécessaire que les marchandises soient « *parfaites ou sans faille mais propre aux usages auxquels elles sont normalement destinées* ». Les juges évoquent donc la gravité de l'inexécution, non au regard du manquement lui-même mais au regard des conséquences préjudiciables envers le cocontractant, ainsi que la prévisibilité du dommage causé. La décision a néanmoins été critiquée en ce qu'elle a formulé une expression de droit interne pour exposer sa position, à savoir débouter l'acquéreur de « *sa demande en résolution des ventes* »<sup>352</sup>. Cette observation

---

<sup>349</sup> BGH, 24 sept. 2014, CISG-online, n°2545.

<sup>350</sup> C. WITZ, « Panorama Droit uniforme de la vente internationale de marchandises », juillet 2013- décembre 2014, *D.*, 23 avril 2015, n°15, p.893.

<sup>351</sup> CA Douai, 6 fév. 2014, RG 11/08248.

<sup>352</sup> C. WITZ, Panorama, Droit uniforme de la vente internationale de marchandises, juillet 2013- décembre 2014, *D.* 23 avril 2015, n°15, p.892.

montre que les nécessités du principe d'interprétation autonome ne sont pas encore unanimement adoptées par les juges français<sup>353</sup>.

## B. Prévisibilité du préjudice

Même si le détriment survenu est sérieux, la Convention écarte néanmoins la qualification de contravention essentielle lorsque la partie en défaut n'avait pas prévu le résultat déploré et qu'une personne raisonnable de même qualité placée dans la même situation ne l'aurait pas prévu non plus. La prévisibilité des conséquences du manquement de la partie en défaut est une condition nécessaire de la qualification de contravention essentielle. La prévisibilité est habituellement évaluée au jour de la signature du contrat ou d'un amendement du contrat. Elle sera déterminée par référence au standard de l'opérateur du commerce international, l'agent raisonnable, autrement dénommé le *bon homme d'affaires* normalement prudent, diligent et avisé, que l'on pourrait dénommer le *professionnel raisonnable* ! A titre d'exemple d'évaluation *in concreto* : dans un arbitrage administré par la CCI et dont la sentence a été rendue en 1997,<sup>354</sup> l'arbitre avait qualifié un retard de livraison de *contravention essentielle* en raison du caractère fondamental de l'obligation de livrer à temps s'agissant de produits saisonniers. Il avait déclaré que dans le cas d'une livraison de produits saisonniers (industrie de la mode), une livraison tardive est constitutive d'une contravention essentielle au contrat. La qualification de contravention essentielle est fondamentale dans la mesure où elle donnera lieu à des sanctions particulières comme le précise un tribunal arbitral dans une autre procédure d'arbitrage CCI. En effet, le tribunal affirma alors que la CVIM prévoit des remèdes spéciaux pour les manquements essentiels : l'acheteur peut réclamer l'exécution d'obligations spécifiques en vertu de l'article 46 de la CVIM et dispose d'un droit de résolution en vertu de l'article 49 de la CVIM. Le tribunal a considéré que le demandeur avait suffisamment démontré que le défendeur lui avait causé un dommage substantiel au regard de ses attentes. Il a été jugé que la qualité de la marchandise délivrée était si mauvaise que cela équivalait à une rupture de contrat par le défendeur<sup>355</sup>. L'arbitre se penche ensuite sur la

---

<sup>353</sup> *Ibid.* L'auteur cite ensuite la décision de la Cour d'appel de Nancy datant du 6 novembre 2013, n°10/03645, qui a adopté « expression adéquate « demande de contestation de résolution unilatérale ».

<sup>354</sup> Sentence n°8786, *Bull. CCI*, Vol. 11/n°2, p.71: « *in the event of a delivery of seasonal products such as in the fashion industry, late delivery is a typical case of fundamental breach of contract.* »

<sup>355</sup> Sentence n°9187, *Bulletin de la Cour internationale d'arbitrage de la CCI*, Vol. 11/n°2, p.91 : « *The CISG provides special remedies for fundamental non-performance : the buyer may request specific performance*

prévisibilité exigée par l'article 25 de la CVIM pour déclarer que si celle-ci semble évidente, il ne va toutefois pas examiner longuement la contravention dans le but de la qualifier d'essentielle car la partie débitrice ne réclame pas les sanctions proposées au titre de la contravention essentielle. Cette position incite à penser que c'est là la seule fonction de l'article 25. Il est affirmé dans cette sentence que l'article 25 de la CVIM offre au défendeur la possibilité d'être exonéré en prouvant qu'il n'avait pas prévu le préjudice survenu et qu'une personne raisonnable n'aurait pas pu le prévoir non plus. Dans le cas d'espèce, le tribunal n'est pas convaincu que le défendeur n'avait pas prévu un tel préjudice et qu'une personne raisonnable n'aurait pas pu le prévoir. Pourtant, le demandeur n'a demandé ni la résolution du contrat ni l'accomplissement d'obligations en raison d'une contravention essentielle. La partie lésée demandait une réduction du prix en vertu de l'article 50<sup>356</sup> de la CVIM et n'exigeait pas la rupture du contrat pour contravention essentielle. Ainsi, le tribunal arbitral n'avait pas à juger de la question de la prévisibilité du préjudice en vertu de l'article 25 de la CVIM.

Cette sentence met donc en avant le critère de prévisibilité et l'objectif de l'article 25 relatif aux sanctions spécifiques qu'il engendre sans pour autant mener le raisonnement au bout puisqu'il n'y avait pas de nécessité de mettre en œuvre les remèdes auxquels il est possible de recourir en cas de contravention essentielle.

Dans une décision de la Cour d'appel de Nancy datant du 6 février 2013<sup>357</sup> évaluant la demande de résolution d'un contrat de vente d'un tracteur forestier destiné à la revente que l'acquéreur prétendait caractérisé par de graves défauts rendant le bien livré impropre à l'usage normal et spécial auquel il le destinait et sur lequel les parties avaient convenues. Les juges affirment que « *selon une jurisprudence dominante, il incombe à l'acquéreur et non au vendeur de rapporter la preuve d'une non-conformité en cas de réception sans réserve d'une marchandise* » et décident finalement que « *nonobstant le fait que la preuve soit libre en matière commerciale, la Cour ne saurait faire reposer une décision d'indemnisation de préjudice et de condamnation à des dommages-intérêts sur de simples allégations, lesquelles*

---

*(art.46/2 CISG) and has a repudiation right (art.49 CISG). Claimant has sufficiently shown to the Arbitral Tribunal that the Defendant caused a substantial detriment to Claimant's expectations under the Contract. The coke that Defendant had delivered to Claimant did not meet the quality specifications set forth in the Contract. In fact, the quality of the coke delivered was so low that the coke rendered worthless to Claimant. This is a breach of the Contract by defendant. »*

<sup>356</sup> « *En cas de défaut de conformité des marchandises au contrat, que le prix ait été ou non déjà payé, l'acheteur peut réduire le prix proportionnellement à la différence entre la valeur que les marchandises effectivement livrées avaient au moment de la livraison et la valeur que des marchandises conformes auraient eue à ce moment. Cependant, si le vendeur répare tout manquement à ses obligations conformément à l'article 37 ou à l'article 48 ou si l'acheteur refuse d'accepter l'exécution par le vendeur conformément à ces articles, l'acheteur ne peut réduire le prix. »*

<sup>357</sup> CA Nancy, 6 fév. 2013, n° 10/03154, [www.cisg.fr](http://www.cisg.fr).

*ne peuvent à elles seules valoir démonstration.*» Il est aisé de comprendre qu'au vu des conséquences qui peuvent découler de l'article 25 de la CVIM, il est nécessaire que le créancier apporte la preuve de l'existence de la contravention essentielle.

### ***Conclusion de la section***

Il semble, au regard des décisions précédemment évoquées, que l'article 25 soit interprété de manière autonome, indépendamment de tout droit national. Son applicabilité et les conséquences de son application sont évaluées selon les termes de la Convention et ont été précisées par la jurisprudence au fil des cas d'espèce. Selon les professeurs Peter Schelchtriem et Claude Witz, l'interprétation de la contravention essentielle, au niveau de sa qualification demeure divergente en raison de la marge de manœuvre laissée aux interprètes. Ainsi, ils affirment que les tribunaux français et américains ont tendance à accueillir plus aisément la notion en comparaison aux tribunaux allemands et suisses par exemple<sup>358</sup>. Nous retenons que la jurisprudence internationale accueille le qualificatif de contravention essentielle lorsque la gravité et la prévisibilité du préjudice sont caractérisées et que pour considérer un préjudice comme étant grave, les tribunaux exigent que les marchandises ne soient plus en mesure d'être exploitées ou qu'elles aient perdu une valeur considérable.

### ***Conclusion du chapitre***

Il nous a été donné d'observer la mise en œuvre du principe d'interprétation autonome à travers l'étude d'expressions spécifiques de la CVIM. Nous avons tenté d'identifier la signification du contrat de fourniture issue de l'article 3 de la CVIM et de la contravention essentielle issue de l'article 25 du texte mais également d'examiner l'attitude des interprètes face à ces expressions conventionnelles.

Force est de constater qu'une jurisprudence internationale se construit au fil des décennies concernant les principales dispositions de la CVIM. Il peut être assez aisé de fournir une

---

<sup>358</sup> P. SCHELCHTRIEM, C. WITZ, *Convention de Vienne sur les contrats de vente internationale de marchandises*, Dalloz, §176, p.125.

interprétation autonome des concepts conventionnels adaptée à chaque cas d'espèce en ayant recours aux bases de données internationales ainsi qu'aux ouvrages internationaux traitant de la CVIM. La directive fondamentale en matière d'interprétation de la CVIM consiste encore à se détacher de toute référence spécifique à un système juridique en particulier.

### ***Conclusion du titre 2***

Nous avons voulu démontrer l'autonomie des termes conventionnels, qu'ils soient spécifiques à la CVIM ou qu'ils bénéficient d'une large présence dans d'autres textes, nationaux et internationaux. Cette dernière configuration rendant l'interprétation autonome d'autant plus accrue et nécessaire.

Une interprétation autonome des termes conventionnels s'est construite au fil de la jurisprudence et à travers la doctrine. Ces termes sont parfois les fruits de longs compromis et le sens initial voulu par les rédacteurs de la CVIM n'est pas toujours celui que verra l'interprète au premier abord. Les efforts de ce dernier le mèneront toutefois à une appréhension globale des termes conventionnels dans leur dimension internationale.

### ***Conclusion de la première partie***

Nous avons voulu appréhender la signification du principe d'interprétation autonome énoncé à l'article 7 de la CVIM et examiner la démarche attendue des interprètes ainsi que l'interprétation donnée d'expressions conventionnelles spécifiques. Le principe d'interprétation autonome guidant l'interprète du droit transnational emporte le détachement des ordres juridiques nationaux et le rattachement simultané au système international toutefois une référence résiduelle au droit national pourra subsister lors de la mise en œuvre de la Convention, notamment en cas de nécessité de combler les lacunes conventionnelles.

Le comblement des lacunes, faisant partie de l'interprétation juridique, est une opération subséquente à tout texte juridique. Comme l'a affirmé Monsieur Marchand : « *La distinction entre interprétation et comblement des lacunes est une distinction classique de la théorie*

*générale du droit. En droit uniforme, cette distinction est la clef du recours éventuel au droit national désigné par les règles de conflit du for* »<sup>359</sup>. Nous examinerons cette voie dans la seconde partie de la présente étude. Toutefois, avant de recourir aux systèmes juridiques internes subsidiaires à la CVIM pour combler les lacunes conventionnelles, le principe d'interprétation autonome, répondant aux spécificités du droit uniforme, commande le recours préalable aux principes généraux.

---

<sup>359</sup> S. MARCHAND, *Les limites de l'uniformisation matérielle du droit de la vente internationale*, thèse Suisse, 1994.

## Partie 2. Le comblement des lacunes

Le professeur Claude Witz a affirmé que « *la question du comblement des lacunes est omniprésente en jurisprudence* »<sup>360</sup>. Cette constatation induit que cette problématique mène à de nombreux litiges. Comme tout texte de droit uniforme, la CVIM ne peut proposer de solution expresse à toute question conséquente à son application. L'entreprise d'uniformisation est confrontée à des limites de deux ordres : les exclusions et les lacunes de la CVIM. S'agissant des questions et matières exclues de la CVIM, l'interprète y répondra naturellement en recourant au droit interne désigné par les règles de droit international privé applicables. Quant aux lacunes conventionnelles, l'article 7-2 énonce la voie à suivre pour les combler :

*« Les questions concernant les matières régies par la présente Convention et qui ne sont pas expressément tranchées par elle seront réglées selon les principes généraux dont elle s'inspire ou, à défaut de ces principes, conformément à la loi applicable en vertu des règles du droit international privé. »*

Une directive similaire est contenue dans les Principes UNIDROIT énonçant en leur article 1.6 (2) : « *Les questions qui entrent dans le champ d'application de ces Principes, mais que ceux-ci ne tranchent pas expressément, sont, dans la mesure du possible, réglées conformément aux principes généraux dont ils s'inspirent.* » Toutefois ici, il n'est pas fait mention du recours aux droits nationaux. Cela s'explique sans doute par l'origine du texte, droit savant issu du travail collectif d'experts indépendants et non le fruit de négociations entre représentants étatiques. En tout état de cause, cette formulation est sans doute préférable afin de ne pas inciter l'interprète à se tourner trop aisément vers un droit interne. La mention au droit interne est d'autant plus inutile que l'interprète se tournera nécessairement vers un droit national en cas de situation de blocage, nul n'est besoin de lui indiquer expressément cette voie, qui demeure à éviter, dans la mesure du possible, en matière de droit uniforme. La présence des directives exprimant le principe d'interprétation autonome conforte son utilisation. Il s'impose comme la principale méthode à respecter en matière d'interprétation du droit uniforme. Nous traitons dans cette seconde partie la directive relative au comblement

---

<sup>360</sup> C. WITZ, « Les vingt-cinq ans de la Convention des Nations Unies sur les contrats de vente internationale de marchandises », *JDI*, 2006, p.12.

des lacunes conventionnelles. Cette opération sera également dictée par le principe d'interprétation autonome en ce sens où l'interprète se tournera en priorité vers le texte de droit uniforme lui-même pour répondre à ses lacunes et cela, en s'appuyant sur les principes généraux sous-tendant le texte. Il s'agira alors d'identifier les dits principes.

Selon le professeur Jean-Baptiste Racine, les principes généraux du droit correspondent aux « *principes communs à une majorité de systèmes juridiques étatiques* »<sup>361</sup>. Dans le contexte de l'interprétation de la Convention de Vienne, l'interprète recherche les principes généraux dégagés par le texte. S'agissant de principes sous-tendant la construction d'une convention internationale destinée à être adoptée par le plus grand nombre possible d'Etats, ils seront certainement reconnus par une grande partie des systèmes juridiques englobant les Etats parties et les éventuels signataires. La professeure Catherine Kessedjian a soutenu que la signification du terme *principe* « *La plus communément acceptée en droit s'énonce ainsi : « un principe est une règle juridique établie par un texte en termes assez généraux destinée à inspirer diverses applications et s'imposant avec une autorité supérieure »*<sup>362</sup>. En d'autres termes, un principe peut se présenter sous la forme d'un simple concept dès lors qu'il peut être « traduit en des termes normatifs ». *Il permet d'opérer la synthèse de plusieurs règles juridiques qui, par le seul énoncé du principe, s'en déduisent ensuite de manière logique et immédiate. Sans revenir à une ontologie juridique en matière de sources du droit, on peut néanmoins dire que les principes doivent être des normes premières un peu comme il existe en mathématique des chiffres premiers ou des couleurs de base en esthétique.* »<sup>363</sup>

Partant de cette définition, il est clair que les principes du Droit sur lesquels reposent la CVIM seront particulièrement utiles au comblement des lacunes du texte en raison de leur capacité à engendrer une multitude de normes applicables.

Il importe préliminairement à l'analyse de la méthode de comblement des lacunes proposée par la CVIM de savoir identifier lesdites lacunes conventionnelles (chapitre préliminaire). Les lacunes conventionnelles seront comblées en s'appuyant sur la Convention, à travers les principes dont celle-ci s'inspire. Cette méthode obéit au principe d'interprétation autonome. Il sera notamment fait appel au principe de bonne foi (titre 1). En dernier recours seulement, il est permis de faire appel aux droits nationaux. Cet ultime recours sera par exemple fréquemment opéré pour déterminer le taux d'intérêt applicable aux sommes dues en vertu du

---

<sup>361</sup> J.-B. RACINE, *L'arbitrage commercial international et l'ordre public*, LGDJ, 1999, p.371, §664.

<sup>362</sup> *Vocabulaire Capitant*.

<sup>363</sup> C. KESSEDJIAN, « Un exercice de rénovation des sources du droit des contrats du commerce international : les Principes proposés par l'Unidroit », *RCDIP*, octobre-décembre 1995, p.641 (spéc. pp. 655-656).

contrat soumis à la CVIM (titre 2). La Convention prévoit ainsi elle-même le recours au droit interne dans le cas où le recours aux principes dont s'inspire la Convention n'est pas suffisant pour régler les questions régies mais non tranchées par le texte. L'articulation de la disposition montre que le recours au droit interne demeure la dernière solution à envisager par l'interprète conformément au principe d'interprétation autonome, à l'esprit de la Convention et au but du droit uniforme.

## Chapitre préliminaire. Identification des lacunes conventionnelles

L'article 7-2 outille l'interprète face aux éventuelles lacunes du texte. Sa mise en œuvre est dépendante de la qualification préalable de lacunes<sup>364</sup> d'où l'intérêt de l'identification des lacunes conventionnelles. Pour ce faire, il faut poser la signification des lacunes (Section 1) et les différencier par rapport aux questions exclues de la CVIM (Section 2). Il demeure un terrain pénétré par les droits internes bien qu'on ne puisse l'assimiler à des lacunes ni à des exclusions de la CVIM : il s'agit de la réglementation impératives de diverses natures qui font intrusion dans les relations soumises à la CVIM (Section 3).

### Section 1. Signification des lacunes conventionnelles

Afin de cerner la notion de lacunes conventionnelles, la terminologie qui leur correspond (§1) et leur lien au processus d'interprétation de la Convention (§2) seront respectivement examinés.

#### §1. Le choix terminologique

Les commentateurs de la Convention semblent s'être accordés sur le terme *lacune* et utilisent plus précisément l'expression *lacunes internes* pour « *les questions régies* » mais « *pas expressément tranchées par elle* », par opposition aux *lacunes externes* que représenteraient les matières non régies par la CVIM, c'est-à-dire les matières qui en sont exclues. La terminologie anglaise adopte généralement le latin concernant cette question et la

---

<sup>364</sup> Les professeurs Peter Schlechtriem et Claude Witz ont mis en gardent contre la tentation d'appliquer des principes en raison de leur adéquation à la volonté des interprètes là où il n'y aurait pas de lacunes. P. SCHLECHTRIEM ET C. WITZ, *Contrats de vente internationale de marchandises*, Dalloz, 2008, p.62 : « *il importe toujours de vérifier préalablement si la Convention contient effectivement une lacune. Confronté à un effet non souhaité de la réglementation légale, l'interprète peut être tenté d'admettre, en l'absence d'une disposition spécifique, l'existence d'une lacune qu'il entend combler par un principe adéquat en vue de corriger la solution légale qui lui est défavorable. L'interprète devra résister à ce type de tentation.* »

différenciation s'opère comme suit : l'expression *gaps intra legem* désigne les lacunes internes et l'expression *gaps praeter legem* désigne les lacunes externes. Il a été constaté que « toute limite à l'uniformisation peut instinctivement être ressentie comme un défaut du droit uniforme ». <sup>365</sup> Cette impression explique sûrement le choix du terme lacune mais celui-ci peut sembler manquer d'exactitude. Certaines questions n'ont pas été traitées de façon délibérée par les auteurs de la Convention, il ne s'agit donc pas de lacune au sens de défaut ou défaillance du texte, mais de questions volontairement écartées de la Convention. Ne devrions-nous pas alors adopter une terminologie différente ? Nous pourrions choisir de parler d'*exclusion* de certaines questions de la CVIM alors que la notion de *lacune*, quant à elle, serait réservée aux « *questions régies* » mais « *pas expressément tranchées* » par la CVIM. Il n'existerait ainsi que des *lacunes internes*, soumises au processus d'interprétation de la CVIM alors que ce qui est communément nommé *lacunes externes* correspond aux questions exclues de la CVIM qu'elle soumet aux droits internes subsidiaires <sup>366</sup>.

## §2. Intégration des lacunes au processus d'interprétation

Les Professeurs Schlechtriem et Witz ont soutenu que « *la réglementation présente inévitablement des lacunes, qu'il convient de combler en respectant les règles d'interprétation de la Convention* » <sup>367</sup>. Cette recommandation se réfère aux directives énoncées par l'article 7 de la CVIM. Le premier alinéa impose l'obligation de promouvoir l'uniformité et de prendre en compte le caractère international du texte en interprétant ses dispositions alors que le second alinéa impose le recours aux principes généraux dont s'inspire la CVIM pour combler ses lacunes, l'ensemble de ces règles composant le principe d'interprétation autonome. La question des lacunes représente bien une problématique liée à l'interprétation conventionnelle. Finalement, en l'absence de solutions issues des principes

---

<sup>365</sup> S. MARCHAND, *Les limites de l'uniformisation matérielle de la vente internationale*, thèse Genève, 1994, p.176.

<sup>366</sup> Certains auteurs soutiennent ce choix: « Bonell has noted that the "first condition" for the existence of a gap, in the sense of Article 7 (2), is that the issue concerns matters "governed by the Convention", and that issues which are not within the scope of the Convention "have been deliberately left to the competence of the non-unified national laws". It has also been correctly stated that the absence of a uniform law provision dealing with such issues cannot be regarded as a gap, "but is a logical consequence of that preliminary decision to be left outside the scope of the CISG's domain". » J. FELEMEGAS, "The United Nations convention on contracts for the international sale of goods: Article 7 and uniform interpretation", *Pace Review of the Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*, Kluwer Law International (2000-2001) 115-265; p.95/96.

<sup>367</sup> P. SCHLECHTRIEM et C. WITZ, *Contrats de vente internationale de marchandises*, Dalloz, 2008, p.11.

généraux innervant la CVIM, l'interprète appliquera le droit national compétent mais la première étape est fondamentale en ce qu'elle est l'expression du principe d'interprétation autonome. Monsieur Marchand résume le recours au droit national lors de la mise en œuvre de la CVIM en trois paliers : le premier concerne l'interprétation de la CVIM au sujet de laquelle il évoque une interdiction de recourir au droit national ; le deuxième est relatif au comblement des lacunes pour lequel le recours au droit national constitue un moyen subsidiaire et le dernier palier est celui des limites matérielles qui requiert le recours au système conflictuel<sup>368</sup>. Nous nous intéressons donc ici au deuxième palier après avoir examiné le premier au sein du premier titre de notre étude. Le dernier palier sera également présenté dans la présente partie de cette étude bien que les questions exclues ne concernent pas l'interprétation du texte mais représentent des situations auxquelles la Convention ne s'applique pas. Ceci dit, la question touche aux limites de l'interprétation et c'est en ce sens qu'elle sera abordée. Les exclusions conventionnelles seront à différencier des lacunes conventionnelles que l'interprète cherchera à combler en suivant les directives de l'article 7-2 de la CVIM. Dans les deux cas, l'interprète répondra fréquemment en ayant recours directement au droit national applicable bien qu'il soit préférable dans le premier cas et nécessaire dans le second, qu'il tente d'abord d'avoir recours aux principes de la *lex mercatoria*. Un bon exemple de mise en œuvre de ce processus concernant les lacunes conventionnelles nous a été fourni par le juge français<sup>369</sup> qui, après avoir établi que la CVIM était « lacunaire quant à la cession du prix par le créancier », a affirmé : « *Qu'en l'absence de principes généraux applicables à cette question non envisagée par la Convention, il y a lieu de rechercher, au travers des règles de conflit de lois applicables à la vente internationale de marchandises, contenues dans la Convention de LA HAYE du 15 juin 1955, le droit qui régit les contrats de vente* ». La Cour précise que le droit italien se retrouve alors applicable mais qu'aucune des parties n'y ayant fait référence, il pourrait être fait application, à titre subsidiaire, du droit français. La Cour ajoute que les parties ont accepté, à sa demande « *d'examiner la valeur de leurs moyens au regard de la Convention d'Unidroit sur l'affacturage international* ». La démarche de la Cour d'appel de Grenoble est louable en ce sens qu'elle cherche avant tout à respecter la volonté des parties tout en privilégiant le recours aux instruments internationaux afin de régler un litige issu d'un contrat international<sup>370</sup>.

---

<sup>368</sup> S. MARCHAND, *Les limites de l'uniformisation matérielle de la vente internationale*, thèse Genève, 1994 p.179.

<sup>369</sup> CA Grenoble, 13 sept.1995, n°48992, <http://www.unilex.info/case.cfm?id=151>.

<sup>370</sup> Le fait que le président de la Cour soit Monsieur BERAUDO n'est sûrement pas étranger à cette situation et l'on constate ainsi l'effet produit par des juges connaisseurs du droit uniforme sur la jurisprudence.

L'idée de *délégation de pouvoir officielle* évoquée par Monsieur Dedeurwaerder<sup>371</sup> nous interpelle à ce niveau s'agissant de l'indétermination de certaines notions par le législateur qui laisse ainsi au juge le rôle d'en fixer le contenu lors de leur interprétation, que ce soit dans le but d'insuffler de la flexibilité à l'application du droit ou par négligence. Nous pourrions transposer cette idée aux lacunes du droit uniforme. Les auteurs de la CVIM auraient ainsi opéré une délégation officielle en faveur des interprètes à travers les lacunes conventionnelles tout en leur fournissant des directives pour leur comblement. Certaines questions sont, elles, exclues du champ d'application de la Convention et il convient de les différencier des lacunes car une méthode différente s'imposera aux interprètes.

## **Section 2. Les exclusions conventionnelles**

Seront présentées les principales questions exclues de la CVIM pour marquer leur distinction par rapport aux lacunes conventionnelles<sup>372</sup>. Il existe des exclusions expresses (§1), clairement exprimées à travers des dispositions conventionnelles et d'autres exclusions, qui résultent du texte de façon implicite et que l'on peut qualifier d'inhérentes au droit uniforme (§2).

### **§1. Exclusions expresses des articles 4 et 5 de la CVIM**

Les principales questions exclues de la Convention sont : la validité du contrat, le transfert de propriété des marchandises, la responsabilité du vendeur pour mort ou dommages corporels causés par les marchandises, la responsabilité délictuelle, la validité de clauses contractuelles ou encore la compensation de créances. Ces matières ne sont donc pas concernées par l'article 7-2 de la CVIM.

Les articles 4 (A) et 5 (B) de la Convention présentent les matières expressément exclues de la Convention.

---

<sup>371</sup> G. DEDEURWAERDER, *Théorie de l'interprétation et droit fiscal*, Nouvelle Bibliothèque de Thèses, Dalloz, 2010, p.48.

<sup>372</sup> Cette présentation ne fait pas office de liste exhaustive des questions exclues de la CVIM.

## A. L'article 4 de la CVIM

L'article 4 de la CVIM dispose : « *La présente Convention régit exclusivement la formation du contrat de vente et les droits et obligations qu'un tel contrat fait naître entre le vendeur et l'acheteur. En particulier, sauf disposition contraire expresse de la présente Convention, celle-ci ne concerne pas :*

- a) *la validité du contrat ni celle d'aucune de ses clauses non plus que celle des usages ;*
- b) *les effets que le contrat peut avoir sur la propriété des marchandises vendues. »*

Il ressort de l'article 4 de la CVIM que cette dernière ne régit pas les relations avec les tiers au contrat de vente internationale.

Les questions relatives à la validité du contrat soumis à la CVIM seront en principe régies par le droit national désigné par les règles de conflit. La licéité des clauses contractuelles sera également contrôlée par le droit national désigné par les règles de conflit.

Il faut déterminer ce qu'on entend par « *validité* » : doit-on se baser sur les conceptions du *for* ? Il a ainsi été relevé que « *l'article 11 dispose qu'un contrat régi par la CVIM n'a pas à être conclu ni constaté par écrit et n'est soumis à aucune autre condition de forme, tranchant ainsi une question qui, dans beaucoup de systèmes juridiques, est considérée comme une question de validité.* »<sup>373</sup> La question des conditions de forme, ou plutôt, s'agissant des contrats régis par la CVIM, l'absence de conditions de forme, qui, selon certains systèmes juridiques relèvent du domaine de la validité, est ainsi réglée par la CVIM alors que cette dernière affirme exclure les questions de validité de son champ d'application.

La problématique des vices du consentement soulève des questions de validité qui devraient être réglées selon le droit national applicable au contrat à moins que la Convention ne comporte une règle spécifique réglant la question soulevée (telle que l'erreur sur une qualité matérielle ou juridique de la chose vendue par exemple). Le même raisonnement sera tenu concernant la responsabilité précontractuelle notamment lorsqu'elle sanctionne une obligation précontractuelle d'information ou de conseil (les règles conventionnelles relatives aux contraventions au contrat s'appliqueront dans la mesure du possible).

---

<sup>373</sup> F. FERRARI, « Quelles sources de droit pour les contrats de vente internationale de marchandises ? Des raisons pour lesquelles il faut aller au-delà de la CVIM ? », *RDAl*, n°3, 2006, p.411.

L'article 4 dispose que la CVIM ne régit pas les questions liées aux effets sur la propriété des marchandises bien que les articles 30 et 41 imposent au vendeur l'obligation de transférer la propriété de ces marchandises, et de les livrer libres de tout droit ou prétention des tiers. Il faut noter que la CVIM ne règle pas les conditions et les modalités du transfert de propriété, ni celles de son opposabilité aux tiers.

## **B. L'article 5 de la CVIM**

L'article 5 de la CVIM dispose : « *La présente Convention ne s'applique pas à la responsabilité du vendeur pour décès ou lésions corporelles causés à quiconque par les marchandises.* »

La Convention exclut le dommage corporel de son champ d'application mais n'évoque pas les questions de responsabilité liée à des dommages causés aux biens de l'acheteur. De la combinaison des analyses du professeur Heuze<sup>374</sup> d'un côté et des professeurs Schlechtriem et Witz<sup>375</sup> de l'autre, nous pouvons conclure que les conditions d'application de la responsabilité du vendeur ne peuvent relever que de la CVIM lors de dommages causés aux biens de l'acheteur. De plus, les régimes spécifiques de responsabilité contractuelle issus des droits nationaux peuvent s'appliquer. Un concours d'actions en responsabilité délictuelle semble tout à fait recevable, les quelques prises de position par la doctrine comme par la jurisprudence<sup>376</sup> restent toutefois divergentes à ce sujet<sup>377</sup>.

Tout autre type de dommage ne devrait pas être régi par la CVIM qui n'évoque pas, par exemple, les éventuelles atteintes aux droits extrapatrimoniaux tels que les atteintes au droit de la personne sur son image.

---

<sup>374</sup> V. HEUZE, *Traité des contrats, La vente internationale de marchandises, Droit uniforme*, LGDJ, p.86, §89.

<sup>375</sup> P. SCHLECHTRIEM et C. WITZ *Contrats de vente internationale de marchandises*, Dalloz, 2008, p.46, §60.

<sup>376</sup> P. SCHLECHTRIEM, C. WITZ, *Contrats de vente internationale de marchandises*, Dalloz, 2008, p.50, §63 « Les rares décisions jurisprudentielles connues à ce jour sont divisées. Les unes admettent le principe d'un concours d'actions délictuelles issues des droits nationaux applicables, les autres le rejettent. »

<sup>377</sup> Monsieur Witz a commenté une décision belge (T.com. Hasselt, 6 janv. 2004) qui a « *implicitement admis que, si les conditions de l'application concurrente des deux types d'actions contractuelles et délictuelles posées par la Cour de cassation belge en droit interne avaient été réunies, une telle action aurait pu prospérer.* » L'auteur ajoute que « *la juridiction aurait d'abord dû régler la question de l'admissibilité par la CVIM d'une telle action de nature délictuelle : en sautant cette étape décisive, le jugement est critiquable. A ce jour, la plupart des décisions, rendues par des juridictions de première ou de seconde instance rejettent le concours d'actions* ». C. WITZ, « Droit uniforme de la vente internationale de marchandises : panorama 2004 », *D.*, 2005, n°33, p.2282.

## §2. « Exclusions inhérentes au domaine de l'uniformisation »<sup>378</sup>

Au-delà des exclusions avancées par la CVIM, il existe de nombreuses « *exclusions inhérentes au domaine de l'uniformisation* » dont nous présenterons des illustrations (A). À l'instar de toute exclusion conventionnelle, elles seront régies par le droit national subsidiaire applicable bien que le recours à la *lex mercatoria* nous semble prioritaire (B).

### A. Illustrations

Il a été affirmé que « *la délimitation du domaine matériel d'application opérée par l'article 4 entraîne la mise à l'écart d'une série de questions pouvant naître à l'occasion d'une vente, sans pour autant qu'elles soient spécifiques à ce contrat* »<sup>379</sup>. L'article 4 de la CVIM limitant le champ d'application de la CVIM à la formation du contrat ainsi qu'aux droits et obligations des parties et excluant de celui-ci les questions de validité du contrat ainsi que de ses clauses et des effets relatifs à la propriété des marchandises, suggère qu'un certain nombre de questions juridiques consécutives à la conclusion d'un contrat de vente internationale, soient exclues du domaine d'application de la CVIM. Il s'agit notamment de la capacité des parties, des pouvoirs de représentation d'origine conventionnelle ou légale, de la cession de créance ou de dette, de la compensation de créances, de la prescription, de l'action contractuelle directe du sous-acquéreur, des clauses d'élection de for et des clauses compromissoires.

Délicate est la frontière entre lacunes et questions exclues de façon implicite de la CVIM ou, comme elles sont communément nommées, entre les lacunes internes et externes de la CVIM. C'est le cas par exemple de la compensation de créances. Monsieur Witz en parle comme d'une *lacune interne* tout en estimant qu'elle doit être réglée conformément au droit national applicable selon les règles de conflit de lois et non en recherchant des principes généraux sous-tendant la CVIM en raison du « *silence gardé par la CVIM sur cette question [et de] l'opposition existant par exemple entre le droit allemand de la compensation, qui s'opère par déclaration de volonté, et la compensation judiciaire du droit italien [...]* A ces arguments le

---

<sup>378</sup> Expression employée par les professeurs Peter SCHLECHTRIEM et Claude WITZ in *Contrats de vente internationale de marchandises*, Dalloz, 2008, p.50.

<sup>379</sup> P. SCHLECHTRIEM, C. WITZ, *Contrats de vente internationale de marchandises*, Dalloz, 2008, p.52.

*Tribunal de Padoue en ajoute d'autres : la question de la compensation n'a jamais été abordée lors des travaux préparatoires et la recherche d'un principe général serait source d'incertitudes »<sup>380</sup>.*

Les questions exclues du champ d'application de la CVIM seront *a priori* régies par le droit national applicable au contrat de vente internationale en cause, qui pourrait théoriquement contenir une convention de droit matériel réglementant spécifiquement lesdites questions, ce qui est notamment le cas de la prescription<sup>381</sup>. Toutefois, les questions exclues du champ d'application de la CVIM pourraient également être réglementées par la *lex mercatoria* si celle-ci contient des réponses adéquates. En effet, le recours à la *lex mercatoria* pourrait être opéré directement par les parties au contrat ou par le juge ou l'arbitre avec l'accord des parties.

## **B. Recours à la *lex mercatoria***

Il semble effectivement préférable, pour une question de cohérence et de respect de l'objectif du droit uniforme, de commencer par rechercher les réponses aux questions exclues au sein des normes de l'ordre mercatique international. Nous pensons, avec les professeurs Jean-Baptiste Racine et Fabrice Siirainen que les conventions internationales peuvent être considérées comme faisant partie de la *lex mercatoria* tant qu'elles répondent aux besoins du commerce international<sup>382</sup>. Par conséquent, les conventions internationales traitant les questions exclues du domaine d'application de la CVIM pourraient réglementer ces dernières à ce titre même si les parties au contrat ne sont pas issues d'Etats les ayant ratifiées.

Au sujet de la validité du contrat et de ses clauses, Monsieur Ferrari a notamment affirmé que « *ces questions doivent être tranchées par référence à des règles externes, c'est-à-dire à des règles autres que celles prévues par la CVIM, comme cela est généralement le cas pour*

---

<sup>380</sup> C. WITZ, « Droit uniforme de la vente internationale de marchandises : panorama 2004 », *D.*, 2005, p.2284.

<sup>381</sup> La CNUDCI est également dépositaire de la Convention sur la prescription en matière de vente internationale de marchandises (*New York, 1974*). Cette dernière a « été modifiée par un protocole adopté en 1980 en vue de l'harmoniser avec la CVIM. En fait, la Convention sur la prescription peut fonctionnellement être considérée comme faisant partie de la CVIM et, donc, comme un moyen important de parvenir à une vaste uniformisation du droit des ventes internationales ».

[http://www.uncitral.org/uncitral/fr/uncitral\\_texts/sale\\_goods/1974Convention\\_limitation\\_period.html](http://www.uncitral.org/uncitral/fr/uncitral_texts/sale_goods/1974Convention_limitation_period.html).

<sup>382</sup> J.-B. RACINE, F. SIIRAINEN, *Droit du commerce international*, Dalloz, 2018, p.56.

*les questions non réglées par la CVIM* »<sup>383</sup>. Qu'entendait l'auteur par l'expression *règles externes* ? Cette formule semble présenter l'intérêt d'englober toutes sortes de normes, c'est-à-dire celles issues d'ordres juridiques nationaux et celles issues de la *lex mercatoria*.

Le recours au droit national applicable peut être prescrit en présence de matières exclues de la CVIM. Toutefois, dans le souci de respecter l'esprit du texte, l'interprète s'efforcera d'abord d'appliquer la *lex mercatoria* notamment en recherchant l'application d'autres règles matérielles internationales et en puisant dans les principes généraux du droit du commerce international. Nous sommes d'avis que le contrat international puisse être systématiquement soumis à la *lex mercatoria*, à moins d'une exclusion spécifique des parties. L'interprète aurait le devoir d'appliquer les règles relevant de cette dernière autant que faire se peut. La primauté d'application de la *lex mercatoria* ne sera vraisemblablement pas accordée de la même manière selon le type d'interprète. Il est permis de penser qu'un juge étatique ne fera pas de recherche préalable quant à savoir si des règles de la *lex mercatoria* peuvent régir des questions exclues de la CVIM qui se posent devant sa juridiction dans un litige concernant un contrat soumis à la CVIM. Nous sommes portés à croire qu'un arbitre le ferait plus aisément.

Hormis les lacunes de la CVIM, d'autres situations mènent à l'application de normes nationales malgré la mise en œuvre de la CVIM. Il s'agit des exceptions liées à l'ordre public et aux lois de police qui imposeront un recours direct au droit interne concerné.

### **Section 3. Les normes impératives**

Certaines situations exceptionnelles nécessitent le recours au droit interne. Il en est ainsi lorsque certaines réglementations de droit public (§1), des lois de police (§2) et des règles relevant de l'ordre public (§3) trouvent à s'appliquer au contrat de vente internationale soumis à la CVIM.

---

<sup>383</sup> F. FERRARI, « Quelles sources de droit pour les contrats de vente internationale de marchandises ? Des raisons pour lesquelles il faut aller au-delà de la CVIM », *RDAI*, n°3, 2006, p.410.

## §1. La réglementation publique

La réglementation de l'Etat de destination des marchandises relative aux biens objet du contrat de vente devra être respectée (A) et dans une certaine mesure, les normes relatives à la protection des consommateurs (B).

### A. Respect de la réglementation interne relative aux marchandises

La Cour d'appel de Grenoble a soutenu dans un arrêt du 13 septembre 1995<sup>384</sup> qu'il était indubitable, « *en raison des relations suivies entre les parties depuis au moins plusieurs mois* », que le vendeur avait connaissance du lieu de commercialisation des marchandises opérée par l'acheteur et « *Que cette connaissance l'obligeait, ainsi que le stipule l'article 8 point 1 de la Convention de VIENNE, à interpréter la commande comme portant sur des marchandises devant satisfaire aux règles de commercialisation sur le marché français* »<sup>385</sup>. Selon un auteur, cette décision « *rejoint une position doctrinale minoritaire, mais prestigieuse, qui pourfend l'opinion dominante. Ces auteurs font valoir qu'en l'absence de prévisions des parties, l'obligation du vendeur de livrer une marchandise conforme au sens de l'article 35 CVIM doit s'apprécier selon les exigences inhérentes au pays de l'acheteur ou de commercialisation, quelles qu'elles soient. Ainsi, il ne fait pas de doute que le vendeur, au regard de l'exigence de conformité, doit tenir compte, par exemple, des conditions climatiques du pays de destination ou encore des données culturelles de ce pays ; il lui incomberait aussi de respecter la réglementation de droit public en vigueur dans ce pays* »<sup>386</sup>. La réglementation de droit public à laquelle se réfère cet arrêt nous interpelle. Il s'agit en l'espèce de l'obligation de respect des normes de droit public tel que celles portant des cahiers

---

<sup>384</sup> Cour d'appel de Grenoble, 13 septembre 1995, n°048992 ; .

<sup>385</sup> L'article 8-1 de la CVIM : « *Aux fins de la présente Convention, les indications et les autres comportements d'une partie doivent être interprétés selon l'intention de celle-ci lorsque l'autre partie connaissait ou ne pouvait ignorer cette intention.* »

<sup>386</sup> C.WITZ, « Les vingt-cinq ans de la Convention des Nations Unies sur les contrats de vente internationale de marchandises », *JDI*, 2006, p.18. L'auteur ajoute qu'« *il y a tout lieu de penser que cette seconde position doctrinale influencera tout particulièrement les juges des pays dont le droit interne est sévère pour les vendeurs, et très favorable aux acheteurs, comme c'est le cas en France. Nul doute que l'arrêt grenoblois sera suivi d'autres, dans le même sens. Il est fort probable qu'une convergence des solutions jurisprudentielles ne puisse être atteinte que par un revirement de la jurisprudence des Cours suprêmes allemande et autrichienne qu'une partie de la doctrine appelle de ses vœux* ».

de charge par exemple dans le domaine de la construction ou énonçant des conditions particulières de conditionnement ou de conservation des marchandises concernant des produits de l'agroalimentaire. Il n'est donc pas question d'ordre public ou de lois de police regroupant habituellement les normes impératives mais de réglementation spécifique du commerce dans un Etat donné. Le respect par les parties au contrat de la réglementation spécifique relative à un type de marchandises est nécessaire à sa mise sur le marché, ce qui explique son éventuelle qualification de *norme impérative* ainsi que l'avait fait Monsieur Witz en évoquant la « *controverse* » qui remuait la doctrine au sujet de « *l'appréciation de la conformité par rapport à la réglementation d'ordre public en vigueur dans le pays de destination des marchandises* »<sup>387</sup>.

Une décision allemande du 8 mars 1995,<sup>388</sup> fameuse pour avoir formulé les conditions dans lesquelles on pouvait attendre du vendeur qu'il respecte la réglementation relative au produit dans le pays de destination, avait exposé un raisonnement totalement différent de celui de la Cour d'appel de Grenoble. La Cour suprême avait affirmé que : "*The Court did find that the fact that the mussels contained a greater quantity of cadmium than the advised cadmium levels could well affect the merchantability of the goods, provided that the corresponding public law requirements were relevant. However, like the lower courts, the Supreme Court excluded that the seller can generally be expected to observe special public law requirements of the buyer's state; it could only be expected to do so: (1) where the same rules also exist in the seller's country; (2) where the buyer draws the seller's attention to their existence; (3) or, possibly, where the seller knows or should know of those rules due to "special circumstances", such as (i) when the seller has a branch in the buyer's country, (ii) when the parties are in a longstanding business relationship, (iii) when the seller regularly exports in the buyer's country, or (iv) when the seller advertises its own products in the buyer's country.*" Le tribunal juge qu'en l'espèce le vendeur aurait dû respecter certaines conditions spécifiques du produit, objet du contrat de vente et expose des conditions à l'exigibilité du respect de la réglementation spécifique des marchandises par le vendeur. Une décision néo-zélandaise,<sup>389</sup> qui a été examinée précédemment dans cette étude pour l'exemplarité de la méthode adoptée au niveau de la prise en compte du caractère international de la CVIM, a notamment repris la méthode exposée par la décision allemande en se targuant d'être la

---

<sup>387</sup> C. WITZ, « *L'interprétation de la CVIM : divergences dans l'interprétation de la Convention de Vienne* », in *The 1980 Uniform Sales Law old issues revisited on the light of recent experiences*, F.FERRARI, 2003, p. 279-304 (p.303).

<sup>388</sup> <http://www.unilex.info/case.cfm?id=108>.

<sup>389</sup> <http://www.unilex.info/case.cfm?id=108>.

première juridiction néo-zélandaise à prendre position au sujet de la conformité des marchandises avec la réglementation du pays de destination et ce, alors que la décision allemande (« *one of the leading cases* ») concernait un produit néo-zélandais.

Il semble cohérent de ne pas sanctionner un vendeur de bonne foi qui ne pouvait avoir connaissance de la réglementation du pays de destination des marchandises tout en le responsabilisant. Il s'agit donc d'interpréter en nuance l'article 35 relatif à la conformité des marchandises.

Si certaines normes de droit public liées aux biens, objets d'un contrat de vente internationale de marchandises soumis à la CVIM, sont applicables à la relation contractuelle, les règles du droit de la consommation le sont-elles également au titre de lois de police ?

## **B. Protection des consommateurs**

A priori, le droit de la consommation, généralement qualifié de loi de police<sup>390</sup>, n'a pas vocation à être appliqué à une relation soumise à la CVIM, cette dernière étant limitée aux ventes entre professionnels. Il a pourtant été soutenu que les normes nationales protectrices des consommateurs sanctionnant les contrats de vente par la nullité doivent être respectées lorsque lesdits contrats sont soumis à la CVIM bien que ces normes ne concernent pas toujours les contrats internationaux car ces derniers peuvent viser uniquement les produits vendus aux consommateurs nationaux (l'interdiction pourrait ainsi ne pas s'étendre aux produits destinés à être réexportés)<sup>391</sup>.

Il a également été affirmé que les dispositions du droit de la consommation contrôlant les clauses abusives peuvent trouver à s'appliquer lorsque le vendeur n'était pas au fait de la destination privée du bien acheté par le cocontractant français<sup>392</sup>. Dans ce cas, il semble que la mise en œuvre du droit interne est doublement préconisée s'agissant d'une question de validité des clauses, expressément exclue du champ d'application de la CVIM par son article 4 et en qualité de loi de police s'appliquant impérativement à une relation contractuelle ayant

---

<sup>390</sup> P. DEUMIER, « La protection des consommateurs dans les relations internationales », *RIDC*, n°2, 2010, p.273-289.

<sup>391</sup> P. SCHLECHTRIEM, C. WITZ, *Convention de Vienne sur les contrats de vente internationale de marchandises*, Dalloz, 2008, p.39.

<sup>392</sup> *Ibid*, p.40.

des liens avec l'ordre juridique français. Il est permis de se demander si les normes protectrices du droit de la consommation peuvent trouver à s'appliquer dans le cas où l'une des parties à un contrat originellement soumis à la CVIM par la volonté des contractants ou par décision judiciaire ou arbitrale, n'est pas professionnelle. En fait, s'il se révèle qu'une partie à un contrat de vente internationale est non professionnelle, la CVIM sera déclarée inapplicable en vertu du premier article de la Convention évoquant l'« *établissement* » des parties et imposant par là le critère du caractère professionnel des parties. En conclusion, si une des parties n'est pas professionnelle, la CVIM sera écartée et si l'acheteur non professionnel est français alors que le vendeur l'ignorait, le droit français de la consommation sera directement applicable en présence d'une norme protectrice du consommateur.

La question particulière du droit de la consommation ayant été évoquée, il est nécessaire de se pencher sur l'applicabilité des lois de police en général, à un contrat soumis à la CVIM. Selon le Professeur Jean Baptiste Racine, « *le champ privilégié d'intervention des lois de police est la matière économique* », <sup>393</sup> nous allons donc demeurer dans ce domaine.

## §2. Les lois de police

Nous reproduirons la définition formulée par Monsieur Audit : « *Une loi de police est une disposition interne appliquée à une situation internationale sans considération de la loi qui serait « normalement » applicable, c'est-à-dire qui serait désignée selon une règle de conflit* » <sup>394</sup>. Dans quelle mesure ces lois de police pourraient être mises en œuvre lors de l'application de la CVIM, réintroduisant ainsi des dispositions du droit interne dans une situation dominée par le droit uniforme ?

L'arrêt rendu le 20 Février 2007 par la Chambre commerciale de la Cour de cassation <sup>395</sup> a admis l'application de la législation française interne relative aux ruptures brutales de relations économiques établies <sup>396</sup> à un contrat de distribution exclusive soumis à la CVIM <sup>397</sup>.

---

<sup>393</sup> J.-B. RACINE, « Droit économique et lois de police », *RIDE*, 2010/1, pp.61-79.

<sup>394</sup> B. AUDIT, « Le droit international privé à la fin du XXème siècle : progrès ou recul », *RIDC*, n°2, 1998, p.421 (spéc. p.441).

<sup>395</sup> Cass. com., 20 fév. 2007, n° 04-17752, [www.cisg.fr](http://www.cisg.fr).

<sup>396</sup> Il s'agit de l'article L.442-6, I, 5° du Code de commerce français disposant : « *Engage la responsabilité de son auteur et l'oblige à réparer le préjudice causé le fait, par tout producteur, commerçant, industriel ou personne immatriculée au répertoire des métiers : De rompre brutalement, même partiellement, une relation commerciale établie, sans préavis écrit tenant compte de la durée de la relation commerciale et respectant la*

La haute instance a ainsi mis en œuvre cette législation en tant que loi de police « dont l'application s'impose aux rapports internationaux quelle que soit la loi applicable au contrat dès lors que l'objectif poursuivi par la règle en question rend cette application nécessaire » et « dès lors qu'un rattachement suffisant existe avec la France et indépendamment du lieu d'établissement de la partie victime de la pratique restrictive »<sup>398</sup>.

Une autre décision la Cour de cassation en date du 27 avril 2011,<sup>399</sup> casse l'arrêt d'une cour d'appel qui avait appliqué une disposition légale française à un contrat soumis à la CVIM. Les juges avaient affirmé que, s'agissant d'« une loi de protection du sous-traitant et de sauvegarde de l'organisation économique du pays, elle doit être considérée comme une loi de police ». La Cour de cassation reprochait à l'arrêt d'avoir privé sa décision de base légale en manquant à « caractériser l'existence d'un lien de rattachement de l'opération avec la France au regard de l'objectif de protection des sous-traitants poursuivi par le texte précité ». Le fait que l'une des parties était française ne suffisait donc pas à caractériser l'existence du lien de rattachement et justifier par là même l'application directe des lois de police mais la nécessité d'appliquer des lois de police françaises à un contrat soumis à la CVIM n'a pas été écartée en tant que telle.

Ainsi, les lois de police d'un Etat dont les liens sont établis avec la situation en cause, s'imposeront aux contrats de vente internationale soumis à la CVIM.

### §3. L'ordre public

Les professeurs Schlechtriem et Witz ont notamment affirmé qu'« il y a lieu d'appliquer, au titre de la validité de la vente, les normes d'ordre public économique relevant de la loi

---

*durée minimale de préavis déterminée, en référence aux usages du commerce, par des accords interprofessionnels. Lorsque la relation commerciale porte sur la fourniture de produits sous marque de distributeur, la durée minimale de préavis est double de celle qui serait applicable si le produit n'était pas fourni sous marque de distributeur. A défaut de tels accords, des arrêtés du ministre chargé de l'économie peuvent, pour chaque catégorie de produits, fixer, en tenant compte des usages du commerce, un délai minimum de préavis et encadrer les conditions de rupture des relations commerciales, notamment en fonction de leur durée. Les dispositions qui précèdent ne font pas obstacle à la faculté de résiliation sans préavis, en cas d'inexécution par l'autre partie de ses obligations ou en cas de force majeure. Lorsque la rupture de la relation commerciale résulte d'une mise en concurrence par enchères à distance, la durée minimale de préavis est double de celle résultant de l'application des dispositions du présent alinéa dans les cas où la durée du préavis initial est de moins de six mois, et d'au moins un an dans les autres cas ».*

<sup>397</sup> Arrêt commenté par le Professeur J.-B. RACINE, *RC*, n°4, 2007, p.1255.

<sup>398</sup> S. HOTTE, *JDI*, n°4, 2007, p.1211.

<sup>399</sup> Cass. com., 27 avril 2011, pourvoi n°09-13524, [www.cisg.fr](http://www.cisg.fr).

*applicable au contrat, y compris celles prises en application du droit communautaire dérivé ou de mesures d'embargo, et sanctionnées par la nullité du contrat »<sup>400</sup>.*

Un arrêt de la Cour d'appel de Paris du 22 avril 1992 évoque la question de l'ordre public économique. Une des parties a affirmé que malgré l'applicabilité de la Convention de Vienne en raison du caractère international de la vente, « *il y a lieu de tenir compte du droit commun français des ventes au niveau du litige concernant les prix, surtout en ce qui concerne l'ordre économique qu'il impose* ». Cette partie soutenait que la commande n'avait pas été finalisée en raison d'un désaccord sur les marchandises et les dates de livraison et demandait l'application des prix du marché au jour de la livraison effective des marchandises puisque le prix n'était pas fixé. Toutefois, la Cour ayant constaté la bonne formation du contrat en l'absence d'altération majeure de l'offre, a conclu qu'il n'y a « *pas lieu de suivre les parties dans leur discussion sur la réglementation des prix imposée aux fabricants par la législation communautaire* ». Si la question de l'ordre économique français a été soulevée dans cette espèce, elle n'a malheureusement pas été traitée par les juges du fond nous privant d'une possibilité d'analyse de leur position sur ce sujet.

Il est loisible de conclure au vu des précédents développements que les règles d'ordre public et les lois de police issues des ordres juridiques internes présentant des liens établis avec la relation contractuelle soumise à la CVIM s'imposeront aux parties.

Devant l'arbitre international, l'ordre public contrariant l'ordre public transnational ou les intérêts du commerce international pourra être évincé. Monsieur Racine affirme ainsi: « *Dans certains cas, l'arbitre peut se dispenser de respecter l'ordre public de la lex causae. L'arbitre a, tout d'abord, la faculté d'évincer l'ordre public de la lex causae s'il est contraire à l'ordre public transnational. Ensuite, l'arbitre peut décider qu'une règle d'ordre public de la lex causae n'est pas adaptée aux besoins du commerce international* »<sup>401</sup>.

En outre, l'ordre public international et l'ordre public transnational (s'agissant d'un litige soumis à l'arbitrage) doivent être respectés en présence d'une relation contractuelle soumise à la CVIM. En fait, s'imposent au contrat soumis à la CVIM, l'ordre public de la *lex causae*<sup>402</sup>

---

<sup>400</sup> P. SCHLECHTRIEM, C. WITZ, *Contrats de vente internationale de marchandises*, Dalloz, 2008, p.39.

<sup>401</sup> J.-B. RACINE, *L'arbitrage commercial international et l'ordre public*, LGDJ, 1999, p.264 et ss.

<sup>402</sup> *Ibid*, p.237, §400. Le professeur Jean Baptiste Racine explique que « *la lex causae est synonyme de droit applicable au fond du litige. Selon la définition de M.Cornu, la lex causae est la « loi compétente pour régir la situation litigieuse ou la situation juridique envisagée* ». *L'expression est préférable à celle de lex contractus qui, bien qu'utilisée par plusieurs auteurs, est trop étroite. La lex causae est le droit applicable à l'entier litige que celui-ci soit contractuel ou non.* ».

et l'ordre public international de la *lex fori* (cette dernière pourrait être constituée par la *lex mercatoria* notamment en cas d'arbitrage). Il s'agira donc des ordres publics international, transnational (s'agissant d'un litige soumis à l'arbitrage) et des ordres publics relevant du droit interne applicable aux questions exclues de la CVIM ou non réglées par elle.

Devraient également s'imposer les ordres publics étrangers à la *lex causae* mais qui ont des liens avec la relation contractuelle ou la situation litigieuse<sup>403</sup>.

### ***Conclusion de la section***

En soumettant un contrat à la CVIM, l'interprète pourra se trouver dans la nécessité d'appliquer des normes issues du droit interne pour répondre à des questions exclues de la Convention. L'interprète utilisera le droit interne pour combler les lacunes conventionnelles, comme nous le verrons dans la suite des développements, mais il mettra également en œuvre les normes de droit interne qui relèvent des ordres publics interne et international des Etats qui ont des liens établis avec le contrat. L'interprète respectera en outre l'ordre public transnational mais il ne s'agit plus alors de normes internes. Nous rejoignons l'idée du Professeur Jean Baptiste Racine sur la « *nécessité de bâtir un ordre public internationalisé incluant la protection d'intérêts catégoriels* »<sup>404</sup>. Le développement de l'ordre public international semble aller de soi avec la mondialisation du droit et le droit uniforme matériel.

### ***Conclusion du chapitre***

Les lacunes correspondent à des questions relevant du champ d'application de la Convention dont les réponses ne sont pas expressément apportées par le texte conventionnel. De nombreuses autres questions qui peuvent surgir lors de la mise en œuvre d'un contrat de vente sont, elles, exclues du champ conventionnel. Il a été relevé que certaines matières sont

---

<sup>403</sup> Devrait-on ici distinguer selon que l'on se retrouve devant le juge ou l'arbitre ? Certains auteurs affirment que les arbitres ne doivent pas mettre en œuvre l'ordre public étranger à la *lex causae* ni appliquer les lois de police en ce qu'elles sont des expressions de l'autorité étatique et contraire à l'esprit d'autonomie de l'arbitrage. *Ibid*, pp.298-299. Monsieur Racine rejette cette idée.

<sup>404</sup> J.-B. RACINE, « Droit économique et lois de police », *RIDE*, 2010, n°1, p.72.

expressément exclues du droit uniforme porté par la CVIM alors que d'autres en sont implicitement exclues. Le droit national applicable au contrat répondra aux questions exclues bien qu'il serait préférable que les interprètes essayent de recourir à la *lex mercatoria* en priorité. Les droits internes s'imposeront également à travers l'application des ordres publics et des lois de police nourrissant des liens avec la relation en cause soumise au droit uniforme.

Une fois posée la différence entre lacunes et exclusions, vient le moment de l'examen de la mise en œuvre de la méthode de comblement des lacunes tel que préconisée par l'article 7-2 de la CVIM, la problématique des lacunes faisant partie de l'opération interprétative. La directive fondamentale face aux lacunes est de recourir aux principes généraux sous tendant la Convention afin de puiser en eux des solutions. Cette recherche n'est pas aisée. Il s'agira ici aussi d'interpréter le texte conventionnel pour « découvrir » les principes innervant la Convention. Le principe de bonne foi imprègne le texte conventionnel<sup>405</sup>. Omniprésent au sein de la *lex mercatoria* et dans l'ensemble des ordres juridiques internes, les interprètes n'auront de cesse de le faire respecter dans les relations juridiques.

---

<sup>405</sup> Le principe de bonne foi est créateur de droit. Monsieur Osman soutient dans sa thèse que « *l'arbitre élabore ses propres normes en se fondant sur le principe de bonne foi, principe directeur du commerce international* », F. OSMAN, *Les principes généraux de la lex mercatoria. Contribution à l'étude d'un ordre juridique anational*, préface E. LOQUIN, Paris, LGDJ, 1992. p.209.

## **Titre 1. Le recours aux principes généraux : la bonne foi, épine dorsale de la Convention<sup>406</sup>**

L'article 7-2 de la CVIM impose le recours aux principes généraux qui ont inspiré la rédaction du texte en tant que solution première aux lacunes conventionnelles. La CVIM reconnaît ainsi aux principes généraux du droit leur rôle prépondérant dans le Droit<sup>407</sup>. Confronté à une lacune conventionnelle, l'interprète se posera d'abord la question de l'identification des principes évoqués dans la disposition<sup>408</sup>. Il détectera ces principes par la lecture et l'analyse de la Convention ou en accédant à la doctrine et à la jurisprudence relatives à la question. Il en ressortira que le principe de bonne foi est le principe phare de la CVIM, ce qui sera démontré dans le présent titre. Il a été décrit comme « *l'un des principes majeurs de l'ordre mercatique* »<sup>409</sup> et a été qualifié de « *principe des principes* »<sup>410</sup>.

Quel est le sens du principe de bonne foi lors de l'application de la CVIM ? (Chapitre 1). Concernant la première directive de l'article 7-2, la professeure Bénédicte Fauvarque-Cosson pense que l'une des principales critiques qui peut être adressée au recours aux principes généraux réside dans le fait qu'ils n'apportent pas de solution à toutes les lacunes et qu'une autre critique qui peut leur être adressée réside dans leur caractère très général. Elle soutient ainsi que « *le risque est grand que des conséquences différentes en soient tirées, selon les sensibilités des juges saisis.* »<sup>411</sup>. Les propos du professeur Patrice Jourdain abondent dans le même sens, particulièrement au regard du principe de bonne foi : « *le concept de bonne foi*

---

<sup>406</sup> La formule est utilisée par le professeur Jean-Baptiste Racine dans sa thèse : « *La bonne foi est « l'épine dorsale » des principes généraux appliqués par les arbitres internationaux* », *L'arbitrage commercial international et l'ordre public*, LGDJ, p.380.

<sup>407</sup> G. DEDEURWAERDER, *Théorie de l'interprétation et droit fiscal*, Nouvelle Bibliothèque de Thèses, Dalloz, 2010, p.137.

<sup>408</sup> J.-O. HONNOLD, *Uniform Law for International Sales under the 1980 United Nations Convention*, Kluwer Law International, third edition, 1999, p.10-11: "How can one establish the general principles on which the Convention is based? How diligently should a tribunal look for such principles before it turns, via rules of private international law, to a rule of domestic law? For this writer, these questions present the Convention's most intriguing challenge".

<sup>409</sup> I. VEILLARD, « Le caractère général et commercial des Principes d'Unidroit relatifs aux contrats du commerce international », *RDAI*, n°4, 2007, p.479, spéc. p.482.

<sup>410</sup> P. MAYER, « Le principe de bonne foi devant les arbitres du commerce international », *Etudes en l'honneur de Pierre Lalive*, p.543.

<sup>411</sup> B. FAUVARQUE-COSSON, « Renégociation et révision judiciaire du contrat en cas de changement de circonstances : l'interprétation audacieuse de la CVIM par la Cour de cassation belge », *RC*, n°4, 1<sup>er</sup> oct. 2012, p.1405.

conserve une consonance trop morale et des contours trop vagues pour produire des effets directs en droit positif. Les nécessités de la technique juridique imposent de lui donner un contenu plus précis »<sup>412</sup>. La Convention a réalisé ce vœu en exprimant les exigences de la bonne foi de façon multiple et précise (chapitre 2).

## Chapitre 1. Sens du principe de bonne foi dans la CVIM

La bonne foi, la coopération et le raisonnable sont reconnus par la doctrine<sup>413</sup> et la jurisprudence<sup>414</sup> comme éléments fondamentaux structurant la Convention de Vienne. Indispensables au développement harmonieux des relations commerciales internationales, ils se nourrissent les uns des autres au sein de la *lex mercatoria*. Le standard du raisonnable et sa place dans la CVIM ayant déjà été décortiqués, l'examen est à présent porté sur le principe de bonne foi.

Le principe de bonne foi a été défini par le doyen Lotfi Chedly comme « *notion de base de tout système de droit [elle] est le type même (comme l'ordre public) des notions à contenu variable. Notion adaptable, notion caméléon, elle permet aux autorités judiciaires, dans tous les pays, d'avoir un standard juridique souple, un instrument de mesure des conduites sociales* »<sup>415</sup>. Il a également été affirmé que la bonne foi est « *un des moyens utilisés par le législateur et les tribunaux de la plupart des Etats pour faire pénétrer la règle morale dans leur droit positif interne et plus particulièrement dans les relations contractuelles* »<sup>416</sup>. Le

---

<sup>412</sup> P. JOURDAIN, « Rapport français » in *la Bonne foi, Journées louisianaises*, Travaux de l'association Henri Capitant, Litec, 1992, p.121.

<sup>413</sup> F. DIESSE, « La bonne foi, la coopération et le raisonnable dans la Convention des Nations Unies relative à la vente internationale de marchandises (CVIM) », *JDI*, 2002, p.55.

<sup>414</sup> Par exemple, une sentence arbitrale rendue sous les auspices de la Chambre de Commerce et d'Industrie de Russie en 2006, a énuméré les principes qui pouvaient être pris en compte en application de l'article 7-2) : « *In accordance with art. 7 (2) CISG, the Tribunal took into account the general principles on which the CISG is based, and in particular :*

- *Adherence to the good faith in international trade;*
- *Reasonableness of the parties' conduct; and*
- *Cooperation while performing mutual obligations.* »

Chambre de Commerce et d'Industrie de Russie 13 avril 2006 : <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/060413r1.html>.

Le Tribunal d'arbitrage commercial international a ainsi relevé plusieurs principes qui imprègnent fortement la Convention, à savoir : la bonne foi, le raisonnable et la coopération.

<sup>415</sup> L. CHEDLY, *Arbitrage commercial et ordre public transnational*, Centre de Publication Universitaire, 2002, Tunis, p.288.

<sup>416</sup> D. ALEXANDRE, « Rapports français Première partie Droit international privé » in *la Bonne foi, Journées louisianaises*, Travaux de l'association Henri Capitant, Litec, 1992, p.558.

principe de bonne foi serait donc un *principe caméléon*<sup>417</sup> dont la définition semble tributaire de sa fonction et de ses moyens de mise en œuvre. Ainsi, le principe existerait pour moraliser le Droit, notamment les relations contractuelles, et s'utilise comme étalon de mesure des comportements humains.

Le respect de la bonne foi est une directive énoncée dans la clause d'interprétation de la CVIM au même titre que la promotion de l'uniformité et la prise en compte du caractère international du texte. Le principe de bonne foi est avant tout un principe d'interprétation (section 1). A l'examen de la CVIM, de nombreuses dispositions exprimant le principe de bonne foi de façon plus ou moins expresse apparaissent. Il suffit d'étudier la jurisprudence relative aux dispositions en question pour être convaincu de l'empreinte du principe de bonne foi dans leur signification. Il en ressort un principe général de bonne foi contenu dans la CVIM et mis en œuvre par la jurisprudence appliquant le texte (section 2).

### **Section 1. Le principe de bonne foi est un principe d'interprétation**

Dans la CVIM, la bonne foi est envisagée comme principe directeur lors de l'interprétation. Elle n'est expressément évoquée qu'au niveau de l'article 7, il revient par conséquent aux interprètes de la Convention de la faire respecter. Cette directive signifie notamment que ces derniers doivent privilégier l'interprétation des faits la plus à même de mettre en œuvre le principe de bonne foi. Ils sont notamment tenus de prendre en considération toutes les circonstances pertinentes entourant une relation contractuelle régie par la CVIM afin d'appliquer cette dernière selon ces considérations. Monsieur Heuzé déclare que l'obligation d'assurer le respect de la bonne foi, incombant aux interprètes, signifie que ceux-ci sont incités à « *introduire une certaine souplesse dans l'application des règles conventionnelles* ». <sup>418</sup> Effectivement, prendre en considération la bonne foi des parties peut inciter à moins de rigidité dans l'application des textes. Si le principe de bonne foi est reconnu comme un instrument d'interprétation des conventions internationales (§1), il doit également être interprété de manière autonome dans la CVIM (§2).

---

<sup>417</sup> A l'instar du principe de compétence-compétence au sujet duquel Madame BOUCARON-NARDETTO pose la question dans sa thèse, *Le principe de compétence-compétence en droit de l'arbitrage*, Université de Nice-Sophia-Antipolis, 2011, (p.8) avant de le qualifier de *funambule*, (p.44).

<sup>418</sup> V. HEUZE, *La vente internationale de marchandises*, LGDJ, p.88.

## §1. Le principe de bonne foi, principe d'interprétation des conventions internationales

Nous ne nous attarderons pas sur la bonne foi en tant que principe d'interprétation en droit interne français. L'ancien article 1134 alinéa 3 du Code civil imposant la bonne foi dans l'exécution des conventions était considéré « *comme une règle d'interprétation de la norme contractuelle* ». <sup>419</sup> L'obligation de bonne foi inscrite dans cette disposition était interprétée comme une obligation d'exécuter le contrat conformément à la volonté des parties car cette dernière a acquis une importance telle qu'on considère que « *ce qui est voulu est juste et équitable ; ce qui est juste et équitable ne peut qu'être voulu* » <sup>420</sup>. L'auteur qui a repris cette expression a également affirmé que « *l'absorption de la bonne foi dans l'élément de la volonté contractuelle a donc transformé dans le droit appliqué français du XIXème siècle la règle de la bonne foi en une norme d'interprétation et d'exécution de la volonté.* » <sup>421</sup> Avec la réforme de 2016, la bonne foi est « *Proclamée d'ordre public à tous les stades du contrat* » <sup>422</sup>.

### A. La Convention de Vienne sur le Droit des traités

L'article 31 de la Convention de Vienne sur le droit des Traités (1969) dispose : « *Un traité doit être interprété de bonne foi suivant le sens ordinaire à attribuer aux termes du traité dans leur contexte et à la lumière de son objet et de son but.* » La première directive concernant l'interprétation des conventions internationales édictée par le principal instrument régissant ces conventions internationales se rapporte à la bonne foi. Selon la formulation du texte, l'interprète doit faire montre de bonne foi. Cet interprète peut tout aussi bien être le juge ou le praticien du droit, que la personne physique ou morale qui applique le texte dans un domaine donné. Le respect de la bonne foi est donc imposé à l'interprète appliquant la convention sur le droit des traités. Le champ d'application de la convention est large, il ne s'étend pas uniquement aux conventions relatives aux relations privées. La Convention sur le

---

<sup>419</sup> P. ANCEL, « Force obligatoire et contenu obligationnel du contrat », *RTD civ*, 1999, n°39 (p.771 et suivantes).

<sup>420</sup> F. RANIERI, « Bonne foi et exercice du droit dans la tradition du civil law », *RIDC*, 1998-4, p.1063.

<sup>421</sup> *Ibid.*

<sup>422</sup> H. BARBIER, « Les grands mouvements du droit commun des contrats après l'ordonnance du 10 février 2016 », *RTD Civ.*, n°2, 2016, p.247-261 (spéc. p.249).

droit des traités a été adoptée à une époque où les conventions internationales concernaient essentiellement les rapports de droit public ainsi que les questions de droit humains. Ces dernières étaient toutefois envisagées sous l'angle du rapport institutions publiques/personnes physiques dans l'objectif de régler le comportement de ces premières envers les secondes (exemple : Convention de Genève de 1949). Par ailleurs, peut-on identifier la présence du principe d'interprétation autonome dans la disposition relative à l'interprétation dans la Convention de Vienne sur le droit des traités ? La Convention sur le droit des traités évoque le « *sens ordinaire* » à attribuer aux termes conventionnels. Ce sens ordinaire pourrait différer selon les conceptions d'interprètes issus de systèmes juridiques divers mais ce risque ne semble pas préoccuper les rédacteurs du texte qui n'évoquent pas la nécessité de l'uniformité lors de son interprétation. Le troisième alinéa de l'article 31 la Convention de Vienne sur le droit des traités dispose qu' « *Il sera tenu compte, en même temps que du contexte :*

*a) de tout accord ultérieur intervenu entre les parties au sujet de l'interprétation du traité ou de l'application de ses dispositions ;*

*b) de toute pratique ultérieurement suivie dans l'application du traité par laquelle est établi l'accord des parties à l'égard de l'interprétation du traité ;*

*c) de toute règle pertinente de droit international applicable dans les relations entre les parties »<sup>423</sup>.*

Cette dernière directive rappelle celle de la prise en compte du caractère international du texte qui est énoncée à l'article 7 de la Convention de Vienne sur la vente internationale de marchandises que nous assimilons à une règle de rattachement au système international. Toutefois dans l'énoncé de la Convention de 1969, le rattachement semble plus restreint.

---

<sup>423</sup> Quant au deuxième alinéa de l'article 31 de la Convention de Vienne sur le droit des traités, il dispose : « *Aux fins de l'interprétation d'un traité, le contexte comprend, outre le texte, préambule et annexes inclus :*

*a) tout accord ayant rapport au traité et qui est intervenu entre toutes les parties à l'occasion de la conclusion du traité;*

*b) tout instrument établi par une ou plusieurs parties à l'occasion de la conclusion du traité et accepté par les autres parties en tant qu'instrument ayant rapport au traité. »*

## B. La doctrine

Madame Parrot soutient qu'il n'y a pas de régime juridique obligatoire pour l'interprétation des conventions internationales et que « *l'accord unanime des auteurs ayant étudié la jurisprudence, et parfois même participé à son élaboration, se limite à l'applicabilité générale du principe de bonne foi et à l'idée que le texte du traité doit constituer le matériau de base de l'interprétation* »<sup>424</sup>. Des auteurs anglo-saxons ont également relevé la portée de la bonne foi en matière d'interprétation des conventions internationales<sup>425</sup> en mettant en exergue le rôle de la bonne foi en droit international public, consistant notamment dans le respect par les Etats du principe lors de l'interprétation mais aussi au moment de la ratification<sup>426</sup>. C'est dire l'importance du principe de bonne foi en tant qu'instrument d'interprétation des textes internationaux. Monsieur Robin a relevé que « *Dans les commentaires de la sentence Amco, M. Gaillard rappelle que la règle de l'interprétation de bonne foi des conventions, largement admise dans les codifications modernes, est la plus générale des directives d'interprétation mais qu'elle en fonde plusieurs autres* »<sup>427</sup>. Madame Alexandre rappelle que « *les arbitres internationaux appliquent également le principe de l'interprétation de bonne foi considéré comme un principe « universellement reconnu »* ».<sup>428</sup> Cette affirmation embrasse l'idée que le principe de l'interprétation de bonne foi appartient à la *lex mercatoria*. Elle émet ensuite le souhait suivant: « *le respect du principe de bonne foi par les opérateurs du commerce international nous paraissant être une condition essentielle du développement et de la sécurité des transactions, nous pouvons toujours rêver à l'élaboration d'un véritable code de bonne conduite des contractants permettant aux opérateurs du commerce international de connaître leurs droits et leurs obligations, en s'inspirant peut être de la Convention de Vienne de 1980 portant loi uniforme sur la vente internationale de marchandises* »<sup>429</sup>. Cet auteur prend ainsi la CVIM comme modèle de texte prônant le respect du principe de bonne foi pour les opérateurs du commerce international. Cette idée résulte certainement de la présence continue du principe de bonne foi au sein du texte déclamant les obligations des parties au

---

<sup>424</sup> K. PARROT, *L'interprétation des conventions de droit international privé*, Dalloz, 2006, p.117.

<sup>425</sup> M. PARIZZON, « Concepts and Contents of Good Faith in International Law » in *Good faith in the jurisprudence of the WTO, the protection of legitimate expectations, good faith interpretation & fair dispute settlement*, Oxford & Portland, Oregon 2006 Schulthess., p.11.

<sup>426</sup> *Ibid.*, p.20.

<sup>427</sup> G. ROBIN, « Le principe de la bonne foi dans les contrats internationaux », *RDAI*, n°6, 2005, p.723.

<sup>428</sup> D. ALEXANDRE, « Rapports français Première partie Droit international privé » in *la Bonne foi, Journées louisianaises*, Travaux de l'association Henri Capitant, Litec, 1992, p.563.

<sup>429</sup> *Ibid.*

contrat et de l'affirmation de la nécessité d'assurer le respect de la bonne foi dans le commerce international au niveau de la clause d'interprétation de la CVIM. En examinant l'article 7-1 de la CVIM, Monsieur Arafa a soulevé le rôle fondamental du principe de bonne foi en matière d'interprétation des instruments juridiques internationaux : « *Il semble à la lecture de ce texte qu'il vise spécifiquement l'interprétation de la convention précitée, en tant qu'accord international. Pourtant, nous pensons que cette disposition est très intéressante, puisqu'elle admet l'existence du principe de Bonne Foi en matière de commerce international, en lui accordant une place importante parmi les principes régissant l'interprétation des engagements internationaux* »<sup>430</sup>. Selon cet auteur, la Convention de Vienne aurait ancré le principe de bonne foi en tant qu'instrument d'interprétation des instruments juridiques internationaux. Sans nul doute, la CVIM participe au développement d'une méthode d'interprétation basée sur le respect du principe de bonne foi. Bien qu'elle ne soit pas le seul ni le premier instrument juridique international se référant à la bonne foi au niveau de ses directives d'interprétation, le poids de la CVIM dans l'ordre juridique international tend à renforcer le rôle du principe de bonne foi.

Il ressort des précédents développements que le principe de bonne foi est reconnu comme un instrument d'interprétation des conventions internationales et qu'il a été intégré dans la CVIM en ce sens.

La clause d'interprétation de la CVIM se limite à énoncer le principe d'interprétation autonome, à savoir la nécessité de la prise en compte du caractère international du texte et de la promotion de l'uniformité dans son application, ainsi que celui du respect de la bonne foi dans le commerce international. Nous tenterons de répondre essentiellement aux questions suivantes : comment les interprètes de la CVIM appréhendent-ils la notion de bonne foi et comment appliquent-ils les directives qui leur sont destinées au sein de l'article 7 ?

---

<sup>430</sup> M. EL-SAYED ARAFA, « Rapport égyptien : la bonne foi en droit international privé », in *la Bonne foi, Journées louisianaises*, Travaux de l'association Henri Capitant, Litec, 1992, p.533.

## §2. Interprétation autonome du principe de bonne foi dans la CVIM

Même s'il s'agit de la codification d'un principe, force est de constater qu'après l'avènement de la CVIM, la CNUDCI a intégré la même clause d'interprétation à toutes les conventions élaborées sous ses auspices<sup>431</sup> Le principe de bonne foi est ainsi devenu incontournable au niveau de l'interprétation des conventions onusiennes. L'Organisation des Nations Unies étant le précurseur de l'unification du droit par la méthode des conventions internationales,<sup>432</sup> une large audience est garantie à ce principe.

En vertu de l'article 7-1 de la CVIM, l'interprète est tenu d'accomplir sa fonction de façon à privilégier le respect de la bonne foi dans la mise en œuvre de la Convention. Cette disposition représente le seul énoncé qui se réfère expressément à la bonne foi dans la Convention. Quel sens doit être accordé à la bonne foi dans le contexte conventionnel ? (A) Un examen de la mise en œuvre de la directive par les interprètes de la Convention sera effectué afin d'évaluer la bonne appréhension du principe de bonne foi (B). Enfin, le recours au principe de bonne foi lors de l'interprétation des contrats soumis à la CVIM sera également évoqué confirmant la position du principe au cœur de l'interprétation et dans l'application de la CVIM (C).

---

<sup>431</sup> L'article 5 de la Convention des Nations Unies sur les garanties indépendantes et les lettres de crédit stand-by de 1995, avance que : « *Pour l'interprétation de la présente Convention, il sera tenu compte de son caractère international et de la nécessité de promouvoir l'uniformité de son application et d'assurer le respect de la bonne foi dans la pratique internationale en matière de garantie indépendante et de lettre de crédit stand-by.* »

L'article 5 de la Convention des Nations Unies sur l'utilisation de communications électroniques dans les contrats internationaux de 2007, énonce une formule très proche de la précédente et qui est identique à celle choisie par l'article 7 de la CVIM: « *Pour l'interprétation de la présente Convention, il sera tenu compte de son caractère international et de la nécessité de promouvoir l'uniformité de son application et d'assurer le respect de la bonne foi dans le commerce international.* »

L'article 2 de la Convention des Nations Unies sur le contrat de transport international de marchandises effectué entièrement ou partiellement par mer de 2008 (ou autrement désignée par « Règles de Rotterdam »), intitulée « *Interprétation de la présente Convention* », reprend aussi, exactement la même formulation qui est employée à l'article 7 la CVIM.

<sup>432</sup> Les autres organisations, animées de la même motivation, (comme la Conférence de droit international privé de la Haye) ont-elles suivi le même modèle ?

## A. Définition

L'article 7 de la CVIM ne définit pas la bonne foi et en vertu de cette disposition, l'interprète est tenu de comprendre le texte selon un sens indépendant de tout rattachement national. Il attribuera un sens autonome aux termes conventionnel et ne s'inspirera pas de la conception d'un système juridique particulier au vu de la première partie de la disposition mettant en exergue le caractère international de la Convention ainsi que la volonté d'uniformiser le droit. Il pourrait se révéler opportun d'opérer une synthèse des différentes conceptions de la bonne foi, d'identifier une définition élémentaire, celle qui réunit les éléments communs aux différentes conceptions de la notion. En réalité, cela reviendrait à déterminer sa signification au sens de la *lex mercatoria*. Le principe de bonne foi serait notamment l'exigence de loyauté, voire même de coopération<sup>433</sup> dans une relation contractuelle telle que la vente internationale. De ce devoir de bonne foi, peuvent découler plusieurs obligations le mettant en application. Le juge et l'arbitre seront les gardiens du principe de bonne foi dont ils doivent également faire preuve lors de l'opération interprétative.

Afin d'évaluer les effets de l'exigence de bonne foi imposée à l'interprète par la CVIM, il est nécessaire de poursuivre l'étude jurisprudentielle de l'article 7-1. De quelle manière le juge ou l'arbitre exécute-t-il cette directive ? Comment interpréter la CVIM de manière à « *assurer le respect de la bonne foi dans le commerce international* » ?

## B. Mise en œuvre de la directive par les interprètes de la Convention

La Convention ne formule pas de définition du principe de bonne foi, probablement pour ne pas favoriser le point de vue d'un système juridique donné mais les contours de la notion peuvent être cernés par l'analyse de la jurisprudence traitant la question lors de l'application de la CVIM. La bonne foi est-elle bien prise en considération par les juges et arbitres ? Les parties l'invoquent-elles à bon escient ? Un grand nombre de décisions évoquent l'article 7-1 et l'exigence de bonne foi dans l'interprétation de la Convention. Quelques décisions

---

<sup>433</sup> J.-B. RACINE, *L'arbitrage commercial international et l'ordre public*, LGDJ, 1999, p.381, §686.

semblent en faire une application pertinente qui pourrait faire ressortir la signification qui doit être attribuée à la bonne foi au sens de la CVIM.

Selon une sentence rendue sous les auspices de la CCI en 1997,<sup>434</sup> le principe de bonne foi énoncé par l'article 7 concerne uniquement l'interprétation de la Convention et non l'ensemble de la relation contractuelle. Le tribunal avait affirmé que: "*Since the provisions of Art. 7(1) CISG concern only the interpretation of the Convention, no collateral obligation may be derived from the "promotion of good faith"*". Le tribunal cite la doctrine en appui à sa thèse.<sup>435</sup> Ce tribunal arbitral rejette l'émergence d'obligations à partir du principe de bonne foi qu'il cantonne à l'opération interprétative.

Certains auteurs également ne voient en la bonne foi dans la CVIM qu'une obligation relative à l'interprétation de celle-ci. Ainsi, un auteur anglo-saxon soutient que le rôle de la bonne foi dans la CVIM est limité à son interprétation, en affirmant que: "*It is submitted that the concept of good faith in the CISG, as it stands presently, is circumscribed to the interpretation of the law and should not be allowed to impose additional duties of a positive nature to the parties, as it does in the PECL. This limited reading of the role of good faith in the CISG is clearly the one supported by the text and the legislative history of the Convention*"<sup>436</sup>. On retrouve ici la position traditionnelle des juristes issus de systèmes de *common law* ne reconnaissant pas le principe de bonne foi. Leur constant reproche sera qu'il puisse engendrer des obligations non prévisibles. Cette position est discutable. Les obligations qui naissent d'un principe tel que la bonne foi sont le fruit d'un long processus de gestation puis d'acceptation par la communauté juridique. Ils ne devraient donc pas susciter tant d'inquiétude car ils ne mettent pas en péril la sécurité juridique.

---

<sup>434</sup> <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/978611i1.html>.

<sup>435</sup> "as foreseen by Loewe, *InternationalesKaufrecht*, Vienna: Manz (1989) p. 33, notably the American, but also the German, literature on the CISG supports a different view, e.g., v. Caemmerer/Schlechtriem, *Kommentar zum Einheitlichen UN-Kaufrecht*, 2d ed., Munich: Beck (1995) pp. 90-92, margin numbers 17-26, likewise Herber/Czerwenka, *InternationalesKaufrecht*, Munich: Beck (1991) p. 48, margin number 6; however, they do not go so far as to regard every collateral obligation derived from Art. 242 of the German Civil Code as covered by Art. 7(1) CISG; essentially reduced to "interpretation" Enderlein/Maskow/Stargardt, *Kaufrechtskonvention der UNO*, Berlin: Staatsverlag DDR (1985) p. 47, margin number 5".

<sup>436</sup> J. FELEMEGAS, Comparative editorial remarks on the concept of good faith in the CISG and the PECL: <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/felemegas2.html>.

### C. Interprétation des contrats

Le principe de bonne foi s'applique également à l'interprétation des contrats<sup>437</sup>. Dans une sentence rendue sous les auspices de la CCI en 2004<sup>438</sup>, le tribunal arbitral, appliquant la CVIM, a constaté que les parties étaient d'accord sur les principes à respecter pour l'interprétation du contrat, particulièrement celui de la bonne foi. Dans cette sentence, le tribunal a largement évoqué la question de la méthode d'interprétation en reprenant le rapport d'un expert expliquant que les bases de l'interprétation d'un contrat consistent en la détermination de la compréhension commune des parties concernant une disposition spécifique. Il ajoute que si cette compréhension commune ne peut être établie, une interprétation objective sera alors opérée. Cette interprétation débute par les termes exprès du contrat puis elle aborde les pourparlers contractuels. Il soutient que l'interprétation contractuelle doit prendre en considération le principe de bonne foi et que les standards et les usages commerciaux sont également utiles. Ce constat confirme le rôle dévolu au principe de bonne foi au niveau de l'interprétation juridique. Il est à noter qu'au niveau interne également le principe de bonne foi guide l'interprétation des contrats. Cette règle a notamment été affirmée par la Cour de cassation<sup>439</sup> dans un arrêt décidant de l'applicabilité de la CVIM à la relation contractuelle en cause au litige. Les juges ont ainsi soutenu : *« qu'interprétant les éléments de preuve qui lui étaient soumis au regard des principes définis à l'article 8 CVIM et notamment de celui selon lequel les contrats doivent s'interpréter de bonne foi, la cour d'appel a pu en déduire que l'accord comportait des obligations réciproques de livrer et d'acheter une marchandise déterminée, à un prix convenu de sorte qu'il constituait une vente soumise à la Convention de Vienne du 11 avril 1980 ; qu'elle a ainsi, sans avoir à constater expressément l'obligation pour la société R... de transférer la propriété, légalement justifié sa décision au regard des articles 2, 3, 7, 8 et 30 CVIM. »* Si la Cour invoque le principe de l'interprétation de bonne foi des contrats, elle s'appuie toutefois sur l'article 8<sup>440</sup> de la CVIM

---

<sup>437</sup> Cette idée est notamment présentée dans la thèse de Monsieur Osman, *Les principes généraux de la lex mercatoria. Contribution à l'étude d'un ordre juridique anational*, préface E. LOQUIN, Paris, LGDJ, 1992.

<sup>438</sup> <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/0412173i1.html>.

<sup>439</sup> Cass., civ., 1<sup>ère</sup>, 30 juin 2004, pourvoi n° Y 01-15.964, [www.cisg.fr](http://www.cisg.fr).

<sup>440</sup> « 1) Aux fins de la présente Convention, les indications et les autres comportements d'une partie doivent être interprétés selon l'intention de celle-ci lorsque l'autre partie connaissait ou ne pouvait ignorer cette intention. 2) Si le paragraphe précédent n'est pas applicable, les indications et autres comportements d'une partie doivent être interprétés selon le sens qu'une personne raisonnable de même qualité que l'autre partie, placée dans la même situation, leur aurait donné.

pour le faire. Les juges ont-ils assimilé le raisonnable et le principe de bonne foi ? Ils citent l'article 7, ce qui laisse dubitatif. Quoiqu'il en soit, le principe d'interprétation de bonne foi des contrats est clairement affirmé par la Cour de cassation se fondant sur la CVIM.

### *Conclusion de la section*

La CVIM accorde une double modalité d'application au principe de bonne foi lors de son interprétation. Le premier alinéa de l'article 7 affirme que l'interprète a pour rôle de faire respecter la bonne foi lors de l'interprétation du texte. L'alinéa 2 impose de recourir aux principes généraux de la CVIM en cas de lacune à combler, sachant que le principe de bonne foi en fait partie, ne serait-ce que par la directive du premier alinéa. Cette double opportunité d'emploi dote-t-elle le principe de bonne foi de fonctions différentes ou bien cela équivaut-il à une unique fonction ? Il ressort de cette double référence que le principe de bonne foi, innervant la CVIM, est un instrument d'interprétation du texte en présence de lacunes conventionnelles mais également en leur absence. En vertu de l'article 7-2, l'interprète peut recourir au principe de bonne foi en tant que principe général sous-tendant la Convention, pour répondre à d'éventuelles lacunes conventionnelles mais il peut également s'appuyer sur ce même principe pour interpréter la Convention en l'absence de lacunes, en tant que principe d'interprétation. Cette fonction lui étant également dévolue par la *lex mercatoria* mais aussi par la Convention de Vienne sur le droit des Traités. Bien qu'un certain raisonnement soutienne que la disposition relative à l'interprétation des conventions contenue dans la Convention de Vienne sur le droit des Traités ne soit pas applicable à la CVIM,<sup>441</sup> il semble tout à fait cohérent de mettre en œuvre la méthode préconisée par le droit des traités pour

---

3) *Pour déterminer l'intention d'une partie ou ce qu'aurait compris une personne raisonnable, il doit être tenu compte des circonstances pertinentes, notamment des négociations qui ont pu avoir lieu entre les parties, des habitudes qui se sont établies entre elles, des usages et de tout comportement ultérieur des parties.* »

<sup>441</sup> "Parts I to III of the CISG, on the other hand, deal with the obligations between parties to a contract of sales and are therefore excluded from the construction within the Laws of Treaties. The CISG through article 7 has created its own rules of interpretation. In sum, Honnold puts the following argument:

"Article 7 of the Sales Convention embodies mutual obligations of the Contracting States as to how their tribunals will construe the Convention. Hence the Law of Treaties would be pertinent to a question concerning the construction of Article 7, but the Law of Treaties would not govern the interpretation of the articles dealing with the obligations of the parties to the sales contract, for these articles are to be construed according to the principles of article 7." (J. Honnold, "Uniform Sales for International Sales", Kluwer Law and Taxation Publishers, 1991, at 159); B. ZELLER, « Good faith and The UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG) - a leap forward towards unified international sales laws », *Pace International Law Review*, Volume 12, 2000, <https://digitalcommons.pace.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1223&context=pilr>.

interpréter la CVIM dans son entier en adaptant toutefois les directives à la nature du texte édictant des obligations à destination des opérateurs du commerce international.

La présente étude s'intéresse particulièrement au principe de bonne foi en tant que principe général sous tendant la CVIM, utile au comblement de ses lacunes.

## **Section 2. Le principe de bonne foi est un principe général de la CVIM**

Afin d'appréhender le principe général de bonne foi tel que contenu dans la CVIM, il convient de se demander quelle en est la portée (§1) et d'en relever l'expression dans la jurisprudence relative à la CVIM (§2).

### **§1. Portée du principe de bonne foi**

Appartenant à la *lex mercatoria* (A), le principe de bonne foi tend à être importé aux Etats parties à la CVIM qui ne le reconnaissent pas en tant que tel (B).

#### **A. Appartenance du principe de bonne foi à la *lex mercatoria***

Le principe de bonne foi, relevant de la *lex mercatoria*,<sup>442</sup> innerve naturellement la Convention. Toute la relation contractuelle entre vendeur et acheteur soumise à la CVIM doit être respectueuse de ce principe. Il s'agit d'un pré-requis dans le commerce international et dans le monde des affaires en général. La CVIM contient des dispositions permettant de sanctionner sa violation lorsque le texte est correctement interprété.

---

<sup>442</sup> Le professeur Philippe KAHN a notamment affirmé que : « la bonne foi est un des principes fondamentaux de la *lex mercatoria* et dans une large mesure le principe de référence » in « L'internationalisation de la vente », *L'internationalité dans les institutions et le droit : convergences et défis : études offertes à Alain Plantey*, Pedone, 1995, p.304. L'auteur se réfère à la thèse de Monsieur Osman, *Les principes généraux de la lex mercatoria*, LGDJ, 1992.

Le professeur Jean-Baptiste RACINE a également soutenu que le principe de bonne foi s'impose comme élément de l'ordre public transnational, *L'arbitrage commercial international et l'ordre public*, LGDJ, 1999, §212, p.127.

Il ressort de l'énoncé de l'article 7-2 que le principe de bonne foi peut être employé comme instrument de comblement des lacunes conventionnelles ; il guidera alors utilement les interprètes de la CVIM. Les arbitres y procèdent aisément du fait de l'appartenance du principe à la *lex mercatoria* qui est leur *lex fori*<sup>443</sup>. Les parties, s'agissant de commerçants avertis, ont connaissance de ce principe qu'elles se doivent de respecter et qu'elles ne manqueront pas d'invoquer en cas de soupçon de violation par leur cocontractant<sup>444</sup>.

La jurisprudence internationale soutient l'existence d'un principe général de bonne foi dans la CVIM.<sup>445</sup> Cette idée est également celle de la doctrine dominante,<sup>446</sup> qui estime que la bonne foi n'est pas uniquement un principe d'interprétation mais un principe général de la CVIM que les parties doivent respecter dans le contrat de vente.

Cependant, des auteurs refusent que soient imposées aux parties des obligations supplémentaires qui découleraient du principe de bonne foi.<sup>447</sup> Cette idée est probablement justifiée par la volonté de s'en tenir au texte de la Convention engageant les Etats parties, cela afin que les parties contractantes ne se retrouvent pas liées par des obligations qui ne seraient pas expressément affirmées dans la Convention et assurer ainsi une certaine prévisibilité juridique. Toutefois, si l'on considère la bonne foi comme l'un des principes généraux de la CVIM, il semble naturel que des obligations en naissent. En effet, ce principe s'imposant à l'ensemble de la relation contractuelle des parties, certaines obligations peuvent en découler et seront notamment découvertes et imposées par la jurisprudence<sup>448</sup> sans porter atteinte à la sécurité juridique<sup>449</sup>.

---

<sup>443</sup> Cf notamment le chapitre préliminaire de la thèse du doyen Lotfi CHEDLY, *L'arbitrage commercial international et l'ordre public transnational*, Centre de Publication Universitaire, 2002, Tunis.

<sup>444</sup> La violation du principe de bonne foi est fréquemment invoquée dans les litiges relatifs aux contrats du commerce international. Cette prétention est parfois portée à tort du fait que la notion de bonne foi peut englober un grand nombre d'obligations et de comportements non définis et que des parties à un contrat qui se retrouvent en litige apprécient généralement les faits selon des angles divergents et chacun voit en l'autre des comportements relevant de la mauvaise foi.

<sup>445</sup> Cf §2 de la présente section.

<sup>446</sup> Cf notamment: F. FERRARI, "Gap-filling and interpretation of the CISG: overview of international case law", <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/ferrari11.html>.

<sup>447</sup> F. FERRARI, « Interprétation uniforme de la Convention de Vienne de 1980 sur la vente internationale », *RIDC* n°4, 1996, p.813-852.

<sup>448</sup> P. ACCAOUI-LORFING, *La renégociation des contrats internationaux*, Bruylant, 2011, p.114 : « La bonne foi dans l'exécution du contrat aura pour conséquence de mettre à la charge des parties une coopération nécessaire et une concertation indispensable. »

<sup>449</sup> Un certain nombre de ces obligations seront examinées à la section 2 du chapitre 2 du présent titre.

## **B. « Importation » du principe de bonne foi aux ordres juridiques des Etats parties à la CVIM**

Une surprenante décision australienne a prôné l'adoption du principe de bonne foi en droit interne en s'appuyant notamment sur la CVIM<sup>450</sup>. Le tribunal en question exprime un véritable plaidoyer pour la reconnaissance du principe de bonne foi en matière contractuelle en Australie. Il s'appuie sur une conférence qui a eu lieu à Oxford<sup>451</sup> traitant de la bonne foi dans les systèmes de *common law*, de son absence en droit anglais et plaidant pour une reconnaissance plus large du principe. Cette décision soutient que les nombreux arguments présentés dans la conférence citée, sont également valables en Australie et prône par conséquent la reconnaissance du principe de bonne foi dans ce pays. Un des arguments repris est celui de la vaste adoption de la CVIM contenant l'article 7-1 qui se réfère à cette notion. Le tribunal semble s'inquiéter de la bonne uniformisation du droit en matière de vente internationale. Ainsi, un principe largement répandu grâce à un texte de droit uniforme adopté par de nombreux pays, devrait à son sens être explicitement reconnu en droit australien, la notion s'exprimant déjà de façon implicite et l'exigence de bonne foi étant déjà appliqué aux litiges contractuels.

Le raisonnement de ce tribunal exprime la finalité du droit uniforme, à savoir l'harmonisation des droits internes. Au-delà de l'adoption de la Convention par un Etat, ici l'Australie, ce qui a pour effet de remplacer le droit interne par la CVIM s'agissant des contrats de vente internationale, il serait en effet opportun d'adopter les principes et concepts de la Convention en droit interne. En l'espèce, le tribunal a considéré que le principe de bonne foi devrait être reconnu dans le système juridique australien. Il s'agit d'un parti pris de la part du tribunal et cette démarche n'est pas courante, elle serait toutefois particulièrement efficace pour le développement du droit uniforme.

---

<sup>450</sup> Cour d'appel de *New South Wales*, 12 mars 1992, <http://www.unilex.info/case.cfm?id=57>.

<sup>451</sup> J. STEYN, conférence donnée à l'université d'Oxford le 16 Mai 1991, intitulée : "*The Role of Good Faith and Fair Dealing in Contract Law*".

## §2. Le principe général de bonne foi dans la CVIM affirmé par la jurisprudence

Un certain nombre de décisions ont affirmé la présence du principe général de bonne foi dans la CVIM. Il ne s'agit pas uniquement d'appliquer telle ou telle disposition empreinte du principe mais de respecter ce dernier dans l'ensemble de la relation contractuelle. L'aperçu de quelques décisions offre une vision de l'application du principe général de bonne foi dans les relations soumises à la CVIM par la jurisprudence internationale (A) et arbitrale (B).

### A. Le principe général de bonne foi dans la CVIM est énoncé dans la jurisprudence internationale

Un avis de la Commission de protection du commerce extérieur de Mexico<sup>452</sup> (COMPROMEX), organisme étatique mexicain assurant des fonctions de conciliation et d'arbitrage, rendu le 30 novembre 1998 est principalement fondé sur le respect du principe de bonne foi dans le commerce international tel qu'énoncé par l'article 7-1 de la CVIM. Cette Commission avait rendu trois avis concernant des cas auquel la CVIM était applicable alors que les tribunaux mexicains n'avaient encore émis à cette date, aucune décision appliquant la Convention. En l'espèce, la justification de l'applicabilité de la Convention n'est pas apportée car la Corée du Sud, où est établie une des parties et pays destination des friandises, objet du contrat en cause, n'a pas signé la CVIM. Une première commande suivie de la livraison avait été opérée entre les parties mais lors d'une seconde commande, des difficultés sont apparues. L'acheteur avait exigé de préciser la date limite de consommation des marchandises. Le vendeur s'est exécuté en indiquant la durée telle qu'entendue entre les parties. Toutefois, cette indication ne correspondait pas aux lettres de crédit. Cette contradiction a posé problème pour la commercialisation du produit et un litige est survenu au niveau du paiement. La COMPROMEX a examiné le comportement des parties à l'aune du principe de bonne foi en citant l'article 7 de la CVIM: « *Said conduct by the officers of the Korean companies is contrary to one of the basic principles in international trade provided for in Article 7 of the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods, that parties*

---

<sup>452</sup> Commission de protection du commerce extérieur de Mexico 30 novembre 1998, <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/981130m1.html>.  
W. ROSCH, Cahier Droit des Affaires, Dalloz, 7 décembre 2000, n° 43/7009, pp.449-450.

*must act in good faith and deal fairly throughout their contractual relations. The duty to act in good faith and fair dealing in international trade is of fundamental importance, since the contracting parties are under a duty to act pursuant to this principle.* » L'avis de la Commission énonce l'obligation de bonne foi et de loyauté incombant aux parties dont la relation contractuelle est soumise à la CVIM.

Le Tribunal d'appel de Hambourg a rendu une décision le 28 février 1997<sup>453</sup> concernant un contrat suite auquel l'acheteur anglais avait intenté une procédure contre le vendeur allemand qui n'avait pas livré les marchandises attendues. Le requérant avait acquis des marchandises de remplacement conformément à l'article 75 de la CVIM et a réclamé des dommages-intérêts car les marchandises étaient bien plus onéreuses que prévu. Or pour demander des dommages-intérêts conformément à la Convention, il fallait d'abord résilier le contrat en bonne et due forme. La Cour déclare qu'en application de l'article 7-1 commandant de respecter le principe de bonne foi dans le commerce international, et bien que la CVIM ne présente pas d'exception à l'obligation de notifier la résiliation, l'acheteur en était dispensé car il était établi que le vendeur n'allait pas exécuter ses obligations. La Cour appuie son affirmation en citant quelques références de doctrine. Il ressort de cette décision que le principe de bonne foi est applicable à l'ensemble de la relation contractuelle régie par la CVIM et qu'il en module les dispositions.

Le tribunal de Padoue a affirmé dans une décision du 25 février 2004<sup>454</sup> que le comportement des parties doit respecter le principe de bonne foi qui est un des principes généraux sur lesquels est basée la CVIM et qu'il doit à ce titre non seulement influencer le déroulement du contrat mais également constituer un standard d'interprétation des règles de la CVIM. Le tribunal a cité huit décisions (issues de divers types de juridictions) au soutien de son affirmation. Dans le cas d'espèce, le tribunal a jugé qu'il serait contraire au principe de bonne foi que le vendeur saisisse la justice à peine quelques jours après l'expiration du délai de paiement sans même demander à l'acheteur d'explications concernant ce retard ni lui avoir concédé un délai pour réparer son manquement. Afin d'expliquer son raisonnement, le tribunal ajoute que n'aurait pas été considéré inéquitable le comportement du vendeur recourant au juge après avoir attendu six mois pour le paiement du prix sans que l'acheteur n'ait fait connaître la raison de son manquement durant cette période. Le tribunal explique donc précisément ce qu'on attend d'un vendeur de bonne foi dans la situation donnée. La

---

<sup>453</sup> Tribunal d'appel de Hambourg a rendu une décision le 28 février 1997,

<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/970228g1.html>.

<sup>454</sup> Tribunal de Padoue, 25 février 2004, <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/040225i3.html>.

description faite du comportement attendu afin de respecter le principe de bonne foi, n'est-elle pas toutefois excessivement sévère pour un opérateur du commerce international ? Exiger le cumul des deux éléments (délai de 6 mois et absence d'explications) peut sembler quelque peu excessif et peut-être que la bonne foi pourrait se manifester à moins que cela mais là se trouve toute la complexité de définir précisément les exigences requises pour démontrer la bonne foi. Le risque encouru en voulant illustrer la bonne foi par des exemples précis réside dans la remise en cause qui pourra en être faite en raison de la subjectivité liée à une telle notion, qui sera notamment fonction de la culture et du système juridique dans lesquels évolue l'interprète.

Ces décisions montrent que le respect de la bonne foi exigé par l'article 7-1 de la CVIM s'étend à toute la relation contractuelle et que l'interprète formulera cette exigence en l'adaptant au cas d'espèce sous diverses formes : obligation de sincérité, de respect de ses engagements ou encore de souplesse.

## **B. Le principe général de bonne foi dans la CVIM est mis en œuvre par la jurisprudence arbitrale**

Dans une sentence rendue par la Cour d'arbitrage de la Chambre de Commerce et d'Industrie de Hongrie,<sup>455</sup> les arbitres ont affirmé que la fourniture d'une garantie bancaire qui a déjà expiré est contraire au principe de bonne foi et à la loyauté requise entre les parties contractantes. Les arbitres désignent expressément l'article 7 de la CVIM en affirmant que le respect de la bonne foi ne vaut pas uniquement en matière d'interprétation de la CVIM mais s'étend à la relation contractuelle de façon globale.

Dans une sentence rendue sous les auspices de la CCI,<sup>456</sup> l'arbitre unique expliquait: « *a general principle of good faith (also recalled in Art.7 of the CISG) prevents a party from taking undue advantage of the remedies provided in case of breach of the other party's obligations. In this case, there are a number of indications that [Seller] did not act in good faith when it decided to terminate the Agreement. The delay in responding to [Buyer]'s request for information (see above) is one of these indications* ». La violation de la bonne foi

---

<sup>455</sup> Cour d'arbitrage de la Chambre de Commerce et d'Industrie de Hongrie, 17 novembre 1995, <http://www.unilex.info/case.cfm?id=217>.

<sup>456</sup> <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/031849i1.html>.

de la part du vendeur lors de la résolution du contrat l'empêche de profiter de certaines mesures relatives à la résiliation. En l'espèce, le vendeur italien décide d'augmenter le prix convenu et devant le refus de payer de l'acheteur, il résilie le contrat soutenant la violation de l'obligation de payer. L'acheteur a alors enclenché une procédure arbitrale en se prévalant des dispositions du droit italien car d'après son raisonnement, la CVIM ne s'applique pas à des contrats de distribution sur le long terme. Toutefois l'arbitre a considéré que les parties ayant montré leur volonté de s'écarter des droits nationaux et d'appliquer un droit neutre par rapport à leur relation contractuelle<sup>457</sup>, il y avait lieu d'appliquer la CVIM à l'ensemble de la relation, y compris à la question de la résiliation et ce, même si le contrat prévoyait des dispositions à ce sujet. L'arbitre a expliqué qu'il s'agissait de dispositions complémentaires et non substitutives, qu'il n'était pas question d'une exclusion des dispositions conventionnelles relatives à la résiliation. L'arbitre a affirmé qu'en présence de lacunes, le recours à un droit national est prévu par l'article 7-2 de la CVIM mais il a soutenu qu'en l'occurrence la question de la résiliation n'est pas une lacune conventionnelle puisque la Convention contient de nombreuses dispositions relatives à la question. L'arbitre a indiqué qu'il ressort de plusieurs éléments dont des emails, que le vendeur avait décidé de résilier le contrat avant l'expiration de la durée supplémentaire accordée pour l'exécution des obligations, conformément à l'article 63 de la CVIM, et que ce laps de temps a été utilisé pour négocier un nouveau contrat, ce qui est contraire au principe de bonne foi dans le commerce international. Selon l'arbitre, la mauvaise foi relevée dans le comportement du vendeur l'empêche de bénéficier des dispositions conventionnelles relatives à la résiliation contractuelle en application du principe général de bonne foi. Il indique que le comportement du vendeur, notamment le fait d'utiliser une rupture de contrat dans le but de renégocier ce dernier va à l'encontre du principe de bonne foi et d'équité dans le commerce international. L'arbitre s'applique donc ici à mettre en œuvre la directive de la clause d'interprétation de la CVIM en faisant respecter la bonne foi dans le commerce international, donc au sein de la relation contractuelle dont il a à juger en l'espèce. Il est clair ici que l'arbitre considère que la bonne foi est un principe général s'appliquant à la relation contractuelle soumise à la CVIM.

---

<sup>457</sup> Voici ce que prévoyait la clause contractuelle signée par les parties: « *The Arbitrator shall apply the 1980 UN Convention on the International Sale of Goods for what is not expressly or implicitly provided for under the contract. Letters of Credit shall be governed by the Uniform Customs and Practices for Documentary Credits (1993 Revision), International Chamber of Commerce Publication no. 500.* »

Dans une sentence russe<sup>458</sup> appliquant la CVIM au contrat litigieux qui lui était soumis, le tribunal arbitral a affirmé que: “ *the principle of good faith and fair dealing being interpreted in international economic relations as a fundamental principle of mandatory nature (items 1.3 of the Comment on Article 1.7 of the UNIDROIT Principles) is to be extended to cover the parties’ conduct all the way through development of contract relations, starting from the holding of negotiations on making a contract and ending with steps on settlement of disagreements that arose in fulfillment of the contract* ”. Le tribunal arbitral a ainsi qualifié le principe de bonne foi d’impératif et indiqué qu’il s’étendait à l’ensemble de la relation contractuelle.

Il ressort de ces illustrations que le principe de bonne foi est reconnu par les arbitres du commerce international en tant que principe général s’imposant à la relation contractuelle soumise à la CVIM. Le principe de bonne foi s’exprime à travers la loyauté et l’équité qui s’imposent au contrat soumis à la Convention. La coopération entre les parties est également fondamentale qu’elle se manifeste à travers la souplesse dont doivent faire preuve les parties l’une envers l’autre ou le respect de leurs engagements mutuels.

### ***Conclusion de la section***

Jurisprudence et doctrine internationales s’accordent à dire qu’un principe général de bonne foi sous-tend la CVIM. On serait tentés de soutenir que cette construction « va de soi » étant donné que le principe de bonne foi fait partie de la *lex mercatoria* au sein de laquelle évolue la Convention de Vienne. Il en représente un principe fondamental. C’est à ce titre que le principe de bonne foi dirige la relation contractuelle soumise à la CVIM. Les parties au contrat sont ainsi dans l’obligation de respecter le principe de bonne foi à toutes les étapes du contrat. Cette obligation pourra prendre diverses formes que l’interprète est à même de

---

<sup>458</sup> Cour internationale d’arbitrage de la Chambre d’Industrie et de commerce de la Fédération de Russie, 8 février 2008, <http://www.unilex.info/case.cfm?id=1497>. La sentence affirme également : « *In the opinion of the arbitral tribunal the conclusion on non-compliance by the Claimant with the Contract requirement on pre-arbitration disputes settlement is in accordance with the basic principles of international trade, primarily in the first place with the principle of good faith and fair dealing (Articles 7 and 8 of the Vienna Convention; Article 1.7 of the Principles of International Commercial Contracts — the UNIDROIT Principles). International practice considers good faith and fair dealing as implied obligations (Article 5.1.2 of the UNIDROIT Principles).* »

détecter et d'imposer selon les cas rencontrés. La bonne foi entre les parties contractuelles s'exprime principalement à travers les devoirs de loyauté et de coopération.

### *Conclusion du chapitre*

Interpréter le texte conventionnel en promouvant la bonne foi, tel que préconisé par l'article 7-1, revient à appliquer le principe à l'ensemble de la relation contractuelle. La majorité de la doctrine vient au soutien de l'application du principe de bonne foi à l'ensemble de la relation contractuelle et non uniquement au niveau de l'interprétation du contrat ou de la CVIM<sup>459</sup>. La jurisprudence ne dément pas cette analyse en appliquant le principe de bonne foi à l'ensemble de la relation contractuelle et en affirmant son caractère de principe général et fondamental du commerce international. Le principe de bonne foi est donc un principe général de la CVIM dont doivent s'inspirer les parties à une vente régie par elle dès les pourparlers, lors de la rédaction du contrat et qu'elles se doivent de respecter tout au long de la relation contractuelle.

C'est par son statut de principe général de la CVIM que la bonne foi s'impose comme instrument de comblement des lacunes conventionnelles conformément aux directives de l'article 7-2.

---

<sup>459</sup> C-M. BIANCA et M-J. BONELL, *Commentary on the International Sales Law*, Giuffrè, 1987, Art. 7 no. 2.4.1; U. MAGNUS, "Remarks on good faith": <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/principles/uni7.html>.

## Chapitre 2. L'expression de l'exigence de la bonne foi dans la Convention

L'exigence du respect de la bonne foi est avancée par l'article 7 alinéa 1<sup>er</sup> de la CVIM relatif à l'interprétation du texte mais on peut également la déceler à travers d'autres dispositions.

Le principe de bonne foi est un principe général du droit faisant partie de la *lex mercatoria*. Il constitue également un principe fondamental de la relation contractuelle soumise à la CVIM. En tant que tel, il peut être utilisé comme instrument de comblement des lacunes de la CVIM tel que préconisé par l'article 7 alinéa 2 de cette dernière.

Le principe de bonne foi s'exprime de façon continue et variée au sein de la Convention : il se manifeste à travers de nombreuses dispositions conventionnelles (section 1). En outre, plusieurs obligations conventionnelles découlent du principe de bonne foi (section 2).

### Section 1. Manifestations du principe de bonne foi dans les dispositions conventionnelles

De nombreuses dispositions conventionnelles expriment le principe de bonne foi qui est notamment lié au standard du raisonnable. Ce dernier, fort d'une large présence dans la Convention, comme démontré dans la première partie de la présente étude, peut être perçu comme « *le prolongement* » du principe de bonne foi, son « *instrument de mise en œuvre* »<sup>460</sup>. Le Secrétariat de la CNUDCI<sup>461</sup> fournit une liste des dispositions conventionnelles posant une exigence de bonne foi. Ces manifestations seront classées sous deux formes d'expression du principe de bonne foi qui s'inscrit ainsi en filigrane dans tout le texte : la coopération entre les parties à un contrat soumis à la CVIM (§1) et la sanction de la mauvaise foi de l'une de ces parties (§2).

---

<sup>460</sup> V. FORTIER, « Le contrat du commerce international à l'aune du raisonnable », *JDI*, n°2, 1996, p.315.

<sup>461</sup> « Présentation du recueil analytique de jurisprudence concernant la Convention des Nations Unies sur les contrats de vente internationale de marchandises », [http://www.uncitral.org/pdf/french/clout/Second\\_edition\\_french.pdf](http://www.uncitral.org/pdf/french/clout/Second_edition_french.pdf), p.28.

## §1. La bonne foi, expression de la coopération entre cocontractants

Un certain nombre de dispositions conventionnelles expriment le principe de bonne foi en imposant aux parties de faire montre de coopération entre elles.

L'article 21.2 valide une acceptation tardive expédiée dans des conditions telles que, si sa transmission avait été régulière, elle serait parvenue à temps à l'auteur de l'offre<sup>462</sup>. Cette disposition veut rétablir une certaine équité qui aurait pu être mise à mal en raison de circonstances extérieures aux parties.

L'article 37, permet au vendeur de livrer des marchandises manquantes ou de réparer un défaut en cas de livraison anticipée, ce qui montre la « bienveillance » dont doivent faire preuve les parties entre elles en s'octroyant toutes les chances de se satisfaire. De plus, cette possibilité est accordée au vendeur uniquement si cela ne cause « *ni inconvénients ni frais déraisonnables* » à l'autre partie au contrat de vente, c'est donc la coopération et le respect qui prévalent dans la relation contractuelle.

Le paragraphe 2 de l'article 47 oblige l'acheteur, lorsqu'il accorde un nouveau délai d'exécution au vendeur, à attendre son expiration avant de se prévaloir des moyens à sa disposition en cas d'inexécution des obligations incombant à ce dernier, à moins que celui-ci ne l'informe de son intention de ne pas exécuter ses obligations dans le délai imparti<sup>463</sup>. Ici encore, coopération et dialogue sont mis à l'honneur dans la relation contractuelle.

Les articles 85 à 88 imposent aux parties l'obligation de prendre des mesures pour assurer la conservation des marchandises. Cette obligation qui est imposée aussi bien au vendeur qu'à l'acheteur, montre bien que la coopération est de mise pour le bon déroulement de l'opération. Nous notons là encore la mesure du raisonnable et la loyauté qui doivent caractériser la relation contractuelle soumise à la CVIM.

---

<sup>462</sup> « Si la lettre ou autre écrit contenant une acceptation tardive révèle qu'elle a été expédiée dans des conditions telles que, si sa transmission avait été régulière, elle serait parvenue à temps à l'auteur de l'offre, l'acceptation tardive produit effet en tant qu'acceptation à moins que, sans retard, l'auteur de l'offre n'informe verbalement le destinataire de l'offre qu'il considère que son offre avait pris fin ou qu'il ne lui adresse un avis à cet effet. »

<sup>463</sup> « À moins qu'il n'ait reçu du vendeur une notification l'informant que celui-ci n'exécuterait pas ses obligations dans le délai ainsi imparti, l'acheteur ne peut, avant l'expiration de ce délai, se prévaloir d'aucun des moyens dont il dispose en cas de contravention au contrat. Toutefois, l'acheteur ne perd pas, de ce fait, le droit de demander des dommages-intérêts pour retard dans l'exécution. »

Les articles 46 (A) et 16-2 (B) incitant fortement les parties à coopérer entre elles pour une bonne exécution du contrat soumis à la CVIM font l'objet d'une riche application jurisprudentielle.

## **A. L'article 46 de la CVIM**

Une présentation succincte de la disposition sera avancée (1) et la jurisprudence française examinée (2) pour une appréhension complète de l'article 46 de la CVIM.

### **1. Présentation de la disposition**

L'article 46 permet à l'acheteur d'exiger la réparation d'un défaut de conformité des marchandises, dans la limite de ce qui est raisonnable, ou de demander leur remplacement si le défaut constitue une contravention essentielle. Dans ce dernier cas, la demande devra être formulée lors de la dénonciation du défaut ou dans un délai raisonnable. L'article 46 dispose:

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

*2) Si les marchandises ne sont pas conformes au contrat, l'acheteur ne peut exiger du vendeur la livraison de marchandises de remplacement que si le défaut de conformité constitue une contravention essentielle au contrat et si cette livraison est demandée au moment de la dénonciation du défaut de conformité faite conformément à l'article 39 ou dans un délai raisonnable à compter de cette dénonciation.*

*3) Si les marchandises ne sont pas conformes au contrat au contrat, l'acheteur peut exiger du vendeur qu'il répare le défaut de conformité, à moins que cela ne soit déraisonnable compte tenu de toutes les circonstances. La réparation doit être demandée au moment de la dénonciation du défaut de conformité faite conformément à l'article 39 ou dans un délai raisonnable à compter de cette dénonciation. »*

La coopération entre les parties ressort de cette disposition et les limites relatives au *raisonnable* posent les conditions d'une relation contractuelle respectueuse des intérêts de chaque partie.

Quelques décisions appliquant l'article 46 ont été rendues par des juridictions françaises.

## 2. Jurisprudence française

La première décision française se rapportant à l'article 46 a été rendue par la Cour d'appel de Versailles<sup>464</sup>. Les juges ont établi que l'acheteur s'était conformé aux prescriptions de l'article 46 en accordant un délai au vendeur afin de réparer les défauts allégués et ont dénoncé la mauvaise foi du vendeur en affirmant que « *l'appelante est donc malvenue à reprocher à la société F...M... d'avoir laissé « dégenerer » le délai raisonnable prévu par l'article 47 de la Convention de VIENNE selon lequel « l'acheteur peut impartir au vendeur un délai supplémentaire de durée raisonnable pour l'exécution de ses obligations », étant ajouté que la complexité des problèmes rencontrés et les enjeux de la mise en conformité justifiaient, autant que les engagements réitérés du fabricant, l'octroi d'un tel délai de la part de la société acquéreuse* ». L'attitude du vendeur, dénotant une incontestable mauvaise foi, l'a pénalisé auprès des juges qui ont confirmé la résolution du contrat.

Une autre décision intéressante évoquant l'article 46 de la CVIM a été rendue par une juridiction française qui a mis en avant le principe de bonne foi<sup>465</sup>. Les juges ont évoqué en l'espèce l'absence de mise en œuvre de l'article 46.1 par l'acheteur. Ce dernier ayant gardé le silence durant 13 mois avant d'invoquer la défectuosité des marchandises, les juges lui ont ordonné le paiement des factures non réglées. Avec cette décision, les juges font respecter le principe de bonne foi et le devoir de coopération entre les contractants. En effet, l'acheteur aurait dû prévenir le vendeur au plus vite afin de lui permettre de remplacer ou de réparer les marchandises non conformes qui ont été livrées alors qu'en l'espèce, il attendu le déclenchement de la procédure pour s'exprimer à ce sujet. L'absence de dénonciation de la

---

<sup>464</sup> CA Versailles, 29 janv. 1998, RG n° 1222/95, [www.cisg.fr et http://www.uncitral.org/clout/showDocument.do?documentUid=1448](http://www.cisg.fr_et_http://www.uncitral.org/clout/showDocument.do?documentUid=1448).

<sup>465</sup> CA Poitiers, 26 oct. 2004, RG n° 02/00109, [http://www.cisg.fr et http://cisgw3.law.pace.edu/cases/041026f1.html](http://www.cisg.fr_et_http://cisgw3.law.pace.edu/cases/041026f1.html).

défectuosité alléguée fait porter de sérieux doutes quant à la bonne foi de la partie qui s'est déclarée victime.

La plus récente décision évoquant l'article 46 de la CVIM a été prononcée par la Cour d'appel de Reims en date du 30 avril 2013 concernant un contrat de distribution exclusive entre un vendeur français et un acheteur italien<sup>466</sup>. L'acheteur a invoqué la défectuosité d'une partie des marchandises et n'a pas réglé leur prix. Le vendeur a alors rompu le contrat pour défaut de paiement. Selon le tribunal, et conformément à une jurisprudence constante ainsi qu'à la doctrine majoritaire,<sup>467</sup> le contrat-cadre échappe à la Convention qui s'applique néanmoins aux contrats de livraison des marchandises. Dans cette affaire, l'acheteur a voulu exercer son droit résultant de l'article 46 de la CVIM mais la Cour a confirmé qu'il devait régler les factures réclamées car rien n'a prouvé que les factures non payées concernaient les marchandises accusées de défectuosité. Les juges semblent privilégier une certaine idée de la bonne foi ici en estimant que l'acheteur devait payer les marchandises reçues même si certaines présentent des défauts car il n'y a pas de certitude concernant la correspondance des factures impayées et des marchandises défectueuses. L'acheteur ne devrait donc pas tirer profit du fait qu'il ait détecté des défauts dans une partie des marchandises pour s'exonérer du paiement d'autres marchandises exemptes de défauts.

Les juges français font indéniablement respecter le principe de bonne foi lors de la mise en œuvre de la CVIM et les exemples cités le démontrent même s'il s'agit parfois d'une appréhension globale de la bonne foi et qui ne repose pas uniquement sur les termes de l'article 46 applicables dans ces cas d'espèce.

Une autre disposition de la CVIM empreinte du principe de bonne foi a retenu notre attention au niveau de la formation du contrat de vente internationale.

## **B. L'article 16-2 de la CVIM**

La disposition sera succinctement présentée (1) et une illustration topique en sera fournie (2).

---

<sup>466</sup> CA Reims, 30 avril 2013, RG n°11/01950, [www.cisg.fr](http://www.cisg.fr).

<sup>467</sup> Cf Partie 1.Titre 2. Chapitre 2. Section1. §2.

## 1. Présentation de la disposition

L'article 16-2 impose la bonne foi dans la relation précontractuelle en disposant :

*« 1) Jusqu'à ce qu'un contrat ait été conclu, une offre peut être révoquée si la révocation parvient au destinataire avant que celui-ci ait expédié une acceptation.*

*2) Cependant, une offre ne peut être révoquée :*

*a) si elle indique, en fixant un délai déterminé pour l'acceptation, ou autrement, qu'elle est irrévocable; ou*

*b) s'il était raisonnable pour le destinataire de considérer l'offre comme irrévocable et s'il a agi en conséquence. »*

Ainsi, l'alinéa (a) du deuxième paragraphe oblige le pollicitant à respecter le délai qu'il a lui-même fixé dans son offre. C'est une règle inhérente à la bonne foi dont les parties en pourparlers doivent faire montre, il s'agit en effet du respect de la parole donnée<sup>468</sup>. L'alinéa (b) évoque également la notion de bonne foi en rendant une offre irrévocable s'il était raisonnable pour le destinataire de considérer l'offre comme irrévocable et s'il a agi en conséquence. Il s'agira ici pour l'interprète d'évaluer la représentation que s'est faite le destinataire de l'offre à l'aune du standard du raisonnable.

## 2. Illustration jurisprudentielle

Une décision espagnole a notamment appliqué cette disposition<sup>469</sup>. Dans cette affaire, l'acheteur avait accepté l'offre proposée par le vendeur, mais ce dernier a vendu les marchandises à un tiers. L'acceptation de l'offre par l'acheteur équivalait cependant à la conclusion du contrat. L'acheteur avait d'ailleurs payé une partie du prix mais le vendeur conclut finalement avec un tiers. En application de l'article 16 de la CVIM, le vendeur ne pouvait plus révoquer son offre s'il était raisonnable pour l'acheteur de considérer l'offre

---

<sup>468</sup> J. ANTIPPAS, « De la bonne foi précontractuelle comme fondement de l'obligation de maintien de l'offre durant le délai indiqué », *RTD civ.*, 2013, p.27.

<sup>469</sup> Cour d'appel de Murcia, 15/07/2010 : <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/100715s4.html>.

comme irrévocable. Les juges d'appel sont catégoriques et rejettent l'appel formé par le vendeur, en accordant, conformément à l'article 74<sup>470</sup> de la CVIM, des dommages-intérêts à l'acheteur, correspondant à sa perte de gain. C'est une juste application de l'article 16-2 (b) empêchant une partie d'être lésée lorsqu'elle se lie à une autre qui ne respecte pas la bonne foi. Les juges ont estimé, conformément à la CVIM, que le contrat était conclu à partir du moment où l'acceptation a répondu à l'offre dans les conditions prévues par l'article 16. Cette décision a très justement sanctionné la mauvaise foi de l'une des parties au contrat soumis à la CVIM en rétablissant l'équité.

## §2. La mauvaise foi sanctionnée

Plusieurs dispositions conventionnelles sanctionnent le contractant qui ferait preuve de mauvaise foi dans la relation commerciale avec son partenaire.

L'article 29-2 de la CVIM énonce que : « *Un contrat écrit qui contient une disposition stipulant que toute modification ou résiliation amiable doit être faite par écrit ne peut être modifié ou résilié à l'amiable sous une autre forme. Toutefois, le comportement de l'une des parties peut l'empêcher d'invoquer une telle disposition si l'autre partie s'est fondée sur ce comportement.* » L'attitude d'une partie provoquant la croyance légitime chez l'autre qu'une modification ou une résiliation amiable avait effectivement été acceptée, empêchera la partie qui a eu ledit comportement de se prévaloir de l'absence de la condition requise. Cette disposition met en œuvre le principe *nemo auditur propriam turpitudinem allegans*.

L'article 64-2 dispose : « *Cependant, lorsque l'acheteur a payé le prix, le vendeur est déchu du droit de déclarer le contrat résolu s'il ne l'a pas fait :*

- a) *En cas d'exécution tardive par l'acheteur, avant d'avoir su qu'il y avait eu exécution ; ou*
- b) *En cas de contravention par l'acheteur autre que l'exécution tardive, dans un délai raisonnable :*

---

<sup>470</sup> « *Les dommages-intérêts pour une contravention au contrat commise par une partie sont égaux à la perte subie et au gain manqué par l'autre partie par suite de la Contravention. Ces dommages-intérêts ne peuvent être supérieurs à la perte subie et au gain manqué que la partie en défaut avait prévu ou aurait dû prévoir au moment de la conclusion du contrat en considérant les faits dont elle avait connaissance ou aurait dû avoir connaissance, comme étant des conséquences possibles de la contravention au contrat.* »

*i) À partir du moment où le vendeur a eu connaissance ou aurait dû avoir connaissance de cette contravention ; ou*

*ii) Après l'expiration de tout délai supplémentaire imparti par le vendeur conformément au paragraphe 1 de l'article 63 ou après que l'acheteur a déclaré qu'il n'exécuterait pas ses obligations dans ce délai supplémentaire. »*

Cette disposition prévoit des aménagements limitant le droit pour le vendeur de demander la résolution du contrat une fois le prix payé par l'acheteur. L'article impose une prise en compte de la bonne foi dans la mesure où les limitations concernent le vendeur au fait de la réalisation tardive de l'exécution ou agissant au-delà d'un délai raisonnable après la connaissance de la contravention autre que l'exécution tardive ou après l'expiration d'un délai supplémentaire ou la déclaration de l'acheteur de l'absence d'exécution des obligations lui incombant.

Les articles 40 (A) et 82 (B) de la CVIM, qui sanctionnent également la mauvaise foi des parties, semblent avoir fait l'objet d'une application plus étendue par les juridictions que les précédentes dispositions évoquées.

#### **A. L'article 40 de la CVIM**

L'article 40 de la CVIM énonce qu'un « *vendeur ne peut pas se prévaloir des dispositions des articles 38 et 39 lorsque le défaut conformité porte sur des faits qu'il connaissait ou ne pouvait ignorer et qu'il n'a pas révélés à l'acheteur* ».

Ainsi, cette disposition prive le vendeur d'arguer des articles 38 (relatif à l'allongement du délai d'examen) et 39 (relatif à l'obligation pour l'acheteur de dénoncer les défauts dans un certain délai au maximum dans les 2 ans à compter de la remise de la marchandise) de la CVIM, à l'encontre d'un acheteur qui n'aurait pas dénoncé des défauts selon la procédure prévue, à savoir : obligation d'examen des marchandises à la livraison et dénonciation dans le délai imparti. Cette disposition protège l'acheteur du vendeur de mauvaise foi qui serait au fait de la défectuosité de ses marchandises.

Cette disposition a été appliquée en ce sens à de multiples reprises et notamment dans la sentence rendue par l'Institut d'arbitrage de la Chambre de commerce de Stockholm le 5 juin

1998.<sup>471</sup> Dans cette affaire, un vendeur américain avait vendu des machines (*press*) en y changeant un élément et un problème survient 4 ans plus tard en raison de cette modification dont l'acheteur n'a pas été informé. Or cette information lui aurait permis de prendre certaines précautions d'emploi. Les arbitres ont reconnu le droit d'agir de l'acheteur malgré le dépassement du délai de 2 ans en raison de la connaissance par le vendeur du risque de défectuosité en l'absence desdites précautions. Les arbitres ont cité l'article 40 de la CVIM en affirmant qu'il était fondé sur l'idée de l'éthique dans le commerce et de la bonne foi qui sous-tendent également de nombreuses autres dispositions conventionnelles. Ils ont affirmé que le texte représentait la codification d'un principe général.

Le principe de bonne foi serait maintenu même lorsque les parties dérogent à certaines dispositions telles que celle de l'article 39 imposant un *délai raisonnable* à l'inspection des marchandises et la dénonciation des défauts. En effet, l'article 40 ne sera pas évincé dans pareil cas, c'est ce qui est notamment affirmé dans une sentence de la Cour d'arbitrage internationale de la Chambre de commerce internationale de Paris<sup>472</sup>. Le tribunal arbitral se réfère à la sentence évoquée précédemment en insistant sur le fait que l'article 40 ne peut être mis à l'écart en raison de son application du principe de bonne foi. Le tribunal arbitral semble accorder une forme d'impérativité à la bonne foi qui rappelle l'article 1.7 des Principes UNIDROIT disposant que :

« 1) *Les parties sont tenues de se conformer aux exigences de la bonne foi dans le commerce international.*

2) *Elles ne peuvent exclure cette obligation ni en limiter la portée. »*

Le respect du principe de bonne foi serait-il une règle impérative alors que les prescriptions de la CVIM ont à priori un caractère dispositif, en vertu de l'article 6 de la CVIM ? Il semble en effet que l'imprégnation du principe de bonne foi dans la CVIM rende son respect obligatoire même si les parties écartent l'application de dispositions qui l'expriment.

---

<sup>471</sup> Institut d'arbitrage de la Chambre de commerce de Stockholm, 5 juin 1998, <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/980605s5.html>.

<sup>472</sup> Sentence CCI n°11333, <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/021333i1.html>.

## B. L'article 82 de la CVIM

L'article 82 de la CVIM<sup>473</sup> dispose que l'acheteur ne sera plus en mesure de résoudre le contrat ou d'exiger des marchandises de remplacement en cas d'impossibilité pour lui de restituer des marchandises déjà reçues sauf si cette situation ne lui est pas imputable, si les marchandises ont péri ou sont détériorées à cause de l'examen préconisé ou encore si l'acheteur les a revendues avant le moment où il a constaté ou aurait dû constater les défauts ou bien qu'il a consommé ou transformé une partie des marchandises « *conformément à l'usage normal* ». Ici encore, l'équité est privilégiée et une des parties au contrat de vente ne peut bénéficier d'une disposition qui lui est favorable si elle se montre de mauvaise foi. L'article 82 concerne donc le stade de la résolution du contrat en supprimant le droit de l'acheteur de déclarer le contrat résolu ou d'exiger le remplacement de la marchandise si celle-ci ne se trouve plus dans son état initial. Cette déchéance n'est cependant pas étendue aux cas où le changement d'état de la marchandise n'est pas dû à l'acheteur.

Nous pouvons citer une application de cette disposition lors d'un arbitrage CCI datant de 2002<sup>474</sup>. Il s'agissait en l'espèce d'un acheteur portugais qui avait introduit une procédure arbitrale à l'encontre d'un vendeur finlandais. La vente de machines de production de textile en question était régie en premier lieu par les conditions générales ORGALIME<sup>475</sup> et en second lieu par la CVIM. L'arbitre unique rejeta la demande car la machine ne pouvait être remise en l'état. En effet, cette dernière a été utilisée par l'acheteur postérieurement à sa notification de résolution du contrat pour cause de défaut de conformité qu'il avait remarqué avant d'utiliser les machines. L'arbitre en conclut donc que l'acheteur ne peut ni demander la résolution du contrat ni le remboursement des machines conformément à l'article 82.1 de la CVIM. De plus, selon les conditions ORGALIME, les demandes de dédommagement sont dépendantes du droit de résolution. Le prix ayant été payé à hauteur de 90%, l'arbitre décida

---

<sup>473</sup> « 1) L'acheteur perd le droit de déclarer le contrat résolu ou d'exiger du vendeur la livraison de marchandises de remplacement s'il lui est impossible de restituer les marchandises dans un état sensiblement identique à celui dans lequel il les a reçues.

2) Le paragraphe précédent ne s'applique pas :

a) si l'impossibilité de restituer les marchandises ou de les restituer dans un état sensiblement identique à celui dans lequel l'acheteur les a reçues n'est pas due à un acte ou à une omission de sa part ;

b) si les marchandises ont péri ou sont détériorées, en totalité ou en partie, en conséquence de l'examen prescrit à l'article 38 ; ou

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

<sup>474</sup> <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/020377i1.html>.

<sup>475</sup> Texte édicté par la Fédération des Industries Mécaniques.

de ne pas octroyer les 10% restants et réclamés par le vendeur en raison de la défectuosité de la machine à l'achat. Il décida également de partager le poids des frais de justice. Il est permis de se demander si cette sentence respecte le principe de bonne foi et l'équité. Faire payer 90% du prix d'une marchandise qui ne fonctionne pas correctement dès sa livraison, est-ce vraiment raisonnable ? Ceci étant, l'arbitre a strictement appliqué les textes régissant la vente. L'article 82 ne prévoit peut-être pas suffisamment de nuances car un texte ne peut pas prévoir toutes les hypothèses et c'est au juge ou à l'arbitre de nuancer la règle, de l'adapter au cas d'espèce en gardant notamment à l'esprit le principe de bonne foi, ce qui ne nous semble pas avoir été le cas ici. L'arbitre a probablement considéré que l'acheteur ne faisait pas preuve de bonne foi dans ses déclarations puisqu'il a utilisé la machine qu'il dénonce !

### ***Conclusion de la section***

Les nombreuses manifestations du principe de bonne foi dans les dispositions conventionnelles conduisent à confirmer qu'il s'agit d'un principe général innervant la CVIM et qui sera à ce titre, utilisé par l'interprète du texte pour combler ses lacunes en vertu de l'article 7-2. La jurisprudence française ainsi que les décisions étrangères et les sentences arbitrales internationales montrent que le principe de bonne foi est reconnu et respecté lors de la mise en œuvre des dispositions conventionnelles, un grand nombre d'entre elles en portent expression.

En outre, plusieurs obligations conventionnelles découlent du principe général de bonne foi. Elles seront examinées dans la prochaine section.

## **Section 2. Obligations conventionnelles découlant du principe de bonne foi**

La Convention repose sur plusieurs principes dont bon nombre sont fondés sur le principe de bonne foi. Un tribunal italien<sup>476</sup> a notamment énoncé une liste de principes contenus dans la CVIM : le principe de la primauté de la liberté contractuelle, le principe de la liberté de choix

---

<sup>476</sup> Tribunal de Padoue, 25 février 2004 : <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/040225i3.html>.

de la forme du contrat, le principe de la force obligatoire des usages reconnus et appliqués par les parties, le principe de *venire contra factum proprium*, le principe de la minimisation du dommage, le principe de la limitation de la responsabilité aux dommages prévisibles, le principe du dédommagement intégral, le principe que toute notification ou toute autre communication transmise après la conclusion du contrat peut causer des effets à partir du moment de sa transmission et le principe *onus probandi incumbit ei qui dicit* (la charge de la preuve incombe au demandeur). Ces principes sont tirés des dispositions de la CVIM et sont communs à bon nombre de systèmes juridiques. La plupart sont des émanations du principe de bonne foi. Ainsi, Monsieur Robin relève quatre obligations dans la CVIM qui découlent du principe de bonne foi : l'obligation de loyauté, l'obligation de solidarité, l'obligation de diligence et l'obligation de cohérence.<sup>477</sup> Cette approche opère une classification permettant de cerner le contenu du principe de bonne foi. Toutefois, si les obligations nommées dessinent le comportement des parties à un contrat de vente internationale soumis à la CVIM, elles ne déterminent pas des règles précises. Or la CVIM porte indubitablement des règles issues du principe de bonne foi. Il en est ainsi de la règle de l'estoppel (§1), de l'obligation de minimiser son propre dommage (§2), de l'obligation de renégocier le contrat en cas de changement de circonstances (§3) ainsi que de l'obligation d'information qui pèse sur les parties au contrat soumis à la CVIM (§4) qui seront à présent examinées.

### **§1. Mise en œuvre de la règle de l'estoppel**

Il est soutenu que la règle de l'estoppel, découlant du principe de bonne foi est contenue dans la CVIM<sup>478</sup>. Comme l'a relevé Monsieur Robin, il est paradoxal que le principe d'estoppel soit « né dans les droits de common law qui dérivent du droit anglais qui, quant à lui, n'a pas reconnu le principe de bonne foi en matière contractuelle ». L'auteur explique que l'estoppel « est souvent analysé comme une exception procédurale destinée à sanctionner les contradictions dans les comportements ». L'auteur cite Monsieur Gaillard rappelant que l'estoppel est un « mécanisme de blocage qui fonctionne à la manière d'une fin de non-recevoir [...] l'interdiction faite à la personne qui, par ses déclarations, ses actes ou son

---

<sup>477</sup> G. ROBIN, « Le principe de la bonne foi dans les contrats internationaux », *RDAI*, n°6, 2005, p.695.

<sup>478</sup> Cf notamment Monsieur Heuzé qui affirme que les principes de l'estoppel ou de la prohibition du *venire contra factum proprium* consacrées par les articles 29.2 et 80 découlent du principe de bonne foi ; *La vente internationale de marchandises*, LGDJ, 2000, p.89.

*attitude, c'est-à-dire par la « représentation » qu'elle a pu donner dans une situation donnée, a conduit une autre personne à modifier sa position à son détriment ou au bénéfice de la première, d'établir en justice un fait contraire à cette « représentation initiale » » et conclut que « cette règle repose sur une exigence de bonne foi interdisant de profiter de ses propres contradictions »<sup>479</sup>.*

Le Professeur Joachim Bonell a affirmé dans une sentence rendue en Autriche en 1994,<sup>480</sup> que le principe de l'estoppel, même s'il n'est pas expressément invoqué dans la Convention, est un principe découlant de celle-ci. L'arbitre cite notamment les articles 7-2, 16.2 (b)<sup>481</sup> et 29.2<sup>482</sup> à l'appui de son affirmation. L'article 7-2 est cité en ce qu'il impose une prise en considération des principes généraux de la CVIM alors que les deux autres dispositions sont citées en tant qu'expressions du principe de l'estoppel. Dans cette affaire, l'acheteur allemand a revendu des tôles laminées initialement acquises au vendeur australien, à une société belge qui les a elle-même livrées à un fabricant portugais qui les a refusées en arguant de défauts. L'acheteur initial a alors notifié le défaut de conformité au vendeur autrichien mais celui-ci a refusé de reconnaître les droits de l'acheteur sur la base des articles 38 et 39 de la CVIM applicable en l'espèce. Le contrat prévoyait une dénonciation immédiate des défauts des marchandises et au maximum, dans un délai de deux mois suivant la livraison, ce que l'acheteur n'a pas respecté. Ce dernier soutient que les parties ont dérogé aux stipulations contractuelles en reconnaissant les réclamations et en échangeant des communications au sujet des moyens de les régler. Cet argument est rejeté en bloc concernant un des deux lots objets du litige au sujet duquel l'acheteur avait clairement laissé entendre au vendeur qu'il s'agissait de défauts mineurs. L'acheteur belge utilisait ce prétexte pour ne pas exécuter le contrat. Selon l'arbitre, ces éléments ne permettent pas d'établir une renonciation de droits. Concernant le second lot, l'arbitre affirme que l'acheteur a droit à une réduction de prix. Son raisonnement est le suivant: *« A given legal position (e.g. a right, a defence, etc.) can not only be intentionally waived but can also be objectively forfeited. This follows from the general*

---

<sup>479</sup> G. ROBIN, « Le principe de la bonne foi dans les contrats internationaux », *RDAI*, n°6, 2005, p.724.

<sup>480</sup> Centre international d'arbitrage de la Chambre économique fédérale d'Autriche, Vienne, 15 juin 1994, n°SCH-4318, <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/940615a4.html>.

<sup>481</sup> Article 16 de la CVIM : « 1) Jusqu'à ce qu'un contrat ait été conclu, une offre peut être révoquée si la révocation parvient au destinataire avant que celui-ci ait expédié une acceptation.

2) Cependant, une offre ne peut être révoquée :

a) si elle indique, en fixant un délai déterminé pour l'acceptation, ou autrement, qu'elle est irrévocable ; ou

b) s'il était raisonnable pour le destinataire de considérer l'offre comme irrévocable et s'il a agi en conséquence. »

<sup>482</sup> « Un contrat écrit qui contient une disposition stipulant que toute modification ou résiliation amiable doit être faite par écrit ne peut être modifié ou résilié à l'amiable sous une autre forme. Toutefois, le comportement de l'une des parties peut l'empêcher d'invoquer une telle disposition si l'autre partie s'est fondée sur ce comportement. »

*principle of good faith and the closely related principle of estoppel (prohibition of venire contra factum proprium). Thus, a legal position of a party must be regarded as having been forfeited whenever that party's conduct could be construed as meaning that it no longer wished to exercise its right or its defence, and the other party acted in reliance on the new situation (on this point, see in general inter alia ESSER-SCHMIDT Schuldrecht, I, Allgemeiner Teil, 6. Aufl., 1984, 150-152). The CISG expressly mentions in Article 7(1) the requirement of the observance of good faith in international trade. The exact significance to be attached to the general principle of good faith within the scope of the Convention may be disputed (see on this point M.J. BONELL in BIANCA-BONELL, loc. cit, p. 83 ff.). However, at the least the principle of estoppel or, to use another expression, the prohibition of venire contra factum proprium, which represents a special application of the general principle of good faith, may without doubt be seen as one of the "general principles on which the Convention is based", which according to Article 7(2) of the CISG may be invoked to solve the question of a possible forfeiture of the defence of late notice, not expressly settled in the Convention. » L'arbitre, s'appuyant sur la règle de l'estoppel, a reconnu les droits de l'acheteur car il a constaté que dans un premier temps, le vendeur avait accueilli les réclamations de l'acheteur en lui demandant des précisions à plusieurs reprises et en négociant en vue d'un arrangement.*

La notion d'estoppel, largement reconnue par les arbitres du commerce international, peut être assimilée au principe de bonne foi protégeant la confiance légitime ainsi qu'au principe de l'interdiction de se contredire au détriment d'autrui, ou « *non concedit venire contra factum proprium* »<sup>483</sup>. Une certaine méfiance persiste vis-à-vis de l'estoppel en raison de la vigueur du principe d'autonomie de la volonté alors que le concept prospère dans la plupart des systèmes juridiques notamment ceux relevant de la *common law*.

La règle de l'estoppel tend à être qualifiée de principe général du commerce international<sup>484</sup> et serait ainsi applicable à toute relation contractuelle internationale, notamment à une vente

---

<sup>483</sup> Messieurs Schlechtriem et Witz affirment notamment que « *la déchéance d'un droit, au nom de l'interdiction de se contredire au détriment d'autrui n'est autre qu'une concrétisation du principe de bonne foi* », *Contrats de vente internationale de marchandises*, Dalloz, 2008, p.63.

<sup>484</sup> Cf E. GAILLARD, « L'interdiction de se contredire au détriment d'autrui comme principe général du droit du commerce international (le principe de l'*estoppel* dans quelques sentences arbitrales récentes) », *Rev. arb.*, 1985, p.241.

Monsieur PINSOLLE a ainsi affirmé : « *Cette accession de l'estoppel au rang de principe général du droit du commerce international est très largement justifiée par le fait que ce mécanisme trouverait sa source dans le principe supérieur de bonne foi, principe présenté comme étant universellement admis dans tous les systèmes juridiques* ». « Distinction entre le principe de l'estoppel et le principe de bonne foi dans le droit du commerce international », *JDI*, n°4, 1998, p.906.

internationale, sans avoir à rechercher si elle existe dans le droit interne applicable. Il semblerait alors opportun d'internationaliser le concept notamment à travers l'harmonisation du droit du commerce international.<sup>485</sup>

La règle de l'estoppel tend également à s'imposer en droit interne de l'arbitrage<sup>486</sup>. Reconnue par les arbitres comme « *un véritable principe général du droit du commerce international* », elle représente une manifestation du cosmopolitisme juridique d'autant plus naturel que l'arbitrage international représente une véritable « *justice cosmopolitique* »<sup>487</sup>. Ce phénomène d'intégration de normes portées par des instruments à vocation universelle dans les ordres juridiques internes exprime un des effets recherchés du droit uniforme.

## §2. Obligation de minimiser son propre dommage

L'obligation pour la victime d'une violation contractuelle de modérer le dommage qu'elle subit est un principe reconnu de la *lex mercatoria*<sup>488</sup>. Il est ainsi affirmé par plusieurs instruments internationaux,<sup>489</sup> dont la CVIM, et largement appliqué par les arbitres du commerce international<sup>490</sup>. S'il est admis par les systèmes de *common law*, il ne l'est pas expressément par le droit français<sup>491</sup>.

---

<sup>485</sup> *La confiance légitime et l'estoppel*, sous la direction de B. Fauvarque-Cosson, Société de législation comparée, pp.60-61.

<sup>486</sup> H. MUIR WATT, « Pour l'accueil de l'estoppel en droit privé français », in *L'internationalisation du droit, Mélanges en l'honneur de Yvon Loussouarn*, p. 303.

<sup>487</sup> J.-B. RACINE, Cour d'Appel de Paris, 7 février 2008, Société française de rentes et de financement Crédirente c/Compagnie générale de garantie SA, *Rev. arb.*, 2008, n°3, p.501 (spec.p.516).

<sup>488</sup> F. OSMAN, *Les principes généraux de la lex mercatoria, Contribution à l'étude d'un ordre juridique anational*, LGDJ, Bibliothèque de droit privé, t. 224 p.183 et ss.

P. ACCAOUI-LORFING, « La renégociation contractuellement imprévue », *RDAl*, n°1, 2010, p.47 : « L'obligation de « modérer » le dommage, corollaire de l'obligation de bonne foi dans l'exécution des conventions, bien que non expressément prévue dans certains systèmes juridiques, est très largement reconnue dans les droits nationaux et dans le droit commercial international, ainsi que par la doctrine et mise en œuvre par la jurisprudence arbitrale qui la considère comme « la règle matérielle la mieux établie de la *lex mercatoria* ». » L'auteure fait référence à la sentence CCI n°9593, *Bull. CCI*, 1999, n°2, pp.107-108.

Y. DERAIS, « L'obligation de minimiser le dommage dans la jurisprudence arbitrale », *RDAl*, 1987, p.380 : « *Que le Tribunal arbitral se soit exclusivement référé à la jurisprudence arbitrale internationale pour fonder l'obligation de minimiser les pertes est donc particulièrement significatif de ce que les arbitres du commerce international y voient l'un des principes de la lex mercatoria, dont ils se considèrent les gardiens* », p.376 ; « *L'étude de la jurisprudence arbitrale internationale révèle que l'obligation de minimiser le dommage est l'un de ces principes de la lex mercatoria* », p.377 ; « *L'obligation de minimiser le dommage apparaît donc bien comme un principe de la lex mercatoria, constaté et consacré par la jurisprudence arbitrale internationale* ».

<sup>489</sup> Notamment les Principes UNIDROIT et les Principes européens.

<sup>490</sup> J. ORTSCHIEDT, *La réparation du dommage dans l'arbitrage commercial international*, Nouvelle Bibliothèque de thèses, Dalloz, 2001, p.97 et ss.

L'article 77 de la CVIM dispose :

*« La partie qui invoque la contravention au contrat, doit prendre les mesures raisonnables, eu égard aux circonstances, pour limiter la perte, y compris le gain manqué, résultant de la contravention. Si elle néglige de le faire, la partie en défaut peut demander une réduction des dommages intérêts égale au montant de la perte qui aurait dû être évitée ».*

L'obligation de modérer son dommage est clairement affirmée par l'article 77 de la CVIM et sa violation peut être sanctionnée. L'équité est ainsi rétablie : si une partie ne met pas en œuvre cette obligation qui lui incombe lorsqu'elle subit un dommage, l'autre partie, en défaut, aura la possibilité de demander la réduction du montant des dommages et intérêts alloués à hauteur de ce qui aurait pu être évité par la partie qui a subi le préjudice. L'obligation de minimiser son propre dommage<sup>492</sup> semble être une émanation de l'obligation de coopération entre les cocontractants engendrée par le principe de bonne foi<sup>493</sup>. Cette idée ressort notamment d'une affirmation de Monsieur Heuzé : que *« le principe suivant lequel les parties doivent adopter une attitude raisonnable et pouvoir réciproquement compter sur un comportement également raisonnable de leur contractant, ce qui implique notamment qu'elles se montrent diligentes, et qu'elles minimisent les dommages dont elles sont en droit de demander réparation »*<sup>494</sup>.

Le droit anglais ne reconnaissant pas le principe de bonne foi en tant que tel, connaît pourtant cette règle. Un auteur dira que cette règle n'en représente pas une manifestation mais existe pour elle-même. *« This is not a rule of good faith, it is simply a strict rule which says: to the extent that the plaintiff has brought his misfortune on himself he cannot look to the defendant for compensation. »*<sup>495</sup> Il semble bien pourtant que cette règle nourrit des liens directs avec la bonne foi ! Plus exactement, la règle de minimisation du dommage représente l'expression du devoir de coopération entre les parties qui perdure au-delà du manquement de l'une des parties. Le créancier, victime de l'inexécution, chercherait à ne pas alourdir davantage la dette de son cocontractant défaillant. Ce comportement manifestera également le caractère

---

Sentence partielle CCI n°8782, 1997: *« In general, there is an obligation for a creditor who is suffering damages or is confronted with the possibility that he might suffer damages to limit or prevent the same. »*

<sup>491</sup> A. LAUDE, « L'obligation de minimiser son propre dommage existe-t-elle en droit privé français ? », *LPA*, n°232, 20 novembre 2002, p.55.

<sup>492</sup> Le Professeur Claude Witz pose la question de déterminer s'il s'agit d'une véritable obligation ou d'une *incombance*, « L'obligation de minimiser son propre dommage dans les conventions internationales : l'exemple de la Convention de Vienne sur la vente internationale », *LPA*, 20 novembre 2002, n°232, p.50.

<sup>493</sup> *Ibid.*

<sup>494</sup> V. HEUZE, *La vente internationale de marchandises*, LGDJ, 2000, p.89.

<sup>495</sup> R. GOODE, « The concept of « Good Faith » in English Law », Extrait de conférence, <http://www.cisg.law.pace.edu/isg/biblio/goode1.html>.

raisonnable du créancier. Désormais, la règle étant codifiée et connue par les opérateurs, elle n'est plus tant une démonstration de la bonne coopération et du raisonnable du créancier que de l'homme d'affaires avisé qui prévoit les suites de l'inexécution dont il peut être victime et qui cherche par conséquent à limiter les pertes occasionnées qui ne seront pas compensées. Monsieur Osman soutient que si le principe de minimisation du dommage s'opère au moment de l'évaluation du préjudice, il s'exprime « *en amont de la phase de réparation* » et qu'il mettra ainsi « *à la charge du créancier l'obligation de renégocier de bonne foi le contrat lorsque le débiteur, victime d'un bouleversement de l'économie du contrat ne revêtant pas le caractère de force majeure, éprouve des difficultés momentanées ou définitives à exécuter certaines de ses prestations* »<sup>496</sup>. L'obligation de renégocier le contrat représenterait ainsi une expression de la règle de minimisation du dommage. Par conséquent, si cette obligation est respectée, le juge ou l'arbitre aura une démonstration de la mise en œuvre effective de la minimisation du dommage.

### **§3. Obligation de renégocier le contrat en cas de changement de circonstances**

L'article 79 prévoit le cas d'inexécution pour cause de force majeure. Interprété à la lumière du principe de bonne foi, certains interprètes y voient l'expression de l'obligation de renégociation du contrat en cas de changement de circonstances. Le texte dispose que:

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

2) *Si l'inexécution par une partie est due à l'inexécution par un tiers qu'elle a chargé d'exécuter tout ou partie du contrat, cette partie n'est exonérée de sa responsabilité que dans le cas :*

a) *où elle l'est en vertu des dispositions du paragraphe précédent ; et*

---

<sup>496</sup> F. OSMAN, *Les principes généraux de la lex mercatoria. Contribution à l'étude d'un ordre juridique anational*, préface E. LOQUIN, Paris, LGDJ, 1992, pp.185-186.

*b) où le tiers serait lui aussi exonéré si les dispositions lui étaient appliquées.*

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

*4) La partie qui n'a pas exécuté doit avertir l'autre de l'empêchement et de ses effets sur sa capacité d'exécuter. Si l'avertissement n'arrive pas à destination dans un délai raisonnable à partir du moment où la partie qui n'a pas exécuté a connu ou aurait dû connaître l'empêchement, celle-ci est tenue à des dommages-intérêts du fait de ce défaut de réception.*

*5) Les dispositions du présent article n'interdisent pas à une partie d'exercer tous ses droits autres que celui d'obtenir des dommages-intérêts en vertu de la présente Convention. »*

Une décision française (A) et une décision belge (B) appliquant le droit français comme droit subsidiaire à la CVIM montrent l'interprétation qui était faite de l'obligation de renégocier le contrat en cas de changement de circonstances avant la Réforme du droit des contrats de 2016. Le concept de *hardship* a également été reconnu sur le fondement de l'article 79 de la CVIM (C).

## **A. Une décision française**

La Cour de cassation française avait rejeté la théorie de l'imprévision invoquée sur le fondement de l'article 79 de la CVIM<sup>497</sup>. Il s'agissait en l'espèce d'un contrat entre un vendeur suisse et un acheteur français conclu en 1991 portant sur la fourniture par la société suisse de carters en mousse destinés aux climatiseurs des camions d'une tierce société, destinataire final des marchandises. L'accord s'étendait sur huit ans et avait fixé une quantité minimum de carters à livrer ainsi qu'une méthode précise de détermination du prix. En 1993, l'acheteur annonce à son cocontractant qu'il n'est plus en mesure de remplir les conditions prévues du fait que l'acheteur final n'est plus intéressé par les produits concernés et qu'il achètera uniquement le produit en cas de besoin pour remplacement. Il expliquera ensuite que ce changement est dû à une baisse significative des prix imposée par l'acheteur final en raison

---

<sup>497</sup> Cass. civ. 1<sup>ère</sup>, 30 juin 2004, Pourvoi n° Y 01-15.964, [www.cisg.fr](http://www.cisg.fr).

d'une crise du secteur de l'automobile. Dans cette affaire, la Cour d'appel de Colmar avait souligné que la partie « *professionnelle rompue à la pratique des marchés internationaux* » devait « *assumer le risque de l'inexécution* » alors qu'elle n'a pas proposé de clause de *hardship*<sup>498</sup>. La Cour conclut que cette dernière ne peut se prévaloir de l'article 79 de la CVIM. L'affaire est portée devant la Cour cassation qui confirme que l'imprévisibilité n'est pas caractérisée comme requis par l'article 79 de la CVIM en raison de la qualité de « *professionnelle rompue à la pratique des marchés internationaux* » de la partie souhaitant s'en prévaloir et qu' « *il lui appartenait de prévoir des mécanismes contractuels de garantie ou de révision* ». En commentant cette décision, Madame Deumier avait judicieusement remarqué que « *le refus d'une telle interprétation favorable à l'imprévision ne peut se prévaloir d'autres justifications que celle d'une déformation franco-française : les travaux préparatoires ont clairement établi que le silence de la CVIM en matière de hardship était uniquement dû au choix de ne pas l'insérer ; il n'y a dès lors ni lacune à combler, ni disposition ambiguë à interpréter* »<sup>499</sup>. Elle a toutefois également constaté que « *la doctrine favorable à l'accueil de l'imprévision, principalement à l'étranger, multiplie les efforts pour tenter d'insuffler de force dans la Convention le hardship dont elle n'avait pas voulu. Les différentes techniques d'interprétation de l'instrument d'uniformisation sont sollicitées (CVIM, art.7)* ». Elle expliquait les deux voies possibles, à savoir la mise en œuvre du premier alinéa de l'article 7 pour interpréter la Convention en faisant respecter le principe de bonne foi dans le commerce international ou le deuxième alinéa de l'article 7 si l'interprète estime qu'il est en présence d'une lacune. Dans cette dernière hypothèse, l'interprète appliquera les principes généraux sous-tendant la CVIM, il pourrait notamment utiliser les Principes UNIDROIT ou bien recourir à un droit national tenant compte du changement de circonstances. Ainsi, plusieurs voies mèneront à la mise en œuvre de la théorie de l'imprévision.

Quoi qu'il en soit, le nouveau droit des contrats français issu de la Réforme de 2016 reconnaissant la théorie de l'imprévision, il est cohérent de s'attendre à ce que les juges français modifient leur interprétation de l'article 79 de la CVIM pour y voir, à la lumière du principe de bonne foi, une obligation de renégociation en cas de changement de circonstances.

---

<sup>498</sup> CA Colmar, 12 juin 2001, RG 1 A 199800359 ; [www.cisg.fr](http://www.cisg.fr).

<sup>499</sup> P. DEUMIER, « Vente internationale de marchandises : qualification de la vente et changement de circonstances économiques », *RC*, 1<sup>er</sup> avril 2005, n°2, p.456.

## B. Une décision belge

Dans le même sens, un arrêt a été prononcé le 19 juin 2009 par la Cour de cassation belge<sup>500</sup>. Un litige avait surgi en raison d'une hausse des prix de la marchandise, objet d'une série de contrats de vente, ce qui est une situation répandue dans le commerce international. Il s'agissait en l'occurrence du prix de l'acier qui avait subitement augmenté de 70%. Le vendeur a tenté de renégocier les conditions financières pour ne pas supporter seul cette augmentation soudaine du prix alors que le contrat ne prévoyait pas de clause d'adaptation du prix, mais l'acheteur n'y était pas disposé. Le vendeur refusa alors de poursuivre les livraisons et l'acheteur intenta une action en exécution forcée. Alors que le tribunal de commerce rejeta la demande en raison de l'absence de l'obligation de renégociation pour imprévision dans la CVIM, la Cour d'appel a estimé qu'il s'agissait d'une lacune conventionnelle qu'il convenait de combler en recourant au droit applicable selon les règles de conflit, en l'espèce le droit français. Or ce dernier, qui ne reconnaissait pas la théorie de l'imprévision, contient le principe de bonne foi qui permet, selon les juges, d'imposer une renégociation du contrat. Les juges ont donc évincé la règle relative à l'application des principes généraux de la CVIM pour mettre en œuvre le droit national applicable en l'espèce. Ils étaient pourtant en mesure de combler cette lacune en ayant directement recours au principe de bonne foi. La décision fait l'objet d'un pourvoi en cassation et la Cour suprême relève que les matières non expressément réglées par la CVIM doivent être interprétées à la lumière des principes généraux inspirant la Convention. Elle examine alors les Principes UNIDROIT et constate que le *hardship* y est consacré. Elle décide de valider l'interprétation de la Cour d'appel même si cette dernière avait invoqué le droit français et non les Principes UNIDROIT. Le raisonnement le plus simple aurait toutefois été d'accepter la théorie du changement des circonstances en se basant sur le principe de bonne foi contenu dans la CVIM.

Si l'obligation de renégociation et de révision judiciaire du contrat en cas de changement de circonstances est notamment admise par les Principes UNIDROIT (article 6.2.3 prévoyant les deux options) ainsi que par les Principes du droit européen des contrats (article 6 : 111 « *change of circumstances* » prévoyant l'obligation pour les parties de renégocier, cette règle n'est pas expressément énoncée dans la CVIM. La réticence face à ce concept s'explique par son atténuation supposée du principe *universel* de *pacta sunt servanda*. Monsieur Philippe

---

<sup>500</sup> Cour de Cassation, Belgique, 19 juin 2009, *RC*, 2009, p.737, obs. K.SZYCHOWSKA ; DA QR 2010/94, obs. D. PHILIPPE.

avait relevé qu'« en matière de commerce international, les arbitres refusent en principe d'admettre l'application de la théorie de l'imprévision (pour délier une partie de ses obligations ou pour permettre la réadaptation du contrat à l'évolution des circonstances économiques) en tant que principe général du commerce international, malgré les souhaits de certains auteurs (Kahn, *L'interprétation des contrats internationaux*, Clunet 1981, p.5 s. ; Kassis, *Théorie générale des usages du commerce, spécialement n°576-577*), dès lors que les parties ne l'ont pas elles-mêmes prévu. On pourrait certes invoquer en faveur d'une admission de la théorie de l'imprévision le principe général de bonne foi requis en matière d'exécution du contrat : n'est pas de bonne foi le contractant qui exige l'exécution du contrat malgré le bouleversement de son économie fondamentale. Mais les arbitres estiment que pour les parties aux contrats internationaux on peut présumer leur compétence professionnelle (de nombreuses sentences y font référence) qui leur permet d'insérer dans leur contrat une clause de révision si elles le désirent. »<sup>501</sup> Les juges de la Cour de cassation belge ont néanmoins pris position en s'appuyant sur l'article 7 de la Convention. Ainsi, ils ont interprété le texte de façon à promouvoir l'uniformité du droit et en prenant en compte son caractère international puisque la règle du *hardship* est reconnue par les textes juridiques internationaux à visée uniformisatrice. En commentant cette décision, la professeure Bénédicte Fauvarque-Cosson soutient que « l'importance donnée à l'article 7 de la CVIM et, à travers ce texte, au modèle des Principes Unidroit est révélatrice d'une plus grande ouverture à la révision pour imprévision (*hardship*) »<sup>502</sup>.

Dans cette affaire, que l'on résolve la question du changement de circonstances en mettant œuvre les directives de l'article 7-1, dont notamment le respect de la bonne foi dans le commerce international, ou celles de l'article 7-2, dont en premier lieu l'application des principes généraux inspirant la CVIM (dont le principe de bonne foi), l'interprète aboutira à l'application du principe de bonne foi qui mène à l'admission de l'obligation de renégociation pour cause de changement de circonstances. Il ne semble pas nécessaire de passer par les Principes UNIDROIT même si leur apport réside dans l'énonciation claire de l'admission de la théorie de l'imprévision à travers la section relative au *hardship* dans le texte. Madame Fauvarque-Cosson a repris l'idée judicieuse de Madame Deumier consistant à proposer que la clause de *hardship* s'impose à une relation contractuelle commerciale en tant qu'usage du

---

<sup>501</sup> *Ibid.*

<sup>502</sup> B. FAUVARQUE-COSSON, « Renégociation et révision judiciaire du contrat en cas de changement de circonstances : l'interprétation audacieuse de la CVIM par la Cour de cassation belge », *RC*, n°4, 01<sup>er</sup> oct. 2012, p.1405.

droit du commerce international, de par la fréquence de son insertion dans les contrats internationaux, afin d'appuyer sa validité en se basant sur l'article 9 de la CVIM<sup>503</sup>.

### **C. Admission du *hardship* sur le fondement de l'article 79 de la CVIM**

D'un côté, la Note de la Chambre de Commerce Internationale de Paris relative à la force majeure et au *hardship* abonde dans le sens de l'admission du principe de *hardship* dans la *lex mercatoria*. D'un autre côté, l'avis n°7 du Comité consultatif de la CVIM<sup>504</sup> admet que le *hardship* puisse être établi en se fondant sur l'article 79 de la CVIM : « *un changement de circonstances qu'on ne pouvait pas raisonnablement escompter qu'il fût pris en compte et rendant l'exécution excessivement onéreuse (« hardship »), peut être qualifié d'empêchement au sens de l'article 79 (1). Le libellé de l'article 79 (1) n'assimile pas expressément le terme « empêchement » à un évènement qui rend l'exécution absolument impossible. Dès lors, une partie qui se trouve dans une situation de « hardship » peut l'invoquer comme cause d'exonération de responsabilité en vertu de l'article 79.* » Ces deux assertions incitent vivement à admettre la théorie du *hardship* dans les relations commerciales internationales.

Une dernière obligation découlant du principe de bonne foi s'exprime dans la CVIM. Il s'agit de l'obligation d'information qui existe également en droit français et dans lequel elle a été renforcée avec la réforme de 2016.

#### **§4. Obligation d'information**

L'obligation d'information s'imposant aux relations contractuelles dans de nombreux systèmes juridiques, a été affirmée par la jurisprudence appliquant la CVIM notamment dans une décision au sein de la jurisprudence française (A) et par la jurisprudence allemande (B).

---

<sup>503</sup> L'auteur évoque l'article de P. DEUMIER : « Vente internationale de marchandises : qualification de la vente et changement de circonstances économiques », *RC*, 2005, p.456.

<sup>504</sup> <http://www.cisg.fr/avis7.html?lang=fr>.

## A. Jurisprudence française

Dans une décision *Bonaventure contre Pan African* rendue par la Cour d'appel de Grenoble,<sup>505</sup> le vendeur a résolu un contrat car l'acheteur ne lui avait pas fourni une information essentielle et aurait ainsi violé le principe de bonne foi dont découlerait l'obligation d'information. En effet le principe de bonne foi engendre de nombreuses obligations en droit interne, particulièrement des obligations de conseil et d'information. Il semblerait donc que certains juges français estiment qu'il en soit de même sur le plan international. Cette position est cohérente puisque la bonne foi doit s'exprimer à travers des comportements ou des interdictions de se comporter d'une certaine façon. Fournir des informations essentielles à son cocontractant est une manifestation de la bonne foi et a contrario, omettre de le faire revient à violer l'obligation d'information inhérente au principe de bonne foi entre cocontractants. Cette décision vient ainsi fournir quelques précisions quant à la signification de la bonne foi dans les relations commerciales internationales. Dans cette affaire, l'acheteur établi aux Etats Unis avait assuré au vendeur français que les jeans, objet du contrat, seraient revendus uniquement en Afrique et en Amérique du Sud. Le vendeur découvre en cours d'exécution du contrat que son cocontractant revend des jeans en Espagne alors que lui-même les vend déjà dans ce pays, ce qui crée un réseau parallèle, a suscité une inondation du marché et lui a valu des plaintes à son encontre. Le vendeur notifie par ailleurs à la Cour qu'il n'est pas propriétaire de la marque aux Etats Unis et explique ainsi que la destination finale des marchandises était une condition essentielle de son engagement. La Cour s'appuie sur l'article 8 de la CVIM, posant les directives d'interprétation des comportements des parties, pour affirmer que l'intention du vendeur était claire : la destination finale de la marchandise était un point déterminant du contrat, et que l'acheteur « *avait également compris que les lieux indiqués pour la destination des marchandises devaient être sincères et qu'une preuve de l'effectivité de la livraison à la destination déclarée par [elle-même] pouvait lui être demandée* ». La Cour conclut à l'existence d'une contravention essentielle et estime très justement que le comportement de l'acheteur était « *contraire au principe de bonne foi dans le commerce international, édicté par l'article 7 de la Convention de Vienne* ».

---

<sup>505</sup> CA Grenoble, 22 fév. 1995, RG n°93/3275, <http://www.cisg-online.ch/cisg/urteile/151.html>.

Dans un litige arrivé devant la Cour de Cassation qui a rendu sa décision le 26 mars 2013,<sup>506</sup> un acheteur français reprochait au vendeur allemand d'avoir manqué à son obligation de conseil. La marchandise en l'espèce était un centre d'usinage à commande numérique dont le matériel présentait des défaillances selon l'acheteur. Les juges de la Haute instance ont estimé que la preuve du manquement du matériel à satisfaire à sa destination n'a pas été rapportée et que par conséquent, la question de l'obligation de conseil ne pouvait être discutée. Les juges ont ainsi éludé la question en expliquant qu' « *il ne saurait y avoir violation d'une éventuelle obligation de conseil se rapportant à la conformité des marchandises si la preuve de leur non-conformité n'est pas apportée* », comme l'a rapporté le Professeur Witz en commentant la décision<sup>507</sup>. Il est à relever que le vendeur a fondé l'obligation de conseil dont il se prévalait sur le droit interne français et non sur le principe de bonne foi imposé par la CVIM. Ce raisonnement démontre un manque de familiarité avec la Convention dont le contenu pouvait suffire pour arguer de l'obligation de conseil qui s'impose au vendeur de bonne foi. La démarche exprime aussi la méfiance envers les principes du droit et la préférence généralement accordée aux réglementations plus précises.

## **B. Jurisprudence allemande**

Des décisions allemandes sont venues confirmer le lien entre principe de bonne foi et obligation d'information, sous un autre angle. En vertu du principe de bonne foi, le cocontractant qui veut arguer d'un élément doit s'être assuré d'en avoir transmis l'information à l'autre partie<sup>508</sup>. Dans une décision, la Cour d'appel de Düsseldorf relevait que violait le principe de bonne foi l'attitude consistant à invoquer des dispositions que l'autre contractant ignorait (en raison notamment de l'application d'une loi qui lui est étrangère). Ainsi, un contrat de vente conclu entre un vendeur italien et un acheteur allemand auquel s'appliquaient

---

<sup>506</sup> Cass. com. 26 mars 2013, n°11-26.971, non publiée au Bulletin, citée par C. WITZ, in « Panorama Droit uniforme de la vente internationale de marchandises », janvier 2012-juillet 2013, *D.*, 12 déc. 2013, n°43, p.2883.

<sup>507</sup> *Ibid.*

<sup>508</sup> CA Düsseldorf, 25 juillet 2003, <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/030725g1.html>: « *it would contradict the principle of good faith in international trade (Art.7(1) CISG, as well as the general duty of the parties to cooperate and provide information, to place a duty on the contractual partner to inform itself of the content of untransmitted terms, and to burden him with the risks and disadvantages of the unknown standard business terms of the other side [...] one can still expect from a commercially active contractual partner –under the principle of good faith- that he would ask for a copy of such terms before concluding a contract. However, these requirements cannot be applied in the same way to international trade, with the consequence that, according to the requirements of good faith (Art.7 (1) CISG), it cannot be reasonable to place a duty on the contractual partner to inform himself of the content of the terms* ».

des conditions générales allemandes serait entièrement soumis au droit allemand selon la partie allemande qui voulait opérer des compensations entre des contrats successifs, ce qui est admis par le droit allemand. Le tribunal de première instance a affirmé que l'acheteur avait violé le principe de bonne foi en concluant un nouveau contrat de vente avec l'intention de créer une possibilité de compensation afin d'éviter une poursuite dans un pays étranger. La Cour d'appel a conclu qu'il serait contraire au principe de bonne foi en matière de commerce international ainsi qu'au devoir général de coopération et d'information que de placer un devoir de s'auto informer au sujet d'un texte qui n'a pas été transmis à une des parties. Une seconde décision rendue par la Cour d'appel de Munich<sup>509</sup> traite également de la question des conditions générales allemandes s'appliquant à un contrat de vente entre cette fois, un vendeur allemand et un acheteur italien. Le tribunal a affirmé qu'en matière de droit uniforme de la vente, la partie se référant aux conditions générales doit transmettre le texte ou le rendre disponible à l'autre partie. La Cour établit la différence en matière interne et internationale en évoquant la décision précédemment citée et en confirmant que si en matière interne les conditions générales font partie intégrante du contrat même si une partie ne les connaissait pas mais qu'elle avait la possibilité de se les procurer, il n'en n'est pas de même en matière internationale. Cette différenciation se basant sur le principe de bonne foi qui empêcherait de faire peser un devoir d'auto-information sur l'autre partie.

Une autre cour d'appel allemande a condamné un vendeur à dédommager l'acheteur pour cause de marchandise contaminée sur la base de la violation d'une obligation de mise en garde découlant du principe de bonne foi. La juridiction se réfère à l'article 7 alinéa 1<sup>er</sup><sup>510</sup>. La Cour fédérale de justice a recentré le litige sur la non-conformité des marchandises tout en confirmant l'obligation de mise en garde dévolue au vendeur sans néanmoins la rattacher expressément à la CVIM.

---

<sup>509</sup> Cour d'appel de Munich, 14 janv. 2009, <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/090114g1.html> : « *in uniform sales law, the party relying on standard terms must send the text of the standard terms or make it available to the other party (Supreme Court, loco cit.). To that extent, under non-uniform German law, in commercial relations and in transactions between businesses, the standard terms referred to become part of the contract even if the client does not know them but had the opportunity to reasonably get to know them, for example, by requesting them from the other party. However, this does not apply in international commerce because due to the duty to act in good faith, a duty to inquire cannot be placed on the other party (Supreme Court, loco, cit.)* ». Le tribunal a ici repris les propos de la Cour d'appel de Dusseldorf: « *due to the duty to act in good faith, a duty to inquire cannot be placed on the other party.* »

<sup>510</sup> OLG Koblenz, 24 fév. 2011, n°6 U 555/07, CISG-online, n°2301 citée par Claude WITZ in « Panorama Droit uniforme de la vente internationale de marchandises », janvier 2012-juillet 2013, D., 12 déc. 2013, n°43, p.2882.

### *Conclusion de la section*

En fonction des interprètes et de leur volonté de mettre en application la recommandation de l'article 7 relative au principe de bonne foi, certaines obligations seront mises à la charge des parties à des contrats de vente internationale soumis à la CVIM. Certaines obligations seront rattachées à des dispositions conventionnelles en particulier alors que d'autres sont ajoutées au texte et dans les deux cas, la méthode s'apparente au comblement de lacunes conventionnelles car ces obligations viennent compléter les dispositions conventionnelles.

### *Conclusion du chapitre*

La bonne foi est loin d'être une notion floue. Elle s'exprime à travers une multitude d'obligations claires et définies<sup>511</sup>. Le compromis envers les Etats régis par des systèmes de *common law* a été de ne pas nommer le principe de bonne foi en une autre matière que l'interprétation mais en réalité il s'exprime à travers toute la Convention. Les juristes anglo-saxons préfèrent édicter clairement les règles plutôt que d'employer des termes succincts qui pourraient susciter des incertitudes, constat que l'on peut confirmer aussi bien en matière contractuelle, que législative et même judiciaire. Ceci étant, le standard du raisonnable ne semble pas poser la même difficulté puisque le terme est largement employé dans la CVIM, ainsi qu'exposé dans le second titre de la première partie de la présente étude.

### *Conclusion du titre*

L'article 7-1 énonçant les directives d'interprétation du texte conventionnel impose la nécessité d'assurer le respect de la bonne foi dans le commerce international. Bien que ce soit

---

<sup>511</sup> Le Professeur Pierre Mayer avait conclu dans un article : « lorsque le principe de la bonne foi est appliqué au nom de la *lex mercatoria*, le flou de l'une s'ajoute à celui de l'autre, ce qui ne va pas dans le sens de la prévisibilité. Et il est temps, en tout cas, de renoncer à la croyance illusoire que l'on peut déduire de façon rigoureuse tout un corps de règles techniques à partir d'une notion morale vague, si respectable soit-elle ». « Le principe de bonne foi devant les arbitres du commerce international », *Etudes de droit international en l'honneur de Pierre Lalive*, Bâle/Francfort-sur-le-Main, Helbing & Lichtenhahn, 1993, p.543.

un principe reconnu de la *lex mercatoria*, les rédacteurs de la Convention ont expressément formulé cette recommandation qui semble produire le résultat escompté au vu des nombreuses sentences arbitrales et décisions judiciaires qui invoquent le principe en faisant référence à l'article 7 ou à d'autres dispositions conventionnelles ou principes inspirés par le principe de bonne foi. En effet, le principe de bonne foi, relevant sans nul doute de l'ordre public transnational<sup>512</sup>, sous-tend significativement la CVIM et sera utilisé dans cette mesure comme instrument de comblement des lacunes.

Les principes innervant la Convention représentent un instrument de comblement des lacunes conventionnelles. Toutefois, par leur caractère parfois peu précis, ils ne suffisent pas toujours à répondre aux difficultés qui peuvent survenir dans un rapport de vente internationale et c'est alors qu'interviendront les règles issues des droits nationaux, malgré la réticence, voire l'hostilité déclarée de certains auteurs, à l'utilisation de la prérogative accordée par le deuxième alinéa de l'article 7. Ainsi, le professeur Philippe Kahn souhaiterait éliminer la possibilité de recourir aux droits internes en raison de la contradiction évidente avec l'objectif du droit uniforme<sup>513</sup>. De plus, l'éminent auteur met en avant le risque que des opérateurs prétextent l'absence de principes comblant les lacunes rencontrées afin de bénéficier de l'application d'un droit interne. *A contrario*, Messieurs Peter Schlechtriem et Claude Witz ont soutenu qu' « un comblement des lacunes sur le fondement des principes de la Convention n'est pas admissible lorsque les auteurs de la Convention ont, de manière consciente, laissé la question en suspens et présupposé l'application du droit national interne »<sup>514</sup>. Ils ont cité à titre d'exemple « la réglementation incomplète de l'article 78 qui reste silencieux sur le taux de l'intérêt et le droit applicable permettant de le déterminer, car aucun accord n'a su faire à

---

<sup>512</sup> J.-B. RACINE, F. SIIRIAINEN, *Droit du commerce international*, Dalloz, 3<sup>ème</sup> édition, 2018, p.27, §27. Les auteurs soutiennent son existence en en fournissant une définition : « C'est un ordre public commun à un ensemble de nations et reflétant des valeurs fondamentales à l'échelle internationale. La source n'est pas exclusivement publique ou nationale. C'est en cela que l'ordre public est transnational. »

<sup>513</sup> P. KAHN, « Convention de Vienne du 11 avril 1980 Caractères et domaine d'application », *Droit et pratique du commerce international*, 1989, tome 15, n°3, pp.385-399 : « On peut se demander si une disposition unique interprétation-comblement des lacune (sic) n'eut pas été une solution plus simple. En effet, le paragraphe deux de l'article 7 fait d'abord appel aux principes généraux dont la convention s'inspire pour combler les lacunes. Or, des principes généraux, ce sont justement les standards que l'on rencontre de façon permanente dans la convention et la recherche de la bonne foi. Si le paragraphe 2 ne contenait que cette disposition, on aurait eu un texte répétitif sous deux formes différentes, défaut fréquent dans les conventions internationales, mais l'article 7, paragraphe 2, contient une deuxième disposition : à défaut de principes généraux, il faut se référer à la loi applicable selon les règles du droit international privé. On peut craindre d'une part la création de conflit artificiel, une partie désavantagée, ou croyant l'être, par la convention invoquant une lacune et l'absence de principes généraux, et d'autre part l'incertitude à laquelle conduit tout appel au droit international privé. Ce caractère très national du comblement des lacunes contredit le caractère transnational du résultat voulu au paragraphe 1er. S'il fallait être pratique, on conseillerait aux parties, utilisant leur liberté, d'éliminer cette référence au droit international privé par une stipulation du contrat. »

<sup>514</sup> P. SCHLECHTRIEM et C. WITZ, *Contrats de vente internationale de marchandises*, Dalloz, 2008, p.61.

*Vienne sur cette question »<sup>515</sup> et ont ajouté : « Il ne nous semble pas possible de contourner la décision prise par les auteurs du texte de droit uniforme, qui est également celle des Etats parties à la Convention, en développant une règle uniforme de conflits de lois, voire une règle de droit matériel »<sup>516</sup>. Il est ainsi supposé que les auteurs de la Convention ont souhaité l'application des droits nationaux aux questions qu'ils n'ont pas expressément réglées dans le texte. Ce raisonnement ne semble pas très cohérent car si tel était l'objectif des rédacteurs de la CVIM, ils n'auraient pas inséré au deuxième alinéa de l'article 7 un renvoi aux principes généraux prioritairement aux droits nationaux. La judicieuse disposition relative au comblement des lacunes est très claire en cela puisqu'elle présente deux étapes successives : ce n'est qu'en cas d'insuccès des principes conventionnels à régler une question laissée en suspens par le texte que les interprètes se tourneront vers le droit interne. Ce processus respectant l'esprit du droit uniforme.*

---

<sup>515</sup> *Ibid*, pp.61-62

<sup>516</sup> *Ibid*, p.62.

## **Titre 2. L'application du droit interne comme dernier recours, l'exemple de la détermination du taux d'intérêt**

L'article 7-2 préconise certes l'usage des principes généraux innervant la Convention pour combler les lacunes du texte mais le recours au droit national qui ne devrait être envisagé qu'en dernier ressort, reste fort répandu. Il est à déplorer que le risque de *forum shopping* que le droit uniforme cherche à éradiquer, est toujours présent de cette façon. En effet, les parties au contrat de vente internationale seront incitées à intégrer un droit national subsidiaire dans le contrat afin de le voir appliqué plus aisément qu'il ne devrait l'être ou à choisir une juridiction dont la tendance à appliquer tel droit interne serait marquée.

Il a été relevé trois exemples significatifs de lacunes dans la CVIM, à savoir : la question du taux d'intérêts, celle de la détermination du lieu d'exécution des obligations monétaires et celle de la charge de la preuve<sup>517</sup>. Le choix d'approfondir la réflexion sur la détermination du taux d'intérêts requis pour le paiement des sommes dues en vertu du contrat soumis à la CVIM en application de son article 78, s'impose notamment en raison du grand nombre de décisions qui s'y réfèrent. Cette disposition affirme :

*« Si une partie ne paie pas le prix ou toute autre somme due, l'autre partie a droit à des intérêts sur cette somme, sans préjudice des dommages-intérêts qu'elle serait fondée à demander en vertu de l'article 74. »*

Au sujet de cette disposition, le professeur Vincent Heuzé avait prédit : *« ce texte est très certainement l'un de ceux qui provoqueront le plus de contestations »*<sup>518</sup>. Il a également été affirmé dans la doctrine américaine qu'il s'agit d'une des dispositions qui suscitent le plus de débat<sup>519</sup> et que la question du taux d'intérêt a été traitée dans plus de 30% des cas concernant la CVIM dans le monde<sup>520</sup>. Monsieur Witz a précisé qu'aucun accord n'avait pu être atteint à

---

<sup>517</sup> C. WITZ, « Les vingt-cinq ans de la Convention des Nations Unies sur les contrats de vente internationale de marchandises », *JDI*, 2006, p.12.

<sup>518</sup> V. HEUZE, *La vente internationale de marchandises*, LGDJ, §461, p.416.

<sup>519</sup> "it appears to be one of the most disputed provisions in the entire Convention", Joanne M. Darkey, "A U.S. Courts Interpretation of Damage Provisions Under the U.N. Convention On Contracts for the International Sale of Goods: A Preliminary Step Towards an International Jurisprudence of CISG or a Missed Opportunity?", *15 J. L. & Com.* 139, 149 (1995).

<sup>520</sup> United States, 21 May 2004 Federal District Court (Chicago Prime Packers, Inc. V.Northam Food Trading Co.) : <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/040521ul.html>. La Cour se réfère à la doctrine: T.McNAMARA, "U.N.Sale of Goods Convention: Finally Coming of Age?", 32-FEB Colo.Law. 11, 19 (February, 2003).

ce sujet et a relevé que la jurisprudence dominante refuse de combler la Convention par un principe général, préférant mettre en œuvre les règles de conflits de lois<sup>521</sup>. Nous verrons que ce constat qui est à nuancer avec le temps écoulé demeure toutefois juste.

L'article 84 de la CVIM<sup>522</sup> impose spécifiquement l'application d'intérêts sur le montant du prix en cas de restitution due par le vendeur. La lacune quant au taux persiste et sa détermination sera opérée selon la même méthode. La jurisprudence française propose des solutions identiques pour déterminer le taux d'intérêts sur les sommes dues en application des articles 78 et 84 de la CVIM.

Le comblement des lacunes conventionnelles sera opéré selon une méthode graduelle exposée par l'article 7-2 de la CVIM consistant dans une première étape en la mise en œuvre de principes généraux sur lesquels repose le texte et dans une seconde étape en l'application du droit national subsidiaire (Chapitre 1). La détermination du taux d'intérêts applicable aux sommes dues en vertu de la CVIM sera examinée en tant qu'illustration de cette méthode (chapitre 2).

---

<sup>521</sup> C. WITZ, « Les vingt-cinq ans de la Convention des Nations Unies sur les contrats de vente internationale de marchandises », *JDI*, n°1, 2006, p.12.

<sup>522</sup> « Si le vendeur est tenu de restituer le prix, il doit aussi payer des intérêts sur le montant de ce prix à compter du jour du paiement. »

## Chapitre 1. Une méthode par paliers

Il a été remarqué que le rôle des principes généraux du droit a gonflé en droit du commerce international. Cela a été le cas en droit public, que ce soit en droit international public ou en droit administratif français puis en droit privé général et enfin en droit international privé au niveau duquel les principes généraux sont d'abord apparus dans la jurisprudence arbitrale sous des appellations diverses<sup>523</sup>. Nous partageons la conviction que ces principes généraux du droit du commerce international ont un poids fondamental, circulant librement à travers les différents systèmes et fondant un système commun. Ils représentent un élément fondamental de l'interprétation juridique, même lorsqu'ils ne sont pas expressément mentionnés ou identifiés par les interprètes. La méfiance de certains auteurs envers l'utilisation des principes généraux comme instrument d'interprétation ne semble pas justifiée. Monsieur Heuzé, par exemple, se montre très critique à l'égard de la fonction interprétative des principes généraux<sup>524</sup>. Il met en doute leur efficacité en prenant en exemple le principe de bonne foi auquel des significations différentes voire contradictoires pourraient être attachées selon les systèmes juridiques. Il semblerait plus juste de dire que l'efficacité des principes généraux sera à la mesure du travail d'interprétation fourni. Il est toutefois admis que si le recours aux principes généraux dont s'inspire la CVIM ne suffit pas à combler une lacune ou risque de mener à davantage de confusion, l'interprète se tournera vers un droit national au sein duquel il pourra trouver des réponses parfois plus précises à ses interrogations. Le recours aux droits internes est ainsi prévu par la Convention pour combler ses propres lacunes une fois le recours au texte uniforme épuisé. Il semble que cette solution soit largement préconisée et elle concernera tout instrument d'uniformisation matérielle internationale qu'il soit contraignant ou non. Une partie de la doctrine demeure critique face à cette méthode qui réintroduit la

---

<sup>523</sup> Les arbitres du commerce international auraient évoqué des « principes généraux du droit international privé, des principes généraux du droit, des principes généraux fondamentaux, des principes généralement admis, des principes généraux du droit et de la justice, des principes généraux du droit qui doivent régir les transactions internationales, des principes généraux retenus par la jurisprudence arbitrale internationale, des principes généraux largement admis régissant le droit commercial international, des principes généraux du droit applicables aux relations économiques internationales, des principes généraux du droit faisant partie de la *lex mercatoria*, ou encore des normes du droit », B. OPPETIT, « Les principes généraux en droit international privé », Conférence prononcée au Centre de philosophie du droit de l'université de Paris II, le 27 mai 1986, p.182.

<sup>524</sup> V. HEUZE, *La vente internationale de marchandises*, LGDJ, 2000, pp.89-90 : « on peut évidemment faire dire n'importe quoi à des principes aussi vagues que ceux qui obligent les contractants à adopter une attitude raisonnable ou à respecter les exigences de la bonne foi. Et le risque que des conséquences contradictoires en soient tirées, qui est loin d'être négligeable lorsque les interprètes partagent la même culture juridique, se trouve fatalement aggravé dans des proportions considérables lorsqu'ils appartiennent à des systèmes opposés. »

diversité au sein de l'uniformisation du droit, mais la majorité l'admet comme complément naturel du droit uniforme.

Conformément aux stipulations de l'article 7-2 de la CVIM, en présence de lacunes conventionnelles, l'interprète va en premier lieu recourir aux principes généraux sous-tendant la CVIM. S'il n'y trouve pas les règles utiles à la résolution des questions qui se présentent à lui, il va, dans un second temps, rechercher les principes appartenant à la *lex mercatoria*, notamment en consultant les Principes UNIDROIT, s'il souhaite se référer à une codification (section 1). Si l'interprète ne parvient toujours pas à répondre à la lacune conventionnelle qui se présente à lui en recourant aux principes généraux imprégnant la CVIM, de quelque origine qu'ils soient, il déterminera le droit national applicable selon les règles de droit international privé pertinentes afin de poser une solution (section 2).

## **Section 1. Le recours aux Principes UNIDROIT**

Face aux lacunes conventionnelles et pour répondre aux exigences de l'article 7-2 de la CVIM, certains auteurs préconisent de se fier aux Principes UNIDROIT<sup>525</sup> alors que d'autres insistent sur le recours exclusif aux principes expressément contenus dans la CVIM<sup>526</sup>. Le recours aux Principes UNIDROIT semble parfaitement indiqué pour compléter la CVIM (§2), il l'est déjà pour apporter des réponses à tout litige relatif aux contrats internationaux (§1).

---

<sup>525</sup> Monsieur Ferrari a affirmé dans le rapport des débats sur la CVIM retranscrits dans la *RDAI* n°3/4 de 2001 que : « l'article 7 nous impose de vérifier si la Convention de Vienne ne contient pas de principes généraux. Si on en trouve, et s'il est possible de concrétiser ces principes généraux par le biais d'une application des Principes d'Unidroit, alors je conseille de suivre l'opinion qu'Anna Veneziano a brillamment défendue. Cela peut parfaitement contribuer à l'application uniforme. Mais je pense qu'il faut procéder en suivant un ordre rigoureux : il faut d'abord examiner la convention et y trouver des principes généraux. »

<sup>526</sup> P. SCHLECHTRIEM, C. WITZ, *Contrats de vente internationale de marchandises*, Dalloz, 2008, p.66 : « En l'absence de principes gouvernant la Convention, les lacunes que présente le droit uniforme doivent être comblées selon le droit national applicable, tel qu'il est désigné par les règles de conflit de conflits de lois en vigueur dans le pays du juge saisi. Un recours à des principes généraux puisés en dehors de la Convention, dans le cadre d'une recherche comparative ou grâce à l'application d'autres instruments de soft law, tels les Principes UNIDROIT, se heurterait à la Convention : les principes généraux visés par l'article 7 alinéa 2 sont ceux dont la Convention « s'inspire » et ne peuvent donc être dégagés qu'à partir de celle-ci. »

## §1. Application des Principes UNIDROIT aux litiges relatifs aux contrats internationaux

La jurisprudence arbitrale (A) ainsi que la doctrine (B) relatives à l'application des Principes UNIDROIT aux contrats internationaux seront respectivement examinées.

### A. Jurisprudence arbitrale

Des tribunaux arbitraux ont admis que les principes UNIDROIT appartiennent à la *lex mercatoria* et de ce fait, s'appliquent naturellement à tout litige relevant du commerce international.

Dans une sentence rendue sous les auspices de la CCI,<sup>527</sup> un tribunal arbitral a déclaré : « *Bien que le présent tribunal n'ait pas jugé que les Principes d'UNIDROIT étaient directement applicables, il est instructif d'y faire référence parce qu'ils sont réputés exprimer un consensus universel sur la plupart des points fondamentaux du droit des contrats.* » Cette assertion peut mener à penser que les Principes UNIDROIT auraient vocation à s'appliquer à tout litige concernant des contrats internationaux.

Dans la même veine, une sentence rendue le 23 janvier 2008 sous les auspices de la Cour internationale d'arbitrage attachée à la Chambre serbe de commerce<sup>528</sup> a énoncé: « *The Arbitral Tribunal paid due regard to the widely known fact that from the end of the 20th and the beginning of the 21st Century there could be noted a development and harmonization of a new international commercial practice and trade usages which was "codified" in the form of the abovementioned UNIDROIT Principles, UML on International Credit Transfers and Ole Lando Principles. They became available to everyone who performs international business transactions as well as to those who arbitrate disputes in the field of international commerce. Respectable Arbitral Tribunals in the world (especially the ICC Court of Arbitration) have long since made awards pursuant to these Principles and arbitrated disputes between Parties by applying these principles as lex mercatoria. Considering that there is no reason for this Court of Arbitration to keep avoiding their application, the Arbitral Tribunal has decided to*

---

<sup>527</sup> Sentence CCI n° 9117, Bull. CI Arb. CCI, 1998, p.99.

<sup>528</sup> <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/080123sb.html>.

*interpret these principles in regard to the present dispute, to apply them and to arbitrate in accordance with their contents and aims.* » Ce tribunal signifie clairement que les différentes codifications internationales d'origine savante forment un droit transnational s'appliquant aux relations commerciales internationales et que cette *lex mercatoria* sera notamment mise en œuvre par les tribunaux arbitraux.

Une sentence CCI <sup>529</sup> est allée plus loin en assimilant les principes généraux contenus dans la CVIM aux Principes UNIDROIT, soutenant que : « *The Convention and its general principles, as presently elaborated in the UNIDROIT Principles on International Commercial Contracts, are perfectly suited to the settlement of the present dispute* ». En effet, les Principes UNIDROIT représentent, au moins partiellement, une codification des principes de la *lex mercatoria*<sup>530</sup> sur laquelle est également fondée la CVIM. Les mêmes principes seront par conséquent retrouvés dans les deux textes, exprimés de façon plus ou moins expresse. Les principes UNIDROIT, nés après l'avènement de la CVIM, ont repris les principes au fondement de la CVIM et présenteront une évolution de la *lex mercatoria*.

## **B. Doctrine**

Pour expliquer que la jurisprudence arbitrale puisse assimiler parfois l'application de la CVIM à celle des Principes UNIDROIT, il faut revenir à l'élaboration de ces derniers qui seraient « *essentiellement inspirés par un type de contrats, le contrat de vente* » selon Madame Kessedjian<sup>531</sup>. Le professeur Hans Van Houtte exprime notamment un point de vue similaire en soutenant que l'on peut « *considérer la Convention comme une étape importante dans l'évolution du droit des contrats, comme le montre le fait que les Principes Unidroit s'en*

---

<sup>529</sup> Sentence n°8817, <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/978817i.html>.

<sup>530</sup> Le Préambule des Principes UNIDROIT avance dans son troisième paragraphe que les Principe peuvent s'appliquer « *lorsque les Parties acceptent que leur contrat soit régi par les principes généraux du droit, la lex mercatoria, ou autre formule similaire* ».

Le professeur Philippe Kahn a notamment affirmé que « *de nombreux principes retenus par UNIDROIT sont empruntés à la lex mercatoria ou résultent des études faites à son sujet* », in « L'internationalisation de la vente », L'internationalité dans les institutions et le droit: convergences et défis: études offertes à Alain Plantey, Pedone, 1995, p.305.

<sup>531</sup> C. KESSEDJIAN, « Un exercice de rénovation des sources du droit des contrats du commerce international : les Principes proposés par l'Unidroit », *Rev. crit. DIP*, octobre-décembre 1995, p.641 (spéc. 660).

*sont largement inspirés* »<sup>532</sup>. Un autre auteur avait expliqué qu'à l'instar d'autres conventions internationales (notamment la Convention d'Ottawa de 1988 sur l'affacturage international, Loi modèle de la CNUDCI de 1993 sur les transferts de crédits), la CVIM aurait eu une « *influence déterminante* » sur les Principes UNIDROIT<sup>533</sup>. Sans que cette méthode soit exclusive de l'interprétation de la CVIM, il a d'ores et déjà été considéré qu'« *en se référant à ces principes, les arbitres comblent une lacune normative et essayent de trouver un droit moderne et représentatif des différents systèmes juridiques apte à régir les relations transnationales.* »<sup>534</sup> Dans le même article, l'auteur avait justifié la possible application des Principes UNIDROIT à des arbitrages transnationaux (c'est-à-dire, selon sa propre définition : des procédures opposant une entité étatique à une entité privée), sur le fondement que « *les principes d'UNIDROIT sont une incarnation des principes généraux du droit au sens de l'article 38 du statut de la CIJ, ce qui élève ces principes au rang d'une source de droit international public et consolide leur intervention dès que ce droit est prévu comme droit applicable au fond du litige* ».

Les Commentaires de la dernière édition des Principes UNIDROIT expliquent leur rôle d'instrument interprétatif dans la mise en œuvre des normes de droit uniforme : « *Traditionnellement, le droit international uniforme a été interprété et complété par le recours à des principes et critères prévus dans le droit interne, qu'il s'agisse de la loi du for ou de celle qui, en vertu des règles de droit international privé, serait applicable en l'absence de droit international uniforme. Récemment, les tribunaux judiciaires et arbitraux ont abandonné de plus en plus une telle méthode nationaliste et "conflictuelle" et essaient au contraire d'interpréter et de compléter le droit international uniforme par référence à des principes et des critères uniformes autonomes et internationaux. Cette approche, qui a été expressément sanctionnée par exemple à l'article 7 de la Convention des Nations Unies de 1980 sur les contrats de vente internationale de marchandises (CVIM), se fonde sur l'hypothèse selon laquelle le droit international uniforme, même après son incorporation dans les divers systèmes juridiques nationaux, n'en devient partie intégrante que du point de vue formel, alors que, d'un point de vue matériel, il ne perd pas son caractère original d'ensemble de lois développé de façon autonome au plan international et visant à être*

---

<sup>532</sup> H. VAN HOUTTE, « Obligations des parties et sanctions des obligations dans la CVIM », *RDAI*, n°3/4, 2001, p. 337.

<sup>533</sup> I. VEILLARD, « Le caractère général et commercial des Principes d'Unidroit relatifs aux contrats du commerce international », *RDAI*, n°4, 2007, p.479 (spéc. p.482).

<sup>534</sup> W. BEN HAMIDA, « Les principes d'UNIDROIT et l'arbitrage transnational : l'expansion des principes d'UNIDROIT aux arbitrages opposant des Etats ou des organisations internationales à des personnes privées », *JDI*, n°4, octobre 2012, doctrine 12.

*appliqué de façon uniforme de par le monde. Jusqu'à présent, il appartenait dans chaque cas aux juges et aux arbitres de trouver de tels principes et critères autonomes pour interpréter et compléter les instruments du droit international uniforme sur la base d'une étude comparative des solutions adoptées dans les différents systèmes juridiques nationaux. Les Principes pourraient, à cet égard, faciliter leur tâche de façon considérable* »<sup>535</sup>. Les Principes UNIDROIT participent de la méthode d'interprétation autonome du droit transnational. Ils représentent le premier recours pour combler les lacunes du droit uniforme, alors que les interprètes ne disposaient que du recours aux droits internes ou de la référence aux principes de la *lex mercatoria*. Cette dernière alternative étant très rarement employée en raison du manque de confiance qu'elle suscite chez les juristes et les opérateurs du commerce international.

## **§2. Application des Principes UNIDROIT pour interpréter et compléter la CVIM**

La doctrine (A) ainsi que la jurisprudence internationale (B) relatives à l'application des Principes UNIDROIT pour interpréter et compléter la CVIM seront respectivement examinées.

### **A. Doctrine**

Les Principes UNIDROIT indiquent dans leur Préambule leur possible emploi en tant qu'instrument d'interprétation d'autres textes internationaux<sup>536</sup>. La professeure Catherine Kessedjian a soutenu que « *dans leur facture actuelle qui tient plus d'une technique juridique pointilleuse, on peut douter de leur utilité en qualité d'instrument interprétatif* » et qu' « *en tout état de cause, la formulation précise de la règle et l'énoncé de sa sanction ne permettent pas de l'utiliser comme norme d'interprétation.* » Il serait ainsi plus adéquat de les utiliser pour compléter un texte au vu de la précision des dispositions les constituant. Toutefois, il est

---

<sup>535</sup> Principes UNIDROIT 2016, *Commentaires du Préambule*, point n°5.

<sup>536</sup> « *Ils peuvent être utilisés afin d'interpréter ou de compléter d'autres instruments du droit international uniforme.* »

nécessaire de rappeler que les Principes UNIDROIT contiennent un certain nombre de dispositions qui peuvent être utiles à l'interprétation d'autres textes juridiques internationaux (notamment au sein du premier chapitre imposant le principe de bonne foi, celui du maintien du contrat etc...). L'esprit du texte pourrait par ailleurs représenter une source d'inspiration lors de l'élaboration d'autres instruments, comme la CVIM a été présente à l'esprit des auteurs des Principes UNIDROIT<sup>537</sup>. Monsieur Bonell a soutenu que « *Le recours aux Principes d'UNIDROIT pour interpréter et compléter le droit international uniforme a (par contre) été considéré dès le début comme l'une de leurs plus importantes fonctions* »<sup>538</sup>. L'auteur a cité deux sentences de la Cour internationale d'arbitrage de la Chambre de commerce et d'industrie de la Fédération de Russie qui ont appliqué les Principes UNIDROIT pour régler des questions exclues de la CVIM. Dans une sentence,<sup>539</sup> le tribunal arbitral a justifié l'application des Principes UNIDROIT en affirmant qu'ils « *gagnaient progressivement le statut d'usages du commerce internationalement reconnus* ». Dans une autre sentence,<sup>540</sup> le tribunal aurait d'abord soutenu que « *[les Principes d'UNIDROIT] peuvent être utilisés afin d'interpréter ou de compléter d'autres instruments du droit international uniforme* », avant de souligner que les Principes UNIDROIT étaient également applicables en vertu de l'article 9.2 de la CVIM, parce qu'ils reflétaient « *des usages dont les parties avaient connaissance ou auraient dû avoir connaissance et qui sont largement connus dans le commerce international* ». Il a ainsi été admis que les Principes UNIDROIT expriment des usages du commerce international et à ce titre, peuvent être appliqués à toute relation commerciale internationale, tant qu'ils respectent la volonté des parties.

Est-ce que les Principes UNIDROIT regroupent des usages ou bien des principes juridiques ? Peut-on et doit-on différencier ces deux notions ? Monsieur Béraudo avait notamment affirmé que les Principes UNIDROIT « *rassemblent les usages juridiques les plus courants du commerce international* »<sup>541</sup>. Toutefois l'idée communément répandue est qu'il s'agit de principes juridiques voire de normes spécifiques aux contrats du commerce international représentant une sorte de *jus commune* facilement accessible et applicable par les opérateurs

---

<sup>537</sup> Dans l'Introduction aux Principes dans leur première version de 1994, il est affirmé qu'il n'y a aucune référence aux sources des termes employés à une exception près: « *ce n'est que lorsque la règle a été reprise plus ou moins littéralement de la Convention des Nations Unies sur les contrats de vente internationale de marchandises (CVIM) acceptée dans le monde entier, qu'une référence explicite est faite à la source.* »

<sup>538</sup> J.-M. BONELL, « Les Principes d'Unidroit comme moyen d'interpréter et de compléter le droit international uniforme », *Bull. CCI*, Supplément spécial, « Principes d'UNIDROIT relatifs aux contrats du commerce international : réflexions sur leur utilisation dans l'arbitrage international », 2002, p.29.

<sup>539</sup> Sentence 302/1997 du 27 juillet 1999.

<sup>540</sup> Sentence 229/1996 du 5 juin 1997.

<sup>541</sup> J.-P. BERAUDO, « Les principes d'Unidroit relatifs au droit du commerce international », *JCPG*, 1995, n°18, p.189 (p.192).

du commerce international. De nombreux praticiens et même une partie de la doctrine ont tendance à assimiler ces deux notions, à employer l'un ou l'autre terme de façon indifférenciée.

Nous trouvons une réponse fort convaincante dans la démonstration de Monsieur Gaillard qui a tenu à démontrer que l'expression « usages du commerce international » devait être réservée « *aux pratiques habituellement suivies dans une branche d'activité déterminée* » et à convaincre de la nécessité « *de ne reconnaître à cette notion qu'un rôle purement supplétif, à la différence des principes généraux du droit qui constituent de véritables règles transnationales* »<sup>542</sup>.

## **B. Jurisprudence des Etats parties à la CVIM**

Une décision française (1) et une décision belge (2) illustrant l'utilisation des juridictions aux fins de combler une lacune conventionnelle seront examinées.

### **1. Une décision française**

Dans un litige régi par la CVIM et soumis à la Cour de cassation,<sup>543</sup> une des parties s'est notamment fondée sur les Principes UNIDROIT pour faire admettre l'existence d'un *hardship* lui permettant d'augmenter le prix convenu. Le raisonnement a été reproduit dans la décision de la Cour d'appel déferée à la haute juridiction: « *les principes d'Unidroit forment un code des contrats internationaux proposé par une organisation internationale interétatique dont sont membres la France et la Pologne qui leur confère une autorité plus importante que les principes du droit européen des contrats auxquels la société D2I se réfère également dans ses conclusions mais qui ne représentent qu'une œuvre doctrinale en comparaison ; que les Principes d'Unidroit, conçus pour fournir des solutions aux problèmes du commerce*

---

<sup>542</sup> E. GAILLARD, « La distinction des principes généraux du droit et des usages du commerce international », Etudes Pierre Bellet, *Editions Litec*, 1991, p.203 (spéc.p.216).

<sup>543</sup> Cass. com., 17 fév. 2015, pourvois n°12-29550, 13-18956 et 13-20230.

*international, ont un domaine plus vaste que celui de la Convention de Vienne du 11 avril 1980 limité à la vente internationale qu'ils servent ainsi à interpréter et à compléter comme énoncé dans leur Préambule ; que l'article 7 de la Convention de Vienne, ainsi que le remarque la société D2I, souligne que l'interprétation de la Convention doit se faire, afin de promouvoir l'internationalité de ce texte, selon trois idées, le caractère international de la Convention, son uniformité d'application, le respect de la bonne foi dans le commerce international, et que le comblement des lacunes internes de la Convention doit s'effectuer en premier par recours aux principes généraux dont elle s'inspire, et subsidiairement seulement, par recours au droit international privé ; qu'au regard de ce qui précède, l'application de la loi polonaise pour toutes les questions non réglées par le contrat d'après son article 11 ne remet pas en cause le rôle prépondérant des principes généraux pour toutes les matières qui entrent dans le domaine de la Convention de Vienne bien que non expressément tranchées par elle, l'intervention de la loi nationale étant limitée aux matières exclues de la Convention. »*

Ce raisonnement nous intéresse essentiellement à deux points de vue : il affirme le rôle prépondérant des Principes UNIDROIT en matière d'interprétation des instruments internationaux d'uniformisation matérielle, notamment vis-à-vis de la CVIM, et rappelle que le droit interne régissant les matières exclues par la CVIM n'est applicable aux questions soumises à la Convention, mais non tranchées par elle, qu'en cas d'inefficacité des principes généraux. Il permet également de constater que les praticiens français ont bien intégré le principe d'interprétation autonome énoncé par la CVIM. Il est nécessaire toutefois de relever quelques inexactitudes notamment lorsqu'il est affirmé que les Principes Unidroit auraient une autorité plus élevée que les Principes européens qui ne représenteraient qu'une « *œuvre doctrinale* ». Il est nécessaire de rappeler que la nature des deux instruments est sur ce point similaire. Ceci étant, on ne peut malheureusement pas connaître la position des juges de la Haute cour au sujet des idées véhiculées dans ce moyen reproduit car ils ont rejeté le pourvoi fondé sur la question du *hardship* et se sont basés sur la mauvaise application de l'article 74 de la CVIM par la Cour d'appel pour casser l'arrêt sur ce point.

## 2. Une décision belge

Dans une décision de la Cour de cassation belge du 19 juin 2009,<sup>544</sup> dont la teneur a été explicitée précédemment<sup>545</sup> les juges accueillent la théorie de l'imprévision concernant un contrat régi par la CVIM alors même que cette dernière ne la prévoit pas. Ils s'appuient notamment sur les Principes UNIDROIT qui la reconnaissent.

En commentant cette décision, Monsieur Philippe<sup>546</sup> a évoqué les sentences du professeur Michael Joachim Bonell datant de 1994 ainsi qu'une décision de la Cour d'appel de Grenoble du 23 octobre 1996 en tant que décisions considérant que « *les Principes Unidroit incarnaient certains des principes généraux de la Convention de Vienne* ». <sup>547</sup> Dans ses sentences,<sup>548</sup> le Professeur Michael Joachim Bonell s'est notamment appuyé sur les Principes UNIDROIT (article 7.4.9) pour fixer le taux d'intérêts à appliquer aux sommes dues par le débiteur alors que les juges de la Cour d'appel de Grenoble se sont notamment appuyé sur les Principes UNIDROIT (article 6.1.6) pour déterminer le lieu d'exécution des obligations monétaires. Il ressort de ces exemples l'utilité des Principes UNIDROIT pour le comblement des lacunes conventionnelles.

S'il est vrai que la CVIM précède la naissance des Principes UNIDROIT et par conséquent, les rédacteurs de la première ne peuvent avoir suggéré l'idée de recourir à ces derniers aux fins de son interprétation<sup>549</sup>, les deux textes puisent leur esprit et tirent leurs règles de la *lex mercatoria* et reposent donc sur un socle commun. Englobant la matière contractuelle, les Principes UNIDROIT sont susceptibles de contribuer efficacement à la mise en œuvre de la

---

<sup>544</sup> Cour de cassation belge, 19 juin 2009, *RC*, 2009, p.737, obs. K. SZYCHOWSKA ; DA QR 2010/94, obs. D. PHILIPPE.

<sup>545</sup> Cf Partie 2. Titre 1. Chapitre 2. Section 2. §3

<sup>546</sup> D. PHILIPPE, « Renégociation du contrat en cas de changement de circonstances dans la vente internationale », *RDC*, 2010, p.94.

<sup>547</sup> *Ibid.* L'auteur affirme également que les Principes européens de droit des contrats auraient été considérés par plusieurs sentences arbitrales comme « *des principes généraux sur la base de l'article 7-2 de la CVIM* ».

<sup>548</sup> Sentences n°SCH-4366 et n°SCH-4318 datant du 15 juin 1994.

<sup>549</sup> Il est souvent affirmé que la CVIM a directement influencé la rédaction des Principes UNIDROIT, cf notamment C. WITZ, « Vingt-cinquième anniversaire de la Convention des Nations Unies sur les contrats de vente internationale de marchandises », *JDI*, n°1, 2006, p.10 : « *Il est bien connu que nombre de ses règles se retrouvent dans les Principes Unidroit* ». L'auteur se réfère à l'introduction aux Principes des éditions 1994 et 2004 énonçant : « *Naturellement, dans la mesure où les Principes d'UNIDROIT traitent des questions qui relèvent également de la CVIM, ils suivent les solutions que l'on trouve dans cette Convention, avec les adaptations qui sont considérées comme appropriées pour refléter le caractère et le champ d'application particuliers des Principes* ».

CVIM. Et si les auteurs de la CVIM ne pouvaient penser aux Principes UNIDROIT en évoquant les principes dont la Convention « s'inspire », les auteurs des Principes UNIDROIT devaient être empreints du droit matériel de la vente internationale et de la volonté de proposer un corpus cohérent et complet.

Le professeur Bonell<sup>550</sup> affirme ainsi que les Principes UNIDROIT peuvent être utilisés pour « lever des équivoques »<sup>551</sup> ainsi que pour éclairer la CVIM en cas de « véritables lacunes »<sup>552</sup>. Il cite comme exemple l'article 1.7 des Principes UNIDROIT concernant l'obligation générale de bonne foi. Il n'est pas sûr toutefois que ce soit le meilleur exemple car les interprètes trouvent l'expression de la bonne foi dans la CVIM et la référence aux Principes UNIDROIT sur ce point ne leur sera par conséquent pas nécessaire.

### ***Conclusion de la section***

Une étude<sup>553</sup> sur l'utilisation des Principes UNIDROIT par les arbitres du commerce international a exposé les trois voies d'application des Principes : en tant que loi applicable au fond du litige, en tant que règles complétant le droit national applicable au fond du litige ou en tant que règles utiles à l'interprétation de la CVIM. Les auteurs ont conclu que les Principes étaient utilisés de façon significative par les arbitres internationaux mais que cette application demeurait limitée concernant l'interprétation de la CVIM. Ce résultat est toutefois

---

<sup>550</sup> M.-J. BONELL, « Les Principes Unidroit comme moyen d'interpréter et de compléter le droit international uniforme », *Supplément spécial Bull. CCI*, « Principes d'UNIDROIT relatifs aux contrats du commerce international : réflexions sur leur utilisation dans l'arbitrage international », 2002, p.29.

<sup>551</sup> « l'article 7-1.4(2), qui dispose que la notification de la résolution ne porte pas atteinte au droit à la correction, en regard de l'article 48 de la CVIM ; l'article 7-1.7(4), qui cite expressément les moyens qui ne sont pas affectés par la survenue d'un obstacle empêchant l'exécution par une partie, en regard de l'article 79(5) de la CVIM ; et l'article 7.3.1(2), qui précise les circonstances à prendre en considération pour déterminer s'il y a eu ou non inexécution essentielle du contrat, en regard de l'article 25 de la CVIM. »

<sup>552</sup> « En ce qui concerne les dispositions des Principes d'UNIDROIT utilisables pour combler de véritables lacunes de la CVIM, ont été mentionnés : l'article 1.7 sur l'obligation générale des parties d'agir de bonne foi et les articles 2.15 et 2.16 sur, respectivement, la mauvaise foi dans les négociations et le manquement au devoir de confidentialité [8](#) ; l'article 2.22, qui prévoit un « knock-out » en cas de désaccord sur les clauses types [9](#) ; l'article 6.1.6(1)(a), qui dispose qu'une obligation de somme d'argent doit être, en règle générale, exécutée au lieu de l'établissement du créancier ; les articles 6.1.7, 6.1.8 et 6.1.9, qui précisent clairement, contrairement à la CVIM, les conditions dans lesquelles le vendeur est éventuellement en droit de régler par chèque ou par tout autre moyen similaire, ou par transfert de fonds, ainsi que la monnaie dans laquelle le paiement doit être effectué ; l'article 7.4.9(1) et (2) sur le moment à partir duquel des intérêts sont dus et sur le taux à appliquer ; et l'article 7.4.12 sur la monnaie d'évaluation des dommages-intérêts. »

<sup>553</sup> F. GELINAS, F. MARELLA, « Les Principes d'UNIDROIT relatifs aux contrats du commerce international dans l'arbitrage de la CCI : présentation et éléments d'analyse », *Bulletin de la Cour internationale d'arbitrage de la CCI Vol. 10 N° 2*, 1999, p.29.

à nuancer du fait de la récente adoption de la Convention au moment de l'étude qui s'était concentrée sur les sentences CCI rendues entre 1994 et 1998. Il a également été soutenu que : « *Toutes les sentences arbitrales rapportées dans UNILEX qui font référence aux Principes d'UNIDROIT comme moyen d'interpréter et de compléter des instruments du droit international uniforme visent la CVIM. Bien que leur nombre ait augmenté au fil des ans, ces sentences restent cependant minoritaires. Près de la moitié des sentences de la dernière édition d'UNILEX qui traitent d'un problème d'interprétation ou de comblement d'une lacune de la CVIM adoptent une approche traditionnelle, autrement dit recourent à la loi nationale applicable en vertu des règles pertinentes du droit international privé. Certaines des décisions s'appuyant sur une approche autonome reposent en outre exclusivement sur les principes généraux sous-tendant la CVIM et non sur les Principes d'UNIDROIT. Les cas où l'application d'articles particuliers des Principes d'UNIDROIT a été justifiée par le fait qu'ils pouvaient être considérés comme l'expression d'un principe général sous-tendant également la CVIM sont étonnamment rares* »<sup>554</sup>. On peut affirmer que la situation n'a pas significativement évolué en examinant les décisions répertoriées sur la base de données UNILEX. Ce constat pourra être différent dans quelques années une fois que les interprètes de la CVIM auront assimilé le principe d'interprétation autonome et admis le fonctionnement du système de droit transnational englobant le commerce international.

Si après avoir cherché les principes généraux susceptibles de combler les lacunes conventionnelles, l'interprète ne parvient toujours pas à répondre aux questions qui se posent à lui, il pourra alors recourir au droit national désigné par les règles de conflit de lois applicables au cas d'espèce. Le contrat international peut prévoir expressément le bon schéma à suivre, à l'exemple de ce contrat dont la clause de droit applicable stipulait que toute question juridique découlant du contrat, de l'une de ses clauses ou de contrats ultérieurs résultant dudit contrat devra être régie par la CVIM et pour les questions non couvertes par la CVIM, par référence aux Principes UNIDROIT de 1994 et si ces derniers ne répondent pas auxdites questions, par référence aux usages du commerce et en dernier recours, en appliquant le droit interne de l'Etat où est établi le vendeur<sup>555</sup>. Cette clause indique la ligne de conduite

---

<sup>554</sup> M-J. BONELL, « Les Principes Unidroit comme moyen d'interpréter et de compléter le droit international uniforme », *Supplément spécial du Bulletin de la CCI, Principes d'UNIDROIT relatifs aux contrats du commerce international : réflexions sur leur utilisation dans l'arbitrage international*, 2002, p.29.

<sup>555</sup> Sentence n°14633, *Bulletin CCI 2015*, n°2, p.142: "Any legal issue relating to this contract and each and every provision incorporated in this contract or further contracts resulting of this contract shall be governed by the United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods of 11 April 1980 (CISG) and to the extent not covered by the CISG, by reference to the UNIDROIT Principles of International Commercial Sales Contracts of 1994 and if not covered by the foregoing sets of rules or the provisions in this contract, by

de l'interprète face aux questions exclues de la CVIM mais elle semble tout aussi valable concernant les lacunes conventionnelles à la différence qu'une étape antérieure au recours aux Principes UNIDROIT peut être ajoutée dans ce cas : le recours aux principes sous-tendant la Convention à la seule lecture de cette dernière. En effet, l'interprète pourrait trouver dans la CVIM l'expression de principes généraux utiles, et suffisants, à la résolution des questions qui se présentent à lui, même s'il est vrai que les Principes UNIDROIT lui fourniront des règles parfois plus précises.

## **Section 2. Application du droit national subsidiaire**

Le recours au droit national n'est pas banni lors de la mise en œuvre d'un contrat soumis à la CVIM. Il est notamment préconisé par l'article 7-2 après l'échec des principes généraux à répondre à une lacune conventionnelle. Il faudra alors déterminer le droit applicable selon le droit international privé (§1) et garder à l'esprit le danger représenté par le *forum shopping* (§2).

### **§.1 Détermination du droit applicable interne en vertu du droit international privé**

Le sens du droit international privé (A) au regard de la CVIM sera étudiée ainsi que la jurisprudence française (B) relative à la question.

#### **A. Droit international privé**

Si l'interprète ne parvient pas à combler les lacunes en ayant recours aux principes généraux sous-tendant la CVIM, il lui est permis d'appliquer le droit interne. Le recours au droit national semble bien plus aisé que la recherche des principes généraux mais cette méthode

---

*internationally accepted general trade practices, and in final instance by the law of the country where the Seller has his principal place of business."*

n'est pas recommandée car elle est en contradiction avec les objectifs de prise en compte en compte du caractère international et de promotion de l'uniformité d'application de la Convention exprimant conjointement le principe d'interprétation autonome. L'interprète déterminera la loi applicable en cas de lacune à combler selon les règles de droit international privé qui s'imposent à lui. Dans la majorité des systèmes juridiques connus, comme en droit français, l'interprète tentera d'abord d'identifier la loi d'autonomie. Si les parties n'ont pas choisi de loi applicable à leur contrat de vente (que ce soit au sein même du contrat ou lors du litige), le droit interne applicable sera le droit de l'Etat où le vendeur a sa résidence habituelle, s'agissant toujours du droit international privé français (article 4.1 (a) du Règlement Rome I)<sup>556</sup>.

Pour déterminer les règles de droit international privé, l'interprète entendra l'expression dans le sens de l'ordre juridique dont il ressort. Ainsi, Monsieur Ferrari nuance l'interdiction<sup>557</sup> de recourir aux concepts issus des droits internes pour interpréter les termes de la Convention avec l'exemple de l'expression « *droit international privé* »<sup>558</sup> employée à deux reprises dans la Convention. Avant d'être évoquée par l'article 7-2 dont il est question dans les présents

---

<sup>556</sup> Le juge se réfère à la *lex fori* pour déterminer la règle conflictuelle et il est à déplorer que nombre d'arbitres adoptent également cette attitude en se référant automatiquement au droit du siège de la procédure alors que cette règle ne leur est pas applicable et nous semble contredire l'esprit même de l'arbitrage international.

<sup>557</sup> Interdiction qu'il explicite par ailleurs lui-même: « *le droit uniforme doit donc être interprété « de manière autonome », comme vient de le confirmer une décision récent, au sens où « les interprétations basées sur le droit interne doivent être évitées à tout prix ». C'est la raison pour laquelle il est important, en cas d'interprétations, de ne pas s'attacher aux sens généralement donnés à certaines expressions dans le cadre d'un système (interne) donné, ce que rappelle une récente décision suisse, puisqu'une « approche nationaliste » conduirait non seulement à une difformité dans l'application du droit uniforme mais aussi à la promotion du forum shopping auquel la Convention devrait empêcher de recourir. Même lorsque les expressions utilisées dans la Convention (ou dans d'autres conventions de droit uniforme) sont littéralement identiques à celles qui sont utilisées dans des systèmes légaux nationaux, dans le cadre desquels elles ont une signification particulière propre-tels que « avoidance », « raisonnable », « bonne foi », etc-, elles sont néanmoins indépendantes et différentes de ces dernières, comme l'a aussi confirmé la jurisprudence, puisque les termes utilisés dans la Convention sont supposés être neutres. Ledit principe est un principe fondamental du droit uniforme résultant, entre autres, de l'idée que le droit uniforme international « ne veut s'identifier à aucun système légal, puisqu'il entend les conjuguer tous ». En effet, tout choix d'une expression plutôt qu'une autre est le résultat d'un compromis et ne correspond pas à la prise en compte d'un concept national ; c'est pourquoi l'interprète doit rester vigilant à l'égard de ce que l'on nomme les « faux-amis », F. FERRARI, *Le contrat de vente internationale, applicabilité et application de la Convention de Vienne sur la vente internationale de marchandises*, Helbing&Lichtenhahn, 2005, p.1.*

<sup>558</sup> F. FERRARI, « Les rapports entre les conventions de droit matériel uniforme en matière contractuelle et la nécessité d'une interprétation interconventionnelle », *JDI*, n°3, 2003, p.806 : « *il s'agit d'un concept qui doit être interprété (là où la convention particulière ne prévoit pas de dispositions différentes en introduisant des règles de droit international privé) à la lumière du droit interne. En d'autres termes, les différentes conventions de droit matériel uniforme ne créent pas en général un concept de droit international privé autonome, différent de celui du for. Il en découle, d'un côté, que le juge devra décider sur la base du droit international privé s'il doit admettre une clause d'electio juris opérée par les parties ; de l'autre, là où la doctrine du renvoi est reconnue, elle devra faire partie du « droit international privé » et elle devra ainsi être appliquée en tant que partie intégrante de ce droit pour déterminer la loi applicable ».*

développements, la CVIM fait référence au droit international privé à l'article 1.1(b) disposant que :

« La présente Convention s'applique aux contrats de vente de marchandises entre des parties ayant leur établissement dans des États différents :

a) Lorsque ces États sont des États contractants ; ou

b) Lorsque les règles du droit international privé mènent à l'application de la loi d'un État contractant. » (C'est nous qui soulignons.)

Les règles de droit international privé diffèrent selon les États et c'est ce qui explique que l'expression doit être interprétée selon le droit interne qui encadre l'opération. Monsieur Ferrari a affirmé que « Puisque la CVIM constitue « simplement » une convention de droit matériel ne posant aucune règle de droit international privé, l'expression « droit international privé » aux articles 1(1)(b) et 7(2) de la CVIM doit être comprise comme une référence au droit international privé du for »<sup>559</sup>. L'analyse du professeur Franco Ferrari concernant l'expression « droit international privé » est très juste dans la mesure où, pour appliquer les règles de droit international privé tel que cela est prescrit par les deux dispositions conventionnelles citées, le juge se tournera naturellement vers son *for*. Le *Précis de jurisprudence* de la CNUDCI utilise cet exemple pour appuyer l'idée que tous les mots de la Convention n'ont pas à être interprétés de façon autonome<sup>560</sup>. Monsieur Ferrari cite deux décisions italiennes rendues par le tribunal de Padoue en 2004 et 2005 pour conforter ses affirmations. La décision du 25 février 2004<sup>561</sup> traite d'une question de créance exigée par une société autrichienne à une société italienne. Le juge affirmera que le concept de « vente », qui n'est pas défini par la CVIM, devra l'être de manière autonome, sans recours au droit interne, comme celui de « résidence » ou de « marchandises », mais pas celui de « droit international privé » qui correspond à celui du for<sup>562</sup>. La décision du 11 janvier 2005<sup>563</sup> rendue par le même

---

<sup>559</sup> F. FERRARI, « Tendance insulariste et lex forisme malgré un droit uniforme de la vente », *Rev. crit. DIP*, 2013, p.323.

<sup>560</sup> « Selon certaines juridictions, cependant, toutes les expressions utilisées dans la Convention ne sont pas à interpréter de façon autonome. Si, par exemple, les expressions "vente", "marchandises", "établissement" et "résidence habituelle" doivent être interprétées de façon autonome, il n'en va pas de même pour l'expression "droit international privé" utilisée à l'alinéa b du paragraphe 1 de l'article premier et au paragraphe 2 de l'article 7; cette expression doit plutôt être comprise comme renvoyant à la manière dont le for comprend le "droit international privé" » : <http://www.uncitral.org/pdf/english/clout/CISG-digest-2012-e.pdf>, p.42 §5.

<sup>561</sup> Version originale : <http://www.unilex.info/case.cfm?pid=1&do=case&id=972&step=FullText>; version traduite en anglais : <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/040225i3.html>.

<sup>562</sup> « il concetto di "compravendita" dev'essere ricavato, come d'altronde la maggior parte dei concetti utilizzati nel testo della Convenzione (tra i quali anche quello di "sede d'affari", di "residenza abituale", di "beni", ma non quello di "diritto internazionale privato", che corrisponde al concetto di diritto internazionale privato del

tribunal reprend exactement la même formulation (il convient de remarquer qu'il s'agit du même juge et du même raisonnement dans ces deux décisions). En l'espèce, il s'agissait dans cette seconde décision d'un refus du vendeur de prendre la livraison de marchandises qu'il a estimé non conformes. Le juge italien évoque cette question en recherchant la signification du mot « vente » (« *compravendita* ») et affirme qu'il ne faut pas adopter la définition du Code civil italien. Le tribunal a retenu la théorie développée par Monsieur Ferrari. A-t-il été inspiré par les travaux de la doctrine ou a-t-il exposé son propre raisonnement sur la question ? Quoi qu'il en soit, il est à retenir que l'expression « *droit international privé* » a vocation à être interprétée à la lumière du droit interne, cette idée emportant l'adhésion de la doctrine, de la jurisprudence ainsi que de la CNUDCI.

## **B. Jurisprudence française**

La Cour de Cassation a soutenu dans sa décision du 26 juin 2001 que la CVIM « *applicable en l'espèce en vertu de l'article 3, alinéa 2, de la Convention de La Haye du 15 juin 1955 sur la loi applicable aux ventes à caractère international d'objets mobiliers corporels, combiné à son article 1er, 1), b), constitue le droit substantiel français de la vente internationale de marchandises* »<sup>564</sup>. Comme dans la décision précédente, un arrêt de la Cour d'appel de Paris rendu le 4 juin 2004 affirme que les règles de droit international privé examinées sont celles de la Convention de la Haye du 15 juin 1955 menant au droit français interne<sup>565</sup>. Les décisions françaises se contentent d'indiquer quelles sont les règles de droit international privé à suivre, en l'occurrence la Convention de la Haye sans préciser que le concept de droit international privé doit s'entendre du point de vue interne. Le même processus est utilisé pour la mise en œuvre de l'article 7-2. Dans un arrêt de la Cour d'appel de Grenoble, les juges ont affirmé que le droit applicable est constitué par la CVIM qui est lacunaire sur la question de la cession du prix donnant lieu à litige, et « *Qu'en l'absence de principes généraux applicables à*

---

*foro, o quello di "parte", che va individuato sulla base del diritto al quale rinviano le norme di diritto internazionale privato del foro), in modo autonomo, ossia senza basarsi su definizioni proprie di un determinato ordinamento ».*

<sup>563</sup> Version originale : <http://www.unilex.info/case.cfm?pid=1&do=case&id=1005&step=FullText>; version traduite en anglais : <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/050111i3.html>.

<sup>564</sup> Cass. civ. 1<sup>ère</sup>, 26 juin 2001, 99-16.118, publié au bulletin ; <https://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?oldAction=rechJuriJudi&idTexte=JURITEXT000007046247&fastReqId=139167108&fastPos=1>.

<sup>565</sup> <http://www.unilex.info/case.cfm?id=984>.

*cette question non envisagée par la Convention, il y a lieu de rechercher, au travers des règles de conflit de lois applicables à la vente internationale de marchandises, contenues dans la Convention de LA HAYE du 15 juin 1955, le droit qui régit les contrats de vente »<sup>566</sup>.*

Il est naturel de penser que cette « brèche » en faveur de l'application de droits internes aux contrats de vente internationale de marchandises soumis à la CVIM peut conduire au *forum shopping*. La présente étude s'intéressant à l'interprétation de la Convention, le risque de *forum shopping* conséquent à l'application des « règles de droit international privé » sera envisagé du point de vue de la mise en œuvre de l'article 7-2 relatif au comblement des lacunes conventionnelles.

## **§2. Le risque du *forum shopping***

La pratique du *forum shopping* tend à se développer parallèlement à l'expansion du droit dans les relations privées et notamment dans les rapports commerciaux.<sup>567</sup> Les contours de la notion de *forum shopping* et les enjeux en lien avec la CVIM seront d'abord présentés (A) avant que les persistance de son existence malgré le développement du droit matériel uniforme ne soient examinées (B).

### **A. Contours de la notion de *forum shopping* et enjeux liés à la CVIM**

Monsieur Cornut a défini le *forum shopping* comme « *La saisine d'une autorité étatique par l'exploitation d'une option de compétence* »<sup>568</sup>. Il a ensuite affirmé que cette pratique est « *un moyen à part entière d'instrumentalisation du droit international privé* » mais également qu'elle est licite<sup>569</sup> et même saine<sup>570</sup>. Le *forum shopping* désigne la pratique du choix du *for*. En fait, les opérateurs économiques peuvent aussi bien choisir la juridiction qui va trancher un

---

<sup>566</sup> <http://www.unilex.info/case.cfm?id=151>.

<sup>567</sup> « *C'est un fait que, plus il y a de lois qui s'entrechoquent, plus la passion du droit [du droit international privé] devient enivrante* » J. Carbonnier, *Droit et passion du droit sous la Ve République*, édition Flammarion, 1996, p.45, cité par E. CORNUT, « Forum shopping et abus du choix de *for* en droit international privé », *JDI*, 2007, p.27.

<sup>568</sup> E. CORNUT, « Forum shopping et abus du choix de *for* en droit international privé », *JDI*, n°1, 2007, p.28.

<sup>569</sup> *Ibid*, p.29.

<sup>570</sup> *Ibid*, p.30.

éventuel litige que le droit qui lui sera applicable au fond. C'est une pratique courante en droit des affaires qui représente même un des points essentiels de la rédaction des contrats internationaux. Même s'il est cohérent que ces deux types de choix soient nommés différemment, à savoir *forum shopping* pour le premier et *law shopping* pour le second<sup>571</sup>, l'expression *forum shopping* est encore parfois utilisée pour désigner les deux notions.

Les tribunaux américains ont formulé plusieurs définitions du *forum shopping*. Nous retenons celle qui l'a présenté comme la sélection d'un tribunal eu égard à l'avantage procuré par le droit du *for* choisi, ou l'éviction d'un *for* désavantageux<sup>572</sup>. Le professeur Franco Ferrari a relevé une des premières définitions du *forum shopping* formulée par les juges italiens. Ces derniers le présente comme l'activité qui a pour objectif de trouver la juridiction la plus favorable aux intérêts du demandeur<sup>573</sup>. L'auteur reprend plusieurs définitions qui ont été énoncées par les cours américaines<sup>574</sup> et en propose une lui-même consistant à dire que le *forum shopping* est le choix d'un *for*, basé sur la conviction que ce choix est le plus à même de favoriser une certaine issue<sup>575</sup>. La définition est justement centrée sur les motivations qui fondent l'opération, c'est-à-dire le résultat escompté suite au choix opéré. L'auteur soutient que l'attitude anti *forum shopping* qui prévalait, aux Etats Unis et au sein de l'Union européenne notamment, a évolué au cours des dernières décennies vers une position favorable

---

<sup>571</sup> F. MARTY, Les stratégies de *forum shopping* et de *law shopping* en droit de la concurrence : une lecture des contentieux entre AMD et Intel, 2000-2010. Instrumentalisation et utilisation stratégique du droit de la concurrence, Juin 2012, Paris, France ; <https://hal.archives-ouvertes.fr/hal-00716663/document>.

<sup>572</sup> *Zokaites v. Land-Cellular Corp.*, 424 F.Supp.2d824, 839 (W.D. Pa.2006) (quoting *Oak Associates, Ltd.v.Palmer*, 2006 WL 293385 (E.D Pa. 2006): “a selection of a court with an eye towards gaining an advantage based on the forum’s favorable substantive law or the avoidance of unfavorable law in an alternative forum.”

<sup>573</sup> Tribunal de Rimini, 26 nov. 2002 : “the activity which aims at reaching the most favorable jurisdiction for the interests of the plaintiff”, cité par F. FERRARI in “Forum shopping in the international commercial arbitration context”, Sellier European law publishers, NYU Center for transnational litigation and commercial Law, <http://blogs.law.nyu.edu/transnational/wp-content/uploads/2013/10/Forum-Shopping-in-the-International-Commercial-Arbitration-Context-with-Index.pdf>, p.10. La Cour aurait affirmé que “it has also been pointed out by some scholars that the application of substantive uniform law has an additional advantage compared to the application of the rules of private international law: the avoidance of forum shopping”, F.FERRARI in “International Sales Law and the inevitability of forum shopping: a comment on tribunal di Rimini, 26 november 2002”, *Journal of Law and Commerce*, 2004, p.169-192.

<sup>574</sup> Le professeur Ferrari a cité plusieurs décisions américaines posant des définitions qu'il a qualifiées de neutres (*ibid*, p.12). Ainsi, l'une d'entre elles a défini l'opération de *forum shopping* comme suit: “[s]election of a court with an eye towards gaining an advantage based on the forum’s favorable substantive law or the avoidance of unfavorable law in an alternative forum”; dans une autre décision, les juges avaient affirmé que “the practice of choosing the most favorable jurisdiction or court in which a claim might be heard”; “forum shopping occurs when a party attempts to obtain a perceived advantage over its adversary by choosing the most favorable venue”; dans une dernière décision, les juges ont soutenu que: “the attempt to have [one’s] action tried in a particular court or jurisdiction where [one] feels [one] will receive the most favorable judgment or verdict.”

<sup>575</sup> *Ibid*, p.16: “the choice in favour of a given forum, based on the conviction that the chosen forum is the most favourable one for the purpose of reaching a given result”.

à son égard de la part des législateurs et de la doctrine<sup>576</sup>. Une tendance « insulariste » a été relevée et à juste raison, vigoureusement critiquée par ce même auteur dans un autre article<sup>577</sup>. Cette tendance aurait deux versants selon l'auteur : le recours aux références du droit interne pour interpréter les dispositions conventionnelles et le choix systématique de l'exclusion de la CVIM. Concernant cette dernière attitude, l'auteur déplore la ligne de conduite de la Cour de cassation française consistant à appliquer le droit interne dès lors que les parties s'en remettaient uniquement au droit français lors de la procédure, sans chercher à déterminer si elles avaient conscience de l'applicabilité de la Convention.

La tendance « insulariste » va donc à l'encontre de l'interprétation autonome et représente un danger à la bonne mise en œuvre de la Convention.

Une partie de la doctrine ne considère pas le *forum shopping* comme un comportement à éradiquer. Le professeur Vogel suggère de laisser libre cours à la concurrence entre systèmes juridiques pour que les opérateurs économiques puissent librement choisir les règles les mieux adaptées à leurs besoins<sup>578</sup>. S'il est vrai que le *forum shopping* sert les intérêts particuliers des opérateurs lors d'une opération donnée, il faut également garder à l'esprit que le droit matériel unifié cherche à apporter les meilleures solutions aux besoins du commerce international. Il n'en reste pas moins que cette harmonisation tendant vers l'uniformisation du droit du commerce international avec l'adoption des meilleures normes, représente un idéal à atteindre et que sur le chemin de sa construction, des divergences dans les systèmes continuent d'exister et le *forum shopping* à prospérer.

Un des objectifs de la Convention est de limiter voire d'éradiquer le *forum shopping* en matière de contrats de vente internationale. Le secrétariat de la CNUDCI avait affirmé que l'un des buts de la Convention était de « *décourager la recherche du for dont le droit est le plus favorable* »<sup>579</sup>. Le *forum shopping* peut être perçu comme allant à l'encontre d'une certaine forme d'équité, brisant l'égalité entre les parties. Il se nourrit de la diversité des réglementations juridiques et alimente un esprit de concurrence entre les systèmes juridiques dont relèvent les opérateurs économiques. L'adoption de règles matérielles uniformes est considérée comme une solution à ce phénomène. Toutefois, le non-respect du principe

---

<sup>576</sup> *Ibid.*, pp.5-6.

<sup>577</sup> F. FERRARI, « Tendance insulariste et lex forisme malgré un droit uniforme de la vente », *Rev. crit. DIP* 2013, p.323.

<sup>578</sup> L.VOGEL, « Droit global, unifier le droit : le rêve impossible ? », *RIDC*, 2002, n°54.

<sup>579</sup> <http://www.uncitral.org/pdf/french/texts/sales/cisg/a-conf-97-5-f.pdf>. Les deux autres buts énoncés étant de « *réduire la nécessité de recourir aux règles du droit international privé* » et d' « *offrir un droit moderne de la vente qui convienne aux transactions de caractère international* ».

d'interprétation autonome engendre des divergences dans l'application des dispositions conventionnelles mettant ainsi en danger l'objectif d'uniformisation et par là même la suppression du phénomène de concurrence entre systèmes. Si l'interprétation du texte diverge d'un Etat à l'autre, les opérateurs pourraient se laisser tenter par la pratique du *forum shopping*.

## **B. Persistances du *forum shopping* malgré le développement du droit matériel uniforme**

La principale cause du *forum shopping* lors de la mise en œuvre de la CVIM est la persistance d'interprétations jurisprudentielles divergentes. Le professeur John Honnold avait notamment mis en garde contre le danger des interprétations divergentes en affirmant que la résolution des litiges serait compliquée et les parties seraient encouragées à pratiquer le *forum shopping* si les juridictions de pays différents persistaient à interpréter la Convention différemment<sup>580</sup>. Il peut sembler que la recherche de la juridiction qui développe une interprétation favorable au cas d'espèce soit fastidieuse mais elle a tendance à être facilitée grâce à l'accessibilité toujours plus grande des décisions internationales. Le danger peut aussi venir de l'intérieur et en l'occurrence des standards souples contenus dans la CVIM tel que le *raisonnable* ou de certaines dispositions conventionnelles, notamment l'article 28 de la Convention énonçant que :

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

Monsieur Ferrari a soutenu que « l'article 28 de la CVIM permet l'application d'autant de lois nationales qu'il y a d'Etats, puisque la question de savoir si les tribunaux sont obligés d'ordonner une exécution en nature dépend du seul droit matériel du *for* »<sup>581</sup>. Une partie à un contrat soumis à la CVIM pourrait par conséquent choisir un *for* particulier afin de bénéficier de l'exécution en nature ou de l'éviter.

---

<sup>580</sup> J.-O. HONNOLD, *Uniform Law for International Sales under the United Nations Convention*, 3th Edition, 1999, p.95.

<sup>581</sup> F. FERRARI, « Quelles sources de droit pour les contrats de vente internationale de marchandises ? Des raisons pour lesquelles il faut aller au-delà de la CVIM ? », *RDAL*, n°3, 2006, p.416.

La pratique du *forum shopping* pouvant concerner aussi bien le droit applicable au fond qu'à la procédure régissant le litige et l'aspect procédural étant ignoré par la CVIM, les parties auront toute latitude de s'adonner au *forum shopping* sur ce point même si la Convention régit le litige. En conclusion d'un ouvrage dédié à la Convention de Vienne, le professeur Franco Ferrari met en exergue le *forum shopping* relatif au choix de la procédure la plus favorable en citant les différentes questions intéressant des parties à un litige et qui les motiveront à rechercher le *for* le plus à même de répondre favorablement à leurs préoccupations<sup>582</sup>. Nous pouvons tout de même avancer que certaines questions de procédure peuvent être régies selon les principes généraux de la CVIM, notamment la question de la charge de la preuve.

Les interprétations divergentes contrarient l'essor de la CVIM. Elles pourraient inciter les opérateurs qui y sont normalement soumis à l'exclure. Ces derniers, n'ayant pas la garantie de l'interprétation qui sera faite de la CVIM, pourraient alors préférer l'exclure plutôt que de prendre le risque de se voir appliquer le texte interprété de façon imprévisible. L'autre option qui s'offre à eux afin de contrer ce risque, serait de choisir la juridiction dont l'interprétation peut leur être la plus favorable. La pratique de ce *forum shopping* procédural préserverait l'application de la CVIM dans le sens où la Convention demeurera appliquée mais elle va à l'encontre de l'objectif premier du droit uniforme ! L'étude nécessaire préalable au choix du meilleur *for* aura un coût que des parties à un contrat de vente internationale ne sont pas toujours en mesure d'assurer. Cette option ne pourra donc être mise en œuvre que par les plus privilégiés, c'est-à-dire des parties disposant des ressources nécessaires pour faire appel à des conseils avisés. Nous retrouvons là les travers du *forum shopping* qui creuse les inégalités entre les opérateurs économiques. Ce raisonnement est évidemment valable pour tous les instruments uniformisant le droit matériel du commerce international.

Le respect du principe d'interprétation autonome remédie à cette difficulté. En effet, lorsque les interprètes mettent en œuvre la méthode autonome, ils opèrent une interprétation similaire quelle que soit leur *lex fori*, une interprétation basée sur les références du droit transnational et

---

<sup>582</sup> F. FERRARI, *Le contrat de vente internationale, Applicabilité et application de la Convention de Vienne*, Bruylant, 2006, p.201 : « il ne faut pas sous-estimer l'importance des divergences entre les différents systèmes de procédure : citons, par exemple, l'existence, dans certains ordres juridiques, de la procédure de *pre-trial discovery*, inconnue dans d'autres Etats. De même, les données relatives à l'efficacité et à la rapidité des procédures judiciaires (sur lesquelles la Convention de Vienne n'a aucune influence) sont de nature à influencer le choix du *for*. La langue de la procédure, la réputation d'impartialité du *for* (ou de partialité, si elle est en faveur du demandeur) sont des éléments supplémentaires qui peuvent être pris en compte, de même que les coûts du procès ou les divergences qui existent en matière de règles de droit international privé et les possibilités concrètes offertes aux plaideurs par un système juridique de pouvoir procéder à l'exécution forcée du jugement. Certains auteurs, enfin, comptent, de façon plus générale, le *legal climate* parmi les raisons qui inciteraient à préférer un *for* à un autre ».

non sur celles de droits nationaux. Les opérateurs n'ont alors plus aucun intérêt à privilégier un *for* en particulier.

### ***Conclusion de la section***

Interpréter les termes conventionnels de façon autonome est le principe à respecter, se détacher de toute référence au droit national est la règle pour le mettre en œuvre. Toutefois, la notion de droit international privé évoquée dans la Convention est à comprendre dans le sens du *for* concerné. Elle sera utile à la détermination du droit national applicable au comblement d'une lacune, en l'absence de principe général sous tendant la CVIM apte à le faire. La mise en œuvre de cette directive, qui doit représenter le dernier recours de l'interprète face à une lacune conventionnelle, ouvre la voie au *forum shopping*. Ce dernier phénomène semble être une conséquence inévitable du développement des relations commerciales internationales et de l'enchevêtrement des normes ainsi que de la multiplication des choix de *for* possibles. Les opérateurs du commerce international optent pour les *fors* qui leur sont le plus favorables. Or ce qui est perçu par les opérateurs comme une opportunité dont leurs conseillers juridiques sauront les faire bénéficier, introduit de l'insécurité et de l'inéquité dans les relations commerciales internationales. Les opérateurs ne pourront pas toujours savoir quelles normes leur seront applicables et ne disposeront pas tous de l'opportunité d'opérer un tel choix.

### ***Conclusion du chapitre***

En appliquant le principe d'interprétation autonome lors de la mise en œuvre de la CVIM, la référence à un système juridique interne quelconque est à soigneusement éviter. L'interprète se fondera sur le texte lors de l'opération interprétative pour appréhender ses dispositions. Face à une lacune conventionnelle, conformément à l'article 7-2, l'interprète recherchera les principes généraux inspirant la Convention en mesure de la combler, puis se tournera, en dernier recours seulement, vers le droit national subsidiaire pour y trouver une réponse. La détermination des principes généraux inspirant la CVIM pourra comporter elle aussi plusieurs étapes, à savoir le recours direct au texte même de la CVIM dont l'interprète tirera des

principes généraux qui peut être suivi d'une consultation des Principes UNIDROIT représentant une codification des principes généraux du droit du commerce international. Si la recherche de principes généraux inspirant la CVIM en mesure de combler les lacunes conventionnelles s'avère non fructueuse, l'interprète déterminera le droit national subsidiaire en vertu des règles du droit international privé applicable afin de trouver une solution dans un système juridique interne. Le droit international privé est la seule expression de la CVIM, qui se trouve à l'article 1.1.b et 7-2, à être appréhendée selon l'entendement du droit interne. Les autres termes conventionnels sont à interpréter de façon autonome, détachée des droits internes qui ne pourront être utilisés en matière d'interprétation, que lors du processus de comblement des lacunes lorsqu'aucun principe n'a pu se montrer utile. Force est de constater que les interprètes ne respectent pas toujours ce schéma et évincent souvent l'étape relative à la recherche de principes inspirant la CVIM pour combler une lacune.

Par exemple, la détermination du taux d'intérêt applicable aux sommes dues en vertu du contrat soumis à la CVIM est considérée comme une lacune conventionnelle. Alors que la grande majorité des interprètes la comblent en ayant directement recours au droit interne désigné par les règles de droit international privé du droit subsidiaire applicable, d'autres recherchent plus justement la solution en passant par les principes généraux sous-tendant la Convention.

## Chapitre 2. Etude de la jurisprudence relative aux taux d'intérêts applicables aux sommes dues en vertu des contrats soumis à la CVIM

L'article 78 de la CVIM accorde un droit à des intérêts au créancier de toute somme due en vertu d'un contrat soumis à la CVIM :

*« Si une partie ne paye pas le prix ou toute autre somme due, l'autre partie a droit à des intérêts sur cette somme, sans préjudice des dommages-intérêts qu'elle serait fondée à demander. »*

Un auteur explique qu'en vertu de cette disposition, il existe une présomption de préjudice né de l'inexécution d'une obligation monétaire,<sup>583</sup> qui serait considérée par la jurisprudence arbitrale internationale comme une règle transnationale<sup>584</sup>. Cette présomption est également posée par les Principes UNIDROIT (7.4.9 (1))<sup>585</sup>.

Une décision du tribunal de première instance des communautés européennes en date du 9 octobre 2002, condamnant la Commission des Communautés européennes qui était poursuivie, en application d'un règlement communautaire, à payer une certaine somme augmentée d'intérêts, a affirmé l'existence d'un principe général reconnaissant un préjudice, devant être indemnisé, pour tout retard de paiement. La Cour a ainsi soutenu : *« De même, l'article 78 de la convention des Nations Unies sur les contrats de vente internationale de marchandises dispose que, si une partie ne paie pas le prix ou toute autre somme due, l'autre partie a droit à des intérêts sur cette somme. Le droit communautaire reconnaît une telle obligation d'indemnisation comme principe général de droit »*<sup>586</sup>. Le parallèle établi par la Cour entre le droit communautaire et la CVIM révèle la réalité d'un droit transnational formé de principes généraux reconnus par les divers systèmes juridiques et que l'on peut retrouver

---

<sup>583</sup> J. ORTSHEIDT, *La réparation du dommage dans l'arbitrage commercial international*, Nouvelle Bibliothèque de Thèses, Dalloz, 2001, p.230.

<sup>584</sup> *Ibid.*, §517, p.238.

<sup>585</sup> ARTICLE 7.4.9

*(Intérêts pour non-paiement de somme d'argent)*

*« 1) En cas de non-paiement d'une somme d'argent à l'échéance, le créancier a droit aux intérêts de cette somme entre l'échéance et la date du paiement, qu'il y ait ou non exonération.*

*2) Le taux d'intérêt est le taux bancaire de base à court terme moyen pour la monnaie de paiement du contrat au lieu où le paiement doit être effectué ou, à défaut d'un tel taux en ce lieu, le même taux dans l'Etat de la monnaie de paiement. En l'absence d'un tel taux à l'un ou l'autre lieu, le taux d'intérêt est le taux approprié fixé par la loi de l'Etat de la monnaie de paiement.*

*3) Le créancier a droit, en outre, à des dommages-intérêts pour tout préjudice supplémentaire. »*

<sup>586</sup> Arrêt du tribunal de première instance des communautés européennes, 9 octobre 2002, affaire T-134/01.

dans les textes juridiques internationaux. La juridiction européenne élève ici la règle posée par l'article 78 de la CVIM au rang de principe général de droit.

L'article 78 de la CVIM oblige l'octroi d'intérêts sur toute somme due en vertu du contrat de vente mais il ne règle pas la question relative à la fixation du taux d'intérêt. Cette disposition, fort sollicitée devant les tribunaux étatiques et arbitraux, impose la nécessité de décider à quel taux se fier.

L'article 84 de la CVIM évoque également la question des intérêts :

*« Si le vendeur est tenu de restituer le prix, il doit aussi payer des intérêts sur le montant de ce prix à compter du jour du paiement. »*

L'exigence de paiement des intérêts dans le cas de figure précis de la restitution du prix par le vendeur aurait pu être déduite de l'article 78 de la CVIM mais il semble que les rédacteurs aient préféré s'assurer de la bonne mise en œuvre de la règle en précisant sa teneur. L'indétermination du taux auquel fixer les intérêts dus persiste dans l'article 84 de la CVIM.

La question des intérêts sur les sommes dues en vertu du contrat de vente internationale représente indubitablement une lacune au sens de l'article 7-2 car les rédacteurs de la Convention ont posé la règle sans préciser son régime (point de départ, durée et taux). La problématique du taux d'intérêts suscite notamment des controverses en doctrine et des positions divergentes dans la jurisprudence que nous tenterons d'analyser et dont nous essayerons de faire émerger les idées convergentes pour l'élaboration de solutions optimales.

Les deux sentences du professeur Michael Joachim Bonell, rendues en 1994 sous les auspices du Centre international d'arbitrage de la Chambre économique fédérale d'Autriche, ont posé la question de la qualification du taux d'intérêt dans la CVIM<sup>587</sup>. S'il s'agit d'une exclusion, cela « *aurait comme conséquence que le taux d'intérêt serait déterminé toujours selon le droit national compétent en vertu de règles de conflit de lois applicables* » et s'il s'agit d'une lacune conventionnelle, cela « *aurait comme conséquence que le taux d'intérêt applicable pourrait être établi d'une façon autonome selon les principes généraux du droit dont la CVIM s'inspire* ». Monsieur Bonell avait affirmé que la « *seconde branche de l'alternative est préférable, surtout en raison du fait qu'un recours automatique à un droit national ne serait guère conciliable avec le principe entériné par l'article 78 CVIM, au moins dans le cas où le droit national visé interdit explicitement le versement d'intérêts.* » Il est effectivement

---

<sup>587</sup> I. SEIDL-HOHENVELDERN, *JDI*, n°4, 1995, p.1099.

largement admis que la question du taux d'intérêts représente une lacune conventionnelle car le principe de l'octroi d'intérêts est bien fixé par la Convention alors que le taux demeure non fixé, ce qui correspond à l'énoncé de l'article 7-2 (« matières régies par la présente Convention et qui ne sont pas expressément tranchées par elle »). Par conséquent, la question du taux d'intérêt doit être comblée en adoptant les solutions préconisées par l'article 7-2 de la CVIM.

Les jurisprudences française (section 1), internationale (section 2) et arbitrale (section 3), relatives à la question du taux d'intérêts seront étudiées afin de déterminer s'il s'en dégage une ligne de conduite claire, précise et constante. La multitude des solutions utilisées par les interprètes est notable. Le recours au droit national désigné par les règles de conflit est largement présent dans la jurisprudence. Il est plus usité par les juridictions étatiques, notamment françaises, que par les tribunaux arbitraux qui démontrent une plus grande flexibilité dans la détermination du taux d'intérêts applicable aux sommes dues en vertu des contrats soumis à la CVIM.

Nous examinerons l'application des articles 78 et 84 de la CVIM par la jurisprudence française toutefois nous nous limiterons à la mise en œuvre de l'article 78 en ce qui concerne la jurisprudence émanant des juridictions étatiques étrangères et arbitrales. En tout état de cause, il ressortira des prochains développements que la question de la détermination du taux d'intérêts sera réglée selon la même méthode que l'interprète se trouve face à l'article 78 ou 84 de la CVIM.

## **Section 1. La jurisprudence française : application du taux d'intérêt désigné par le droit subsidiaire**

La mise en œuvre des articles 78 (§1) et 84 (§2) de la CVIM sera étudiée.

### **§1. L'article 78 de la CVIM**

Pour répondre à la lacune du taux d'intérêt posée par l'article 78 de la CVIM, les juges français privilégient nettement l'application de la *lex fori* (A) ainsi que le recours aux règles de conflit de lois (B).

#### **A. Recours à la *lex fori***

La Cour d'appel de Grenoble a rendu un arrêt le 28 novembre 2002 portant sur une vente de machines destinées à l'industrie sucrière<sup>588</sup>. Il s'agissait en l'espèce d'un vendeur cubain et d'un acheteur français. La Cour a décidé d'appliquer le taux d'intérêt légal français avec pour seul argument qu' « *aucun élément n'étant fourni par l'intimée sur le taux légal à Cuba en 2001 et 2002 c'est le taux légal d'intérêt français qui s'appliquera, ceci afin de pallier toute difficulté d'exécution du présent arrêt entre les deux parties.* » La Cour aurait-elle pu s'orienter vers un autre choix pour se conformer à l'esprit de la CVIM dont elle avait déterminé l'applicabilité en vertu d'un raisonnement défaillant? En effet, elle a appliqué les règles de conflit françaises, à savoir la Convention de Rome désignant le droit cubain comme celui présentant le plus de liens avec le contrat avant de soutenir que ce dernier s'identifiait à la CVIM concernant le droit de la vente puisque Cuba avait ratifié la Convention, comme la France. Il aurait fallu aboutir à ce résultat en appliquant simplement l'article 1(a) de la CVIM disposant que la CVIM s'applique aux contrats de vente conclus entre deux parties dont les

---

<sup>588</sup> CA Grenoble, 28 novembre 2002, RG n°01/01490 ; <http://www.cisg.fr/decision.html?lang=fr>.

établissements se trouvaient dans deux Etats contractants ! Les deux Etats en question n'ayant pas émis de réserves à l'encontre de cette disposition.

Il a été remarqué que les juges français ont pour habitude d'appliquer systématiquement le droit du for pour fixer le taux d'intérêt. Ainsi, le Professeur Claude Witz a déploré que les « *juges du fond français continuent d'appliquer mécaniquement le taux légal français rattachant implicitement ce taux à la lex fori* » alors qu'il précise : « *le courant nettement dominant est en faveur du taux d'intérêt tel que fixé par la loi régissant le contrat, pour toutes les questions non couvertes par la CVIM* »<sup>589</sup>. Selon Monsieur Witz, il faudrait que le juge détermine la loi applicable au contrat pour appliquer ses règles en matière de taux d'intérêt et non qu'il applique directement les règles du droit français régissant la question.

## **B. Recours aux règles de conflit de lois**

Dans une affaire traitée par le Tribunal de commerce de Versailles le 12 mars 2010,<sup>590</sup> un vendeur italien et un acheteur français s'imputaient mutuellement des manquements au contrat. Le vendeur demandait au tribunal de condamner l'acheteur à le dédommager du préjudice subi en appliquant un intérêt calculé sur le taux légal italien. Il avançait que : « *pour toute question non réglée par la CVIM, c'est le droit italien qui est applicable en raison de l'article 4-2 de la Convention de Rome du 19 juin 1980.* » Le tribunal condamnera effectivement l'acheteur français à payer le prix de la marchandise majoré d'intérêts au taux légal italien. En l'espèce, le droit italien a servi à déterminer le taux d'intérêt en raison de son applicabilité en vertu de la Convention de Rome disposant que la loi applicable à un contrat est celle du lieu de résidence de la partie en charge de l'obligation caractéristique. La Cour ne cherche donc pas à déterminer le taux d'intérêt selon des principes sous tendant la Convention. Un arrêt récent de la Cour d'appel de Bordeaux<sup>591</sup> rappelle que l'article 78 de la CVIM n'indique pas les modalités de calcul des intérêts et utilise alors la Convention de la Haye désignant le droit italien, droit du vendeur en l'espèce. Une fois encore les juges n'ont pas cru bon de s'attacher à la directive de l'article 7-2 enjoignant les interprètes de rechercher

---

<sup>589</sup> C. WITZ, « Droit uniforme de la vente internationale des marchandises : panorama 2004 », *D.* 2005, n33, p.2289.

<sup>590</sup> <http://www.cisg.fr/decision.html?lang=fr>.

<sup>591</sup> CA Bordeaux, 30 avril 2015, RG n°12/06258, <http://www.cisg.fr/decision.html?lang=fr>.

d'abord l'application de principes généraux en mesure de combler les lacunes conventionnelles. L'application du *taux légal* à la somme indemnisant le préjudice ainsi qu'à celle correspondant au remboursement des dépenses du vendeur en vertu de l'article 85 de la CVIM, sans autre explication quant au raisonnement menant à la détermination dudit taux d'intérêts, a été effectuée par la Cour d'appel d'Aix en Provence, dans une décision datant du 4 juin 2015<sup>592</sup>. Une récente décision française ayant traité la question de la détermination du taux d'intérêts date du 16 février 2017<sup>593</sup>. Il s'agit d'un arrêt de la Cour d'appel de Douai qui avait accepté de revoir cet unique point par rapport à la décision du tribunal de première instance qu'il confirme en tous ses autres points. Il s'agissait en l'espèce d'une vente de bobines de papiers par une société allemande réclamant le paiement de la marchandise livrée à une société française qui alléguait une non-conformité de la marchandise. La Cour d'appel enjoint l'acheteur français de payer la somme due mais infirme le jugement de première instance en ce qu'il avait déterminé le taux d'intérêt en application de l'article L.313-2 du Code monétaire et financier conformément au droit français interne. « *Si l'article 78 de la convention envisage la possibilité pour la partie non payée de solliciter, outre des dommages et intérêts éventuellement, des intérêts, il n'en demeure pas moins que la convention de Vienne ne comporte aucune disposition spécifique pour déterminer le taux d'intérêt de retard applicable s'agissant d'une vente internationale. Pour les matières non tranchées par la convention, les questions seront réglées conformément à la loi applicable en vertu des règles de droit international privé* ». La Cour met en œuvre les règles de conflit issues du règlement Rome 1 désignant la loi du vendeur s'agissant en l'espèce du droit allemand. Nous déplorons encore dans ce cas d'espèce le « raccourci » mis en œuvre par la Cour qui ne respecte pas les étapes édictées par l'article 7-2 de la CVIM. Elle ne recherche pas les principes sous-tendant la CVIM qui auraient pu être mis en œuvre, notamment le principe de la réparation intégrale, même s'il aurait pu finalement mener au même résultat, c'est-à-dire à mettre en œuvre le droit du créancier (en l'espèce, le droit allemand). Elle n'évoque pas non plus la possibilité d'utiliser le taux *LIBOR* permettant de respecter le caractère international de la Convention<sup>594</sup>.

Il n'y aurait donc pas d'évolution chez les juges du fond français concernant cette question. Ils continuent en grand nombre à appliquer automatiquement le taux désigné par la *lex fori* ou bien à passer par les règles de conflit désignant un droit national pour fixer ce taux.

---

<sup>592</sup> CA Aix en Provence, 4 juin 2015, n°13/18045, <http://www.cisg.fr/decision.html?lang=fr>.

<sup>593</sup> <http://www.cisg.fr/decision.html?lang=fr>, RG n°15/02339.

<sup>594</sup> Ce point sera développé au niveau de : Section 3 §2.C.1.

## §2. L'Article 84 de la CVIM

Dans un arrêt du 21 novembre 1996<sup>595</sup>, la Cour d'appel d'Aix condamne une des parties (le vendeur allemand) à rembourser le prix contre restitution des marchandises (tôles laminées), « avec intérêts au taux légal à compter du jour du règlement ». Dans un arrêt du 18 septembre 2008,<sup>596</sup> la Cour d'appel de Lyon a confirmé la décision de première instance en faveur de l'acquéreur jordanien : celui-ci avait bien droit à « la restitution du prix versé outre intérêts à compter du jour du paiement » en vertu de l'article 84 et l'a infirmé s'agissant des dommages-intérêts qui lui avaient été refusés par les juges du fond et que la Cour d'appel lui accorde avec « intérêts au taux légal à compter du présent arrêt ». La Cour s'en réfère donc au taux du *for* sans aucune explication à ce sujet ! Les mêmes observations sont de rigueur que pour la jurisprudence relative à la mise en œuvre de l'article 78 de la CVIM: les juges du fond semblent appliquer systématiquement leur *lex fori* pour fixer le taux d'intérêt et il n'y a guère d'évolution dans les plus récentes décisions par rapport aux premières.

La similitude entre les deux dispositions avait été posée dès 1994 dans une sentence<sup>597</sup> expliquant que l' « article 78 de la Convention de Vienne sur la vente dispose que le créancier a droit à des intérêts « sans préjudice des dommages-intérêts ». L'objet de cette disposition est d'établir une distinction entre les intérêts et les dommages-intérêts et de permettre la réparation de la perte financière due au simple fait que le retard de paiement a un coût financier. C'est la même idée générale qui est à l'origine de l'article 84 qui oblige le vendeur qui doit rembourser le prix à payer des intérêts calculés sur la base de celui-ci à compter de la date à laquelle il a reçu l'argent. » Dans cette sentence, l'arbitre unique après avoir cité les différentes solutions envisageables pour fixer le taux d'intérêt (le taux en vigueur dans l'Etat dont le droit est applicable, le taux en vigueur au lieu de l'établissement du créancier, le taux en vigueur au lieu du paiement, le taux en vigueur au lieu de la procédure), expose son raisonnement qui est très pertinent : « le taux d'intérêt est étroitement lié à une monnaie précise. Il serait assez peu logique de fonder le calcul des intérêts dus pour retard de paiement d'un prix convenu dans une monnaie forte sur le taux légal en vigueur au lieu d'un établissement situé dans un pays qui a une inflation forte et, par conséquent, un taux

---

<sup>595</sup> RG n°9418531, [www.cisg.fr](http://www.cisg.fr).

<sup>596</sup> RG n°07/03304, [www.cisg.fr](http://www.cisg.fr).

<sup>597</sup> Sentence rendue en 1994 dans l'affaire n°7585, *JDI*, n°4, 1995, p.1018.

*d'intérêt élevé.* » En l'espèce le prix étant convenu en marks allemands, l'arbitre a décidé d'appliquer le taux allemand.

### ***Conclusion de la section***

Les décisions parcourues sont représentatives de l'attitude des juges français face à la lacune du taux d'intérêts majorant les sommes dues en vertu du contrat de vente internationale soumis à la CVIM : ils appliquent le droit national. Les juridictions françaises appliqueront, de façon majoritaire, leur *lex fori* ou bien le droit national subsidiaire à la CVIM désigné par les règles de conflit du droit international privé du *for*.

Il est permis d'avancer que les juges français ne mettent pas en œuvre le principe d'interprétation autonome face à la question de la détermination du taux d'intérêts en application des dispositions de la CVIM. Ils ne prennent pas en compte le caractère international des dispositions mises en œuvre ni ne cherchent à promouvoir l'uniformité de leur application. Enfin, pour répondre à la lacune du taux d'intérêt, ils ne passent pas par la mise en œuvre d'un principe général sous tendant la CVIM.

Voyons si les juridictions étrangères font mieux.

## **Section 2. La jurisprudence internationale : interprétation non uniforme de l'article 78**

Déterminer le taux d'intérêt applicable aux sommes dues en vertu du contrat soumis à la CVIM selon le droit national régissant le contrat de façon subsidiaire (désigné par le droit international privé) est un choix constant de la jurisprudence internationale (§1). Un grand nombre de décisions choisissent d'appliquer directement le taux du *for* (§2). En tout état de cause, le recours au *for* par les tribunaux étatiques lors de la détermination du taux d'intérêt est significatif.

## §1. Application du droit subsidiaire désigné par le droit international privé du *for*

Une des premières décisions allemandes appliquant la Convention<sup>598</sup> affirme que l'article 78 de la CVIM ne fixant pas le taux des intérêts à percevoir sur toute somme due en vertu du contrat, le tribunal doit recourir aux règles de droit international privé allemandes. Ensuite, le tribunal applique le taux qui est similaire dans les deux Etats où sont établies les parties au litige (taux de 5% fixé par les droits allemand et suisse) sans préciser un choix en raison de cette similitude. Dans une autre décision allemande rendue à la même période,<sup>599</sup> la Cour a exposé le raisonnement suivant : elle affirme d'abord que l'article 78 de la CVIM établit uniquement l'obligation de payer des intérêts sans rien prévoir concernant le taux applicable, qu'il en résulte une lacune conventionnelle et un différend concernant la méthode pour la combler. La Cour explique qu'il est admis que le taux d'intérêt doit être déterminé en recourant aux principes généraux de la CVIM afin d'aboutir à un droit uniforme international, en se référant notamment aux écrits du professeur Peter Schlechtriem. Elle présente ensuite l'opinion contraire affirmant qu'aucune solution uniforme n'a été trouvée par les rédacteurs de la CVIM car les opinions à ce sujet seraient inconciliables. La Cour conclut qu'il est préférable de fixer le taux d'intérêt selon le droit interne comblant la CVIM déterminé selon les règles de conflit de lois du *for*. En conséquence de quoi, la Cour affirme que selon le droit international privé allemand, le taux d'intérêts est déterminé selon le droit applicable au contrat et qu'en l'occurrence, le contrat est soumis à la CVIM ! La Cour met en œuvre la règle de droit international privé allemande relative au droit applicable aux contrats : il s'agit du droit du pays qui a les liens les plus étroits avec le contrat et concernant le contrat de vente, il s'agit du pays où le vendeur a son établissement principal (en l'espèce, le droit italien). Comme pour les décisions françaises, l'écrasante majorité des décisions allemandes appliquent le taux du droit national subsidiaire à la CVIM<sup>600</sup>.

Un tribunal néerlandais<sup>601</sup> a estimé qu'il était raisonnable d'appliquer le taux d'intérêt fixé par la loi allemande car le prix de la marchandise était exprimé en monnaie allemande et le droit

---

<sup>598</sup> Cour d'appel de Francfort, 20 avril 1994 : <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/940420g1.html>.

Voilà ce que dit le résumé d'Unilex: "*The seller was granted interest on the price (Art. 78 CISG). As CISG does not determine the rate of interest, the court applied German private international law rules. The court left open the question whether Swiss law or German law applied, as the legal interest rate is the same in both countries*"; <http://www.unilex.info/case.cfm?pid=1&do=case&id=47&step=Abstract>.

<sup>599</sup> District Court of Aachen (Landgericht), 20 juil. 1995; <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/950720g1.html>.

<sup>600</sup> Cette analyse résulte de la classification élaborée par le site UNILEX.

<http://www.unilex.info/dynasite.cfm?dssid=2376&dsmid=13356>.

<sup>601</sup> 30 décembre 1993, CLOUT CNUDCI 1995.

allemand était applicable en vertu des règles de droit international privé. Une double justification du choix de la loi déterminant le taux d'intérêt, l'une tenant au principe de réparation intégrale, même s'il n'est pas exprimé, et l'autre ayant recours au droit subsidiaire désigné par le droit international privé du for. Le tribunal a ainsi respecté les directives énoncées par l'article 7-2 de la CVIM.

Une décision suisse<sup>602</sup> a condamné l'acheteur, poursuivi par le vendeur, à payer le prix d'achat assorti d'intérêts au taux légal tel que fixé par la loi italienne applicable subsidiairement au contrat.

Les décisions d'horizons divers précédemment citées, remontent aux premières applications jurisprudentielles de la CVIM.

## **§2. Application du taux d'intérêt du *for***

Une forte tendance est marquée par l'application du taux d'intérêt du *for*. Elle sera constatée au niveau de la jurisprudence américaine (A), suisse (B) ainsi qu'argentine (C).

### **A. La jurisprudence américaine**

Il a été affirmé dans une décision américaine qu'il existe neuf méthodes de détermination du taux d'intérêts en application de la CVIM<sup>603</sup>. En l'espèce, en l'absence d'une méthode unique employée par les tribunaux et les parties ayant échoué à fournir des informations nécessaires qui auraient permis à la Cour d'établir un taux sur mesure, cette dernière a recours aux principes utilisés par les tribunaux fédéraux en matière de conflits de lois. La Cour affirme : « *it is well-settled* » a federal court sitting in diversity jurisdiction must apply the substantive law of the state in which it sits », *including its choice of law [...]* « In diversity cases, federal courts look to state law to determine the availability of rules for computing

---

<sup>602</sup> Tribunal commercial du canton de Zurich, 9 septembre 1993, CLOUT CNUDCI 1995.

<sup>603</sup> United States, 21 May 2004 Federal District Court (Chicago Prime Packers, Inc. V. Northam Food Trading Co.): <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/040521ul.html>.

La Cour cite la doctrine : <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/thiele.html>.

prejudgment interest » ». La Cour applique alors le droit du *for* qui conduit en l'espèce à la soumission de la question au droit de l'Etat de l'Illinois, c'est-à-dire le taux fixé par décret dans l'Illinois (*Illinois Interest Act*)<sup>604</sup>. La Cour ajoute que l'application du taux du droit du *for* (« *forum state* ») est une pratique courante dans les affaires soumises à la CVIM malgré la contradiction avec l'objectif de promotion de l'uniformité internationale poursuivi par la CVIM. La Cour s'appuie là encore sur la doctrine<sup>605</sup>. Ce type de choix est regrettable en ce qu'il reste attaché à l'application d'un droit national, et même si l'on est tenté de saluer la recherche jurisprudentielle et doctrinale de la Cour, force est de constater qu'elle manque de pertinence car la jurisprudence citée est américaine et la doctrine citée ne fait que commenter la pratique jurisprudentielle et ne fournit pas de directives utiles à la Cour. Une autre décision américaine a affirmé qu'il fallait s'en référer à l'article 7-2 de la CVIM traitant de la méthode de comblement des lacunes pour déterminer le taux d'intérêt mais qu'en l'espèce, la CVIM ne contenait pas de principe général qui pouvait venir éclairer la question. La Cour conclut à la nécessité du recours au droit international privé. En l'espèce, elle estime ne pas se trouver dans une situation impliquant une diversité d'ordres juridiques (« *diversity jurisdiction* »), les parties étant américaines malgré l'application de la CVIM (« *incomplete diversity between the parties* »). Par conséquent, la Cour suit la jurisprudence fédérale en appliquant le taux national<sup>606</sup>. Ces décisions reflètent l'attitude générale des juridictions américaines appliquant la CVIM. Celles-ci sont peu enclines à respecter le caractère international du texte ou à rechercher son application uniforme et demeurent très attachées à leurs règles internes.

Madame Giardina se réfère à une décision américaine de 2004<sup>607</sup> qui a déterminé le taux d'intérêt selon le droit subsidiaire régissant le contrat, à savoir le droit interne du pays d'exécution des obligations contractuelles (l'Etat de l'Illinois en l'espèce). L'auteur affirme que l'application du taux d'intérêt du *for* est répandue dans la jurisprudence comparée relative à la CVIM, ce qui va à l'encontre de l'objectif conventionnel de promotion de l'uniformité et

---

<sup>604</sup> En matière de litige contractuel, l'Illinois applique le second Restatement sur les conflits de lois qui oriente les tribunaux vers les clauses de droit applicable ou au lieu d'exécution du contrat. En l'espèce, la Cour affirme qu'il n'y a pas de clause de droit applicable mais que le contrat s'exécute indubitablement dans l'Illinois. Il s'agissait en l'occurrence du lieu de livraison (travers de porc). Selon un autre arrêt repris ici : « *In Illinois, prejudgment interest, whether grounded in a statute or equity, is based on the concept of fairness and is awarded to make the plaintiff whole for the loss of use of money wrongfully withheld.* »

<sup>605</sup> Mc NAMARA: « *in the absence of direction, courts have often awarded interest according to the applicable law of forum jurisdiction* ».

<sup>606</sup> United States 15 April 2009 Federal District Court [New Jersey] (*San Lucio, S.r.l.etal. V. Import&Storage Services, LLC*), <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/090415u1.html>.

<sup>607</sup> U.S. District Court Illinois, Chicago Prime Packers Inc. v. Northam Food Trading Co., May 21, 2004; <http://www.unilex.info/case.cfm?pid=1&id=974&do=case>.

produit une diversité significative au niveau des solutions jurisprudentielles<sup>608</sup>. L'auteur cite également une décision belge de 2001<sup>609</sup> dans laquelle le tribunal décide de déterminer le taux conformément au droit de l'Etat dans lequel la monnaie est exprimée<sup>610</sup> mais le résumé fourni par UNILEX indique que « *the seller was awarded interest at the belgian statutory rate* ». Le tribunal choisit donc d'appliquer le taux du for même s'il n'affirme pas expressément l'orientation de son choix.

## B. Une décision suisse

La Chambre civile de la Cour de justice du canton de Genève a rendu une décision le 12 mai 2006<sup>611</sup> dans laquelle elle a affirmé, s'agissant d'une affaire relative à des factures impayées, que le vendeur qui n'a pas reçu le prix des marchandises est en droit de réclamer des intérêts sur la somme due et que le taux applicable est celui du lieu de l'établissement du débiteur. La Cour se réfère à la doctrine pour justifier cette dernière affirmation<sup>612</sup>. La Cour a également précisé que « *les intérêts moratoires commençaient à courir dès l'exigibilité des montants dus, le taux pratiqué au lieu d'établissement du débiteur étant applicable, conformément au but poursuivi par la CVIM* ». L'acheteur ayant son établissement en Suisse, le taux fixé par la loi suisse (5%) a été appliqué en l'espèce. Il est intéressant de se demander en quoi fixer le taux d'intérêt en fonction du lieu d'établissement du débiteur revient à respecter le but poursuivi par la CVIM. La Cour a-t-elle considéré que cette pratique correspond au principe de la réparation intégrale contenu dans la CVIM ? Dans ce cas d'espèce, encore une fois, le tribunal n'affirme pas expressément son choix d'appliquer le taux du for mais c'est ce qu'il fait en tout état de cause. Dans cette même décision, la Cour a eu recours à un autre système juridique interne pour répondre à une question exclue de la CVIM, celle de la prescription.

---

<sup>608</sup> A. GIARDINA, "Issues of applicable law and uniform laws on interest: basic distinctions in national and international practice", *Dossier of the ICC Institute of World Business Law: Interest, Auxiliary and Alternative Remedies in International Arbitration*, 2008, p.131. ("The determination reached in that case also indicated that, despite the CISG's evident purpose to promote uniformity, the result of applying the forum's interest rate is quite common in comparative CISG case law, thus generating significant variability in terms of solutions").

<sup>609</sup> Rechtbank van KoophandelVeurne, BV BA G-2 v. A.S. C.B., Case No. A/00/00665, April 25, 2001; <http://www.unilex.info/case.cfm?pid=1&id=953&do=case>.

<sup>610</sup> "According to the Court's ruling, the seller-plaintiff was entitled to interest under Article 78 CISG because of the late payment, but, "whereas the CISG does not itself determine the interest rate in the case of late payment, this interest rate is determined according to the law of the currency of payment".

<sup>611</sup> <http://globalsaleslaw.com/content/api/cisg/urteile/1726.pdf>.

<sup>612</sup> C.MING et K.NEUMAYER, *Convention de Vienne sur les contrats de vente internationale de marchandises*, Commentaire, com. N°2, art.78, et P.TERCIER, *Les contrats spéciaux*, 3<sup>ème</sup> édition.

C'est ainsi que le droit allemand a été désigné par la Convention de la Haye sur la loi applicable aux ventes à caractère international d'objets mobiliers corporels du 15 juin 1955, afin de répondre à la question de la prescription des actions civiles. Face à une lacune et à une exclusion du texte, la solution adoptée dans les deux cas a été le recours à un droit national, ce qui a toutefois abouti à l'application de différents droits nationaux. Pour respecter l'esprit et l'objectif de la CVIM, il aurait fallu chercher à mettre en œuvre le principe de la réparation intégrale sous tendant la CVIM pour déterminer le taux d'intérêt. Cette démarche aurait pu mener au même résultat si le taux du *for* était bien celui qui procurait la réparation la plus complète. Et face à la question de la prescription, il aurait été préférable de recourir aux règles de la Convention de New York de 1974 représentant le droit matériel unifié en la matière même si le texte n'était pas applicable aux parties, et ce, à moins que ces dernières n'expriment leur rejet à son égard. Il est à noter que l'écrasante majorité des décisions suisses applique le taux du droit national applicable au contrat subsidiairement à la CVIM<sup>613</sup>.

### C. Des décisions argentines

Une décision argentine datant de 1991<sup>614</sup> a posé une solution quelque peu originale en se référant à l'article 9 de la CVIM pour déterminer le taux d'intérêt après avoir affirmé qu'il s'agissait d'une lacune qu'il convenait de combler en utilisant les principes généraux innervant la CVIM conformément à son article 7-2<sup>615</sup>. Le tribunal a soutenu que le taux d'intérêt devait être régi par un usage largement reconnu et observé dans le commerce international. Le tribunal se réfère à l'article 9 de la CVIM et affirme qu'en Argentine les usages du commerce international mènent à l'application du *Prime rate* (qui s'élevait alors à 10%) concernant les sommes dues en dollars américains. Le tribunal se réfère aux usages ayant cours en Argentine en tant que droit du *for* sans chercher d'abord les principes généraux sous-tendant la CVIM ni vérifier si c'est bien le droit national subsidiaire applicable en

---

<sup>613</sup> Cette analyse résulte de la classification élaborée par le site UNILEX.

<http://www.unilex.info/dynasite.cfm?dssid=2376&dsmid=13356>

<sup>614</sup> <http://www.unilex.info/case.cfm?id=184>.

<sup>615</sup> C. THIELE, "Interest on Damages and Rate of Interest Under Article 78 of the U.N. Convention on Contracts for the International Sale of Goods", [\*Vindobona Journal of International Commercial Law and Arbitration\*](#) (1998) 3-35.

l'espèce. Le caractère international de la CVIM n'est donc pas pris en compte. Une autre décision argentine datant de 1994 a adopté la même méthode pour fixer le taux d'intérêts<sup>616</sup>.

Une Cour d'appel argentine avait refusé l'octroi d'intérêts compensatoires dans une décision datant du 7 octobre 2010 estimant que le principe de réparation intégrale ne le garantit pas alors que l'opinion dissidente de l'un des juges du tribunal avait admis l'octroi d'intérêts compensatoires basé sur la CVIM. Le juge avait exposé le raisonnement suivant pour déterminer le taux à appliquer: « *In the absence of an express regulation, the rate of interest should be the one agreed to by the parties, and when there is no agreement, the rate based on the law that has been declared applicable. If the latter does not provide a solution either, as in this case, the interest rate of the creditor's place of business must be applied. This is because such rate will be the most suitable to fit the purpose of the CISG. In this sense, a German Court found that the interest rate of the [Seller's] State must be applied because the non payment prevented him from reinvesting that amount in its own business* »<sup>617</sup>. Ainsi, ce juge reprend l'analyse proposée par un tribunal allemand en expliquant que le taux d'intérêt ayant cours dans le pays où est établi le vendeur répond le mieux à l'objectif de la CVIM car en l'espèce, l'absence de paiement l'a empêché de réinvestir la somme dans son activité. L'explication prête à penser que le tribunal entendait ainsi mettre en œuvre le principe de réparation intégrale.

Finalement l'attitude des juges étatiques ne semblent pas avoir drastiquement évolué depuis les premières décisions lorsqu'ils appliquaient directement le taux d'intérêt du *for*<sup>618</sup>.

### ***Conclusion de la section***

Il existe un véritable patchwork de solutions jurisprudentielles sur le plan international concernant le comblement de la lacune relative à la détermination du taux d'intérêt applicable aux sommes dues en vertu du contrat soumis à la CVIM. Il semble que la majorité des décisions continuent à appliquer un droit national sans passer par la recherche des principes généraux qui sous-tendent la CVIM. Le Professeur Claude Witz a soutenu que les solutions

---

<sup>616</sup> <http://www.unilex.info/case.cfm?id=178>.

<sup>617</sup> <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/101007a1.html>.

<sup>618</sup> Pretura di Parma-Fidenza, 24 novembre 1989, citée dans le Recueil de jurisprudence de la CNUDCI du 12 juillet 1995, <http://www.unilex.info/case.cfm?id=62>.

En l'espèce, le tribunal ne se réfère même pas à la CVIM lors de la fixation du taux d'intérêts.

jurisprudentielles convergent vers le « *rejet d'un principe général qui permettrait de déterminer le taux de l'intérêt du prix ou de toute autre somme due* »<sup>619</sup>. C'est-à-dire que la directive première de l'article 7-2 relatif au comblement des lacunes serait évincée concernant la question du taux d'intérêt. L'étude de la jurisprudence confirme ce constat tout en apportant une nuance significative s'agissant des arbitres internationaux.

Un certain nombre de sentences, si elles appliquent le taux désigné par un droit national, sont basées sur le principe de la réparation intégrale. Les interprètes de la CVIM cherchent à mettre en œuvre le principe de la réparation intégrale par des voies diverses : alors que certains pensent y satisfaire en appliquant le taux du droit interne de l'Etat où est établi le débiteur, d'autres le font en appliquant le taux désigné par le droit de l'Etat où est établi le créancier.

### **Section 3. La jurisprudence arbitrale révèle une multitude de solutions basée sur la liberté de choix de l'arbitre**

Afin de déterminer le taux d'intérêt à appliquer aux sommes dues en vertu d'un contrat soumis à la CVIM, les arbitres du commerce international ont recours à une multitude de méthodes (§2) basées sur la liberté de choix de l'arbitre (§1). Lors de cette opération, un principe fondamental est à mettre en œuvre, celui de la réparation intégrale du dommage (§3).

#### **§1. Liberté de choix de l'arbitre**

Une des principales caractéristiques de l'arbitrage international est la liberté. Souvent recherchée par les parties désireuses de flexibilité et d'efficacité dans le règlement de leur litige, elle s'exprime de diverses façons et particulièrement à travers les prérogatives dont

---

<sup>619</sup> C. WITZ, « Vingt-cinquième anniversaire de la Convention des Nations Unies sur les contrats de vente internationale de marchandises », *JDI*, 2006, n°1, p.21.

dispose l'arbitre<sup>620</sup>. Cette expression multiforme sera examinée (A) et expliquée du point de vue de la doctrine (B).

### **A. Expression de la liberté de l'arbitre dans la jurisprudence**

Un auteur<sup>621</sup> a relevé le raisonnement pertinent tenu dans une sentence rendue en 2003 sous les auspices de la CCI<sup>622</sup> : *“As a matter of fact, by submitting the Agreement to the CISG, the parties have clearly indicated their intention to avoid their respective internal law rules, and to resort to neutral solutions. This will should be respected also regarding interest [...] In international arbitration, arbitrators have the broadest powers to determine interest on the basis of the most appropriate rate, without resorting to any rule of conflict. As indicated above, the interest rate to be applied should correspond to a generally accepted rate, applied on the international financial markets to the currency in which the damages shall be paid.”* Le tribunal arbitral souligne l'indépendance recherchée par les parties qui ont soumis leur contrat à la CVIM, par rapport aux ordres juridiques internes. Selon ce tribunal, le respect de la volonté des parties ainsi que des objectifs de la CVIM voudrait que le taux d'intérêt soit fixé sans recourir aux règles de conflit et en se référant aux marchés internationaux en fonction de la devise dans laquelle est exprimée la somme réparant le dommage. A cette fin, l'arbitre international bénéficie d'une large marge de manœuvre.

Si la liberté accordée aux arbitres en matière de litige du commerce international pour déterminer le taux d'intérêt est utile pour réaliser l'indemnisation intégrale du créancier, il est à déplorer que certains usent de cette prérogative en manquant à leur obligation de motivation. Ainsi, en est-il de plusieurs sentences rendues sous l'égide de la *Commission chinoise économique internationale d'arbitrage commercial (CIETAC)*. Par exemple, une sentence applique le taux fourni par la Banque de Chine sans expliquer le fondement de ce choix<sup>623</sup>. Il est à noter qu'il s'agit du pays de l'acheteur, défendeur en l'espèce. Le tribunal a-

---

<sup>620</sup> Le principe de compétence-compétence et la possibilité de choisir la loi applicable à la procédure et au fond dans certaines conditions, en sont notamment des expressions.

<sup>621</sup> A.GIARDINA, “Issues of applicable law and uniform laws on interest: basic distinctions in national and international practice”, *Dossier of the ICC Institute of World Business Law: Interest, Auxiliary and Alternative Remedies in International Arbitration*, 2008, p.131.

<sup>622</sup> ICC Case No. 11849 of 2003.

<sup>623</sup> Sentence du 22 août 2005, China International Economic and Trade Arbitration Commission, <http://cisg3.law.pace.edu/cases/050822c1.html>.

t-il appliqué la règle disposant que la loi du pays du créancier est applicable à la détermination du taux d'intérêt, ou bien a-t-il appliqué le droit chinois en tant que droit national applicable aux questions non régies par la CVIM ? La discussion n'a porté que sur la devise utilisée : formulée en Euros par le demandeur, le tribunal décide que la somme réclamée doit être formulée en Dollars américains comme stipulé dans le contrat liant les parties. Une autre sentence de la même Commission d'arbitrage accepte d'accorder des intérêts tel que demandé par le vendeur mais énonce que le taux réclamé par ce dernier est trop élevé (0.021% par jour). Le tribunal décide de se référer à « *l'interprétation judiciaire de la Cour Suprême* » et aux « *standards* » et indique un montant de 5% par an<sup>624</sup>. Enfin nous avons relevé une autre sentence de cette même Commission qui a fixé un taux d'intérêt s'élevant à 5,8% sans en expliquer non plus l'origine<sup>625</sup>.

Dans la lignée de sentences qui n'expliquent pas le fondement de leur choix, une sentence rendue à Singapour en 2007<sup>626</sup> sous les auspices de la CCI n'a même pas évoqué l'article 78 de la CVIM ni la question du comblement des lacunes suivant la méthode préconisée par l'article 7-2 de la Convention. Le tribunal a directement appliqué le droit suisse concernant le taux et le point de départ de l'exigibilité des intérêts. Il s'agissait du droit désigné par le contrat pour le régir. Le tribunal avait soutenu que le droit suisse contenait la CVIM et que les deux ensembles de normes seraient appliqués de façon indifférenciée au fond du litige en raison de leur similitude<sup>627</sup> ! Ce raisonnement défailant de rigueur révèle une appréhension inadéquate du texte. S'il est vrai que la CVIM fait partie des systèmes juridiques qui l'ont adoptée, cette incorporation ne signifie en aucun cas que les deux ensembles de normes se confondent et que l'on pourrait donc appliquer les normes issues de l'un ou l'autre ensemble sans différenciation. Une méthode claire est bien entendu à respecter : les règles de la CVIM sont prioritaires une fois son applicabilité déterminée sauf exclusion d'une partie d'entre elles et le droit interne ne s'appliquera, une fois désigné selon les règles de droit international privé, que de façon subsidiaire pour régir une question exclusion de la Convention ou bien une lacune qui ne peut être comblée à travers les principes généraux ayant inspiré le texte.

---

<sup>624</sup> Sentence du 21 octobre 2005, China International Economic and Trade Arbitration Commission, <http://cisg3.law.pace.edu/cases/051021cl.html>.

<sup>625</sup> Sentence datant de décembre 2006, China International Economic and Trade Arbitration Commission, <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/061200c3.html>.

<sup>626</sup> Sentence finale n°13676 datée de 2007, « Recueil des sentences arbitrales de la CCI 2008-2011 », J.-J. ARNALDEZ, Y. DERAIS, D. HASCHER, *Wolters Kluwer Law&Business*, 2013, pp.471-518.

<sup>627</sup> *Ibid*, p.473: "the experts agreed later in the arbitration that there were no significant differences between these two regimes in respect to the issues at hand. The tribunal therefore directed that the experts discuss the issues on the basis of both regimes and that there would be no need for the tribunal to decide which regime applied."

## B. Explication doctrinale de la liberté de l'arbitre

Monsieur Ortsheidt a relevé dans sa thèse que les arbitres avaient constaté l'absence de taux d'intérêts uniforme dans la pratique et l'absence de règles à ce sujet dans la *lex mercatoria*<sup>628</sup>. Il souligne que les auteurs de la CVIM n'ayant pu trouver un accord durant la conférence diplomatique, l'article 78 ne fixe pas le taux des intérêts moratoires et ajoute qu' « *il ne paraît pas souhaitable que les arbitres appliquent invariablement le même taux. Le principal reproche qui peut être adressé aux règles nationales fixant les intérêts au taux légal est en effet une absence de flexibilité qui conduit souvent à l'allocation d'une indemnité inférieure au gain effectivement manqué par le créancier. C'est très certainement ce souci d'indemnisation intégrale qui justifie que les arbitres se soient reconnus un pouvoir discrétionnaire dans la fixation du taux des intérêts moratoires* »<sup>629</sup>. L'auteur se fonde sur un certain nombre de sentences pour affirmer que les arbitres adaptent le taux d'intérêt au cas d'espèce en prenant en compte toutes les circonstances pertinentes. Il apparaît que la liberté des arbitres est telle en ce domaine qu'ils peuvent même s'écarter des prescriptions du droit applicable ou même d'un taux fixé dans le contrat des parties<sup>630</sup>. Toutefois, des limites à la liberté de l'arbitre existent et si elles ne sont pas respectées, font courir le risque d'une annulation de sentence. Il en va ainsi en cas de violation des lois de police des Etats où la sentence est rendue ou celles des Etats où elle doit être reconnue ou appliquée. D'autres limites peuvent également être mises en avant : une sentence appliquant la CVIM a par exemple été partiellement annulée en raison de la violation du principe du contradictoire, le tribunal ayant désigné le taux *LIBOR* sans que le créancier ne l'évoque. La Cour d'appel de Paris a estimé que si le tribunal arbitral pouvait condamner le débiteur au paiement d'intérêts, la Convention l'y autorisant expressément, il ne pouvait s'abstenir de provoquer un débat au sujet du taux à appliquer<sup>631</sup>. Il s'agit toutefois de limites inhérentes à l'arbitrage et ne concernent pas le choix de la méthode de détermination du taux d'intérêt. En effet, le choix est vaste en la matière et l'arbitre dispose d'une grande liberté. La motivation fondée sur le respect de l'objectif de la CVIM est la seule contrainte intelligible.

---

<sup>628</sup> J. ORTSHEIDT, *La réparation du dommage dans l'arbitrage commercial international*, Nouvelle Bibliothèque de Thèses, Dalloz, 2001, §553, p.253.

<sup>629</sup> *Ibid.*, §554, p.254.

<sup>630</sup> *Ibid.*, pp.239-256.

<sup>631</sup> *Ibid.*, § 561, p. 257. Il s'agit de la sentence CCI n°6653 publiée au JDI, 1993, p.1040. L'arrêt de la Cour d'appel de Paris rendu le 6 avril 1995 a été commenté au JDI, 1995, p.971 par le professeur Eric Loquin.

## §2. Les méthodes de détermination du taux d'intérêt

Il a été relevé pas moins de sept méthodes de calcul du taux d'intérêt en matière d'arbitrage international : le taux fixé dans le contrat, le taux fixé par la loi régissant le contrat, le taux fixé par la *lex fori*, le taux fixé par la loi du lieu de paiement, un taux raisonnable ou équitable déterminé par l'arbitre, le taux du marché de la monnaie de la sentence et le taux d'inflation de la monnaie de la sentence.

Il a en outre été affirmé que « *la tendance la plus récente, parmi les arbitres internationaux, est d'adopter le taux du marché ou de fixer simplement le taux qui leur paraît raisonnable, équitable ou approprié. L'utilisation du taux légal fourni par le système juridique de la loi du contrat ou par la *lex fori* semble progressivement tomber en désuétude* »<sup>632</sup>. Il y a ainsi plusieurs méthodes de détermination du taux d'intérêt utilisées par les arbitres du commerce international comportant des tendances et une évolution.

La première méthode consiste en l'utilisation de règles de conflit de lois pour désigner un droit national (A). Une autre méthode très répandue réside en l'application du taux du pays où est établi le créancier (B). La dernière méthode examinée est représentée par l'application des taux interbancaires (C).

### A. Utilisation de règles de conflit de lois pour désigner un droit national

L'utilisation de règles de conflit de lois exprime la liberté significative octroyée à l'arbitre dans le choix du droit applicable au litige et spécifiquement à la fixation du taux d'intérêt. L'arbitre a toute latitude pour choisir la règle de conflit qui sied au litige, selon sa propre considération. Les deux principales règles concernant le taux d'intérêt sont le lieu du paiement (1) et l'Etat où est établi le créancier (2).

---

<sup>632</sup> J-O. RODNER, « Taux d'intérêt applicable dans l'arbitrage international (Principes d'UNIDROIT, article 7.4.9) », *Bulletin de Cour internationale d'arbitrage de la CCI*, Vol. 15/N°1, 2004, pp.43-52.

## 1. Le lieu du paiement

Dans la première sentence CCI appliquant la CVIM,<sup>633</sup> face à la question du taux d'intérêt, le tribunal a déclaré qu'il devait recourir au droit national désigné par les règles de conflit car celui-ci n'est pas prévu par la Convention. Le tribunal s'est référé dans un premier temps au droit du lieu de paiement et plus exactement au lieu de livraison de la marchandise car le paiement devait se faire contre livraison. En l'espèce, il s'agissait du droit tchécoslovaque. Le tribunal a expliqué qu'en l'absence d'une quelconque indication dans le Code de commerce tchécoslovaque, il a appliqué les directives émises par l'ambassade tchécoslovaque à Paris indiquant le taux usuel. Le commentateur a bien raison de critiquer ce raisonnement en relevant la faiblesse du rattachement ainsi retenu et souligne que « *la tendance émergente de la jurisprudence arbitrale est de déterminer directement, sans passer par un droit étatique, un taux qui, compte tenu des circonstances de l'espèce, indemnise le préjudice de retard dans le paiement* ».

## 2. Le taux de l'Etat où est établi le créancier

Dans une sentence rendue en 1994 sous les auspices de la CCI, le tribunal arbitral avait affirmé : « *s'agissant du taux précis à appliquer, il n'y a aucun taux international admis en particulier. Ceci est reflété dans la Convention de Vienne, qui prévoit de manière générale seulement que les parties peuvent réclamer des intérêts sans spécifier aucun taux particulier. Il est toutefois admis en droit international que lorsque les parties sont restées silencieuses sur le droit applicable pour le paiement des intérêts, le droit étatique applicable est celui de l'Etat dans lequel le dommage résultant du retard de paiement est subi. Il est encore admis en droit international qu'un tel dommage est subi au domicile du créancier et sur le marché [bancaire] dans le pays de celui-ci* »<sup>634</sup>. Le commentateur de la sentence indique qu'« *il existe plusieurs solutions pour fixer le taux des intérêts moratoires quand les parties ne se sont pas exprimées à ce sujet. Dans l'optique d'une démarche conflictualiste, on peut penser à déterminer le taux d'après le droit applicable au contrat ou d'après le droit de l'Etat dont la devise est l'unité du compte contractuelle ou encore d'après le droit du pays du créancier*

---

<sup>633</sup> Sentence n°7153, obs. D. HASHER, *JDI*, 4, 1992, pp.1009-1010.

<sup>634</sup> Sentence n°7331, Obs. H. HASHER, *JDI*, n°4, 1995, pp.1001-1009, spéc.p.1005.

où est subi le préjudice »<sup>635</sup>. C'est cette dernière solution qu'adopte le tribunal arbitral comme de nombreux autres tribunaux. Cette position rejoint par exemple le fondement d'une décision chinoise accepte la demande du créancier visant à régler la question du taux d'intérêts en appliquant le droit du pays où le paiement devait être exécuté<sup>636</sup>.

## B. Les taux interbancaires

Les arbitres du commerce international ont la possibilité d'appliquer des taux interbancaires, notamment, le *London Interbank Offer Rate* (LIBOR) (1) et l'*Interbank Offer Rate* (EURIBOR) (2).

### 1. Le LIBOR

Une sentence rendue en 1992<sup>637</sup> affirme que « *le montant du taux d'intérêt doit être déterminé selon l'article 7, alinéa 2 CISG d'après le droit matériel applicable aux relations entre créanciers et débiteurs* ». Le tribunal arbitral conforte son affirmation en citant des références doctrinales<sup>638</sup> mais il fait erreur en recourant au droit interne. Il s'avère que c'est ce qu'il entend par *droit matériel*, estimant que c'est là la seule voie de comblement des lacunes. En l'espèce, le tribunal applique le taux du lieu d'établissement du créancier. Le commentateur de la sentence précise à juste titre que plusieurs auteurs conviennent du recours « *à un taux international de référence comme le LIBOR* »<sup>639</sup>. On retient également que cet auteur affirme : « *l'interprétation de la Convention de Vienne doit se faire de manière uniforme afin de respecter son caractère de droit universel (V.art.7). Toutefois, les questions non réglées par la Convention peuvent être résolues par une application subsidiaire du droit national lorsque les principes généraux qui inspirent la Convention n'ont pu suffire à combler les*

---

<sup>635</sup> *Ibid*, p.1008.

<sup>636</sup> Décision rendue le 11 mai 2004 ; <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/040511c1.html>.

<sup>637</sup> Sentence CCI n°7197 rendue en 1992, *JDI*, n°4, 1993, p.1029.

<sup>638</sup> « Reinhardt, Intérêts échus et droit de vente des Nations Unies », *IPRax* 1991, p.376 et s. ; Caemmerer/Schlechtriem, *idem*, art. 78, note en marge 11 ; Loewe, *idem*, p.95.

<sup>639</sup> M.-C. BIANCA, M.-J. BONELL, *Commentary on the International Sales Law*, Giuffrè, Milan, 1987, p.570 ; V. aussi P. KAHN, J.-P. BERAUDO, « Le nouveau droit de la vente internationale » ; *Marchés internationaux*, n°89, p.107.

*lacunes du texte de celle-ci.*» Il est ainsi fait un rappel du processus de l'article 7 de la CVIM, qualifiant cette dernière de « *droit universel* ». Dans une autre sentence datant de la même période,<sup>640</sup> un tribunal arbitral choisit d'appliquer le taux LIBOR en affirmant : « *la Convention est muette sur le mode de détermination du taux des intérêts. Le tribunal arbitral considère qu'en matière de commerce international, le taux qui doit être retenu est celui qui correspond à l'utilisation que le créancier aurait pu faire de la somme qui doit lui revenir. En conséquence, il apparaît logique de retenir un taux couramment appliqué entre commerçants et qui soit en relation avec la devise même dans laquelle est libellée la créance et dans laquelle le paiement doit être fait. Cette solution, qui est aux yeux du tribunal arbitral la plus logique du point de vue économique, conduit celui-ci à retenir le taux que les opérateurs du commerce international appliquent aux créances libellées en eurodollars, c'est-à-dire le taux LIBOR « un an » (London Intern-Bank Offered Rate), publié chaque jour dans le Wall Street Journal.* » Dans le cas d'espèce, les intérêts ont été accordés en application de l'article 84 de la CVIM<sup>641</sup>. Selon le commentateur de cette sentence, le tribunal qui s'est montré laconique à ce sujet, « *reflète la pratique arbitrale qui reconnaît à l'arbitre une grande liberté dans la fixation des taux d'intérêts* »<sup>642</sup>. Le commentateur d'une autre sentence ayant adopté la même solution consistant à se référer au LIBOR,<sup>643</sup> a affirmé que les questions du taux et de la période pendant laquelle s'étendaient les intérêts moratoires de l'article 78 de la CVIM, étaient des « *questions déterminées par le juge du contrat d'après le droit national applicable en vertu des règles de droit international privé, ou mieux, s'agissant d'un arbitrage international, directement* ». Pour justifier son choix, le tribunal arbitral s'appuie sur les Principes européens du droit des contrats ainsi que sur les Principes UNIDROIT en rappelant les directives de l'article 7-2 de la CVIM. Une sentence rendue en 1993, qui a été annulée pour ne pas avoir respecté le principe du contradictoire en déterminant le taux d'intérêts à appliquer à la somme réclamée sans provoquer de débat alors que des intérêts n'avaient pas été réclamés, a utilisé le LIBOR en estimant qu'un usage en cette matière n'existait pas. Or, comme le soulève Monsieur Loquin « *le taux LIBOR choisi par les arbitres est couramment utilisé dans les contrats internationaux comme taux de référence* »<sup>644</sup>.

<sup>640</sup> Sentence CCI n°6653, Obs. J.-J.A, *JDI*, n°4, 1993, pp.1041-1053 (spéc. p.1046).

<sup>641</sup> « *Si le vendeur est tenu de restituer le prix, il doit aussi payer des intérêts sur le montant de ce prix à compter du jour du paiement.* »

<sup>642</sup> *Ibid*, p.1053.

<sup>643</sup> Sentence n°8128, 1995, Obs. D. HASHER, *Recueil des sentences arbitrales de la CCI*, 1996-2000, pp.155-166.

<sup>644</sup> Commentaires du professeur Eric Loquin sur l'arrêt de la Cour d'appel de Paris du 6 avril 1995 annulant partiellement la sentence n°6653 du 26 mars 1993, *JDI*, n°4, p.981.

Le taux *LIBOR* est également choisi par des tribunaux arbitraux opérant sous la diligence d'autres centres internationaux tels que la Commission économique et commerciale internationale de Chine<sup>645</sup>. Si l'utilisation du taux *LIBOR* semble être la solution adéquate pour déterminer le taux d'intérêts applicable aux litiges relatifs aux ventes internationales soumises à la CVIM en remplissant en outre le critère de l'internationalité, en réalité, elle ne le fait qu'en partie. Elaboré par la *British Banker's Association*, le *LIBOR* est une estimation des taux d'intérêts prévalant sur le marché monétaire londonien. Il représente le coût de financement des grandes banques internationales. Ces banques appartenant au système occidental (mis à part le Japon), il est permis de penser qu'une petite entreprise africaine par exemple ne soit pas concernée par ce type de taux d'intérêts. D'ailleurs il suffit de consulter les dix devises dans lesquelles ce taux est exprimé<sup>646</sup>. Toutefois, est-ce que ce taux présenterait forcément un désavantage à l'égard de cette petite entreprise établie dans un Etat en dehors des pays occidentaux les plus riches? L'implication d'une telle entreprise dans des transactions internationales ne la rend-elle pas dépendante du système dominant? En tout état de cause, le taux *LIBOR* ne saurait être applicable qu'en présence de sommes libellées en monnaie concernée par ledit taux.

Monsieur Bonell a affirmé dans les deux sentences qu'il a rendues en 1994 sous les auspices du Centre international d'arbitrage de la Chambre économique fédérale d'Autriche<sup>647</sup> qu'« *un des principes généraux du droit dont la CVIM s'inspire est le principe d'une compensation totale (« full compensation») du dommage causé (Cf.art.74 CVIM). Il en découle qu'en cas de non-paiement d'une somme d'argent, le créancier dont on doit s'attendre qu'agissant dans le milieu commercial il aura normalement recours à un crédit bancaire à la suite d'un retard de paiement, aura droit aux intérêts bancaires commerciaux usuels dans son pays pour des prêts dans la monnaie de son pays ou dans la monnaie étrangère choisie par les parties.* » Le commentateur des sentences dit approuver pleinement la solution adoptée par l'arbitre bien qu'il précise que ces sentences ont notamment été publiées, accompagnées d'une note de Monsieur Schlechtriem déclarant que « *la solution adoptée par ces deux sentences ne serait vraiment autonome et internationale que si elle s'était référée au taux du LIBOR.* »

---

<sup>645</sup> Par exemple : sentence rendue datant de janvier 2007 ; <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/070100c1.html>.

<sup>646</sup> Il s'agit du dollar américain (USD), de la livre sterling (GBP), du yen (JPY), du franc suisse (CHF), du dollar canadien (CAD), du dollar australien (AUD), de la couronne danoise (DKK), du dollar néo-zélandais (NZD), de la couronne suédoise (SEK), et de l'euro (EUR).

<sup>647</sup> I. SEIDL-HOHENVELDERN, *JDI*, n°4, 1995, p.1099.

## 2. Taux EURIBOR dans la jurisprudence arbitrale internationale en Serbie

Le recueil de la CNUDCI (2016) cite quelques sentences rendues sous les auspices de la Cour d'arbitrage du commerce extérieur rattachée à la Chambre de commerce serbe qui ont appliqué le taux EURIBOR.

Il a été affirmé dans une sentence du 30 octobre 2006<sup>648</sup> que la loi serbe ne fixait pas de taux d'intérêts pour les sommes libellées en monnaie étrangère mais que la pratique des cours serbes ainsi que celle de la Cour d'arbitrage du commerce extérieur déterminaient le taux d'intérêt selon le « *domiciliary interest rate* ». Le tribunal affirme qu'il est persuadé que l'acheteur avait ce taux à l'esprit lorsqu'il a formulé sa demande en Euros. Le tribunal considère que *le domiciliary rate* concernant l'Euro est le taux d'intérêt fixé par la Banque Centrale Européenne pour les dépôts à terme (*term-deposits*). Le tribunal précise que la BCE publie ces taux dans ses Bulletins de Statistiques ainsi que dans le système d'information Reuters. Le tribunal ajoute que l'EURIBOR peut également être pris en considération car il représente un taux d'intérêt interbancaire pour les dépôts en Euros publié par l'association des banques de l'Union Européenne (*Banking Federation of the EU*) dans le système d'information Reuters et représentant une moyenne des notations (*quotations*) quotidiennes des taux d'intérêts parmi les références bancaires durant une certaine période. Après avoir examiné les données relatives à ces deux taux d'intérêts, le tribunal a constaté que les chiffres étaient identiques. Il a donc appliqué ce taux annuel à la somme accordée et précise que cette recherche du taux exact était motivée par la volonté d'éviter des difficultés d'exequatur/application de la sentence (*enforcement*).

Dans une sentence du 1<sup>er</sup> octobre 2007<sup>649</sup> : le tribunal explique qu'il a accordé des intérêts en vertu de l'article 78 de la Convention de Vienne mais également en application de la loi serbe qui octroie des intérêts au créancier (*default interest*) indépendamment de tout dommage consécutif à l'absence de paiement de la somme qui lui est due. Il précise que la CVIM ne fixe pas le taux et que la loi serbe ne le fait pas non plus en ce qui concerne les sommes libellées en monnaie étrangère mais que la pratique arbitrale et judiciaire consiste à accorder des intérêts au « *domiciliary rate of the relevant foreign currency* ». Le tribunal estime qu'il peut considérer que le *domiciliary interest rate* pour l'Euro est celui que la BCE paye pour les

---

<sup>648</sup> <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/061030sb.html>.

<sup>649</sup> <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/071001sb.html>.

dépôts de ses clients. La BCE publie ces taux d'intérêts dans le Bulletin des Statistiques et dans le système d'information Reuters. Il ajoute que le taux EURIBOR peut également être utilisé en tant que taux de domiciliation de l'EURO. Comme dans la sentence précédente, le tribunal précise que ce taux interbancaire pour les dépôts est publié par la Fédération des Banques de l'Union Européenne dans le système d'information Reuters et qu'en inspectant les données, le tribunal a constaté que ces deux taux d'intérêts étaient identiques. Il a donc appliqué ce chiffre à la somme accordée.

Dans une sentence du 23 janvier 2008 (déjà évoquée dans nos précédents développements au sein de cette partie),<sup>650</sup> le tribunal arbitral décide d'appliquer au fond du litige, non seulement les stipulations contractuelles et la CVIM (ses critères d'applicabilité étant réunis) mais également les Principes Lando, les Principes UNIDROIT, la loi modèle de la CNUDCI sur les transferts de crédit internationaux (1992) ainsi que le droit des contrats et de la responsabilité de la République yougoslave. Ainsi, le tribunal accorde des taux d'intérêt sur les sommes réclamées en se fondant sur l'ensemble de ces textes. Il énonce: «*As none of the abovementioned Principles and regulations determine the interest rate, but rather make it definable, and because as of March 2001 there is no law in Serbia to fix such a rate for claims in a foreign currency, in the determination of the interest rate the Arbitral Tribunal has relied on the abovementioned principles as a safe indicator how to determine such a rate. Article 9.508 of the Ole Lando Principle, as well as Article 7.4.9 of the UNIDROIT Principles clearly address the "short term lending rate" which the Arbitral Tribunal has accepted as the method in which to determine the interest rate. Having in mind Article 2 paragraph 1 (m) of the UML on International Credit Transfers, by which interest is defined as a time value of the funds or money involved, which, unless otherwise agreed, is calculated at the rate and on the basis customarily accepted by the banking community for the funds or money involved, therefore for the Euro. The Arbitral Tribunal is only left to determine the average interest rate. In order to determine this, the Arbitral Tribunal, on its own initiative, acquired the Statistical Report of the European Central Bank for December 2007 (<http://www.ecb.int>) according to which it determined how the amounts of the interest rate (EURIBOR) have changed from the submission of the claim.*» Le tribunal n'évoque même pas la CVIM concernant la fixation du taux d'intérêt alors qu'il indique l'absence de législation à ce sujet en Serbie.

---

<sup>650</sup> <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/080123sb.html>.

Dans une sentence du 15 juillet 2008,<sup>651</sup> le tribunal se réfère à la pratique de la Cour ainsi qu'aux usages internationaux relatifs aux paiements pour accepter la demande du vendeur d'appliquer le (*refinancing rate*) taux d'intérêts fixé par la Banque Centrale européenne aux sommes réclamées. Le tribunal affirme se fonder sur l'article 78 de la CVIM.<sup>652</sup> Dans une sentence du 5 janvier 2009,<sup>653</sup> l'arbitre affirme que le vendeur était en droit de réclamer le paiement entier ainsi que les intérêts attachés à la somme due. Il explique qu'en vertu de l'article 78 de la CVIM, le débiteur est dans l'obligation de payer les intérêts sur les sommes qu'il doit. Il ajoute que la même règle est présente dans la loi serbe qui précise que ce droit existe même lorsqu'il n'a pas été négocié. L'arbitre accepte ensuite que la détermination du taux se fasse selon le taux correspondant à la monnaie européenne.<sup>654</sup> Dans une sentence du 16 mars 2009,<sup>655</sup> l'arbitre explique qu'il s'est basé sur la monnaie dans laquelle est exprimée la demande, à savoir l'Euro, pour déterminer le taux d'intérêt à appliquer à la somme accordée.<sup>656</sup>

La Cour d'arbitrage du commerce extérieur rattachée à la Chambre de commerce serbe semble avoir développé sa propre jurisprudence sur la question du taux d'intérêts. Son raisonnement est pertinent, s'appuyant sur l'élément monnaie, qui fait partie des règles pour fixer le taux d'intérêts, comme cela a été mentionné dans les précédents développements. La

---

<sup>651</sup> <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/080715sb.html>.

<sup>652</sup> « *The [Seller] requested a domiciliary interest at the rate equal to the main refinancing rate of the European Central Bank on all of the amounts requested in [Seller]'s claim, including the part of the claim in which [Seller] succeeded (liquidated damages in the amount of EUR 45,895.00). In accordance with Article 78 of the Vienna Convention, the arbitrator finds that the request is justified, and that the determination of the interest rate in accordance with the domiciliary rate of the currency is already accepted in the arbitral practice of the Foreign Trade Court of Arbitration, and is in accordance with the generally accepted customs for international payments.* »

<sup>653</sup> <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/090105sb.html>.

<sup>654</sup> « *The Arbitrator found that [Seller] is entitled both to full payment and interest as a consequence of non-payment. Pursuant to Article 78 of the CISG debtor must pay interest on the sum that is in arrears. The same legal opinion can be found in Serbian Law on Obligations (Article 277 paragraph 1), which adds that this obligation exists even when it is not specifically negotiated. As for the date from which interest is due, the Arbitrator accepted [Seller]'s recommendation and set it to be 13 December 2005, since it was the date of [Buyer]'s last payment (moreover this is the most favorable date for [Buyer] because its non-payment were due even before this date). The Arbitrator also accepted [Seller]'s request that interest should be determined in accordance with domiciliary interest rate for the EUR currency. Relying on Reuters information system at the time of making of the award, the interest rate for EUR is set to be 2,971 % (EURIBOR for six-months deposits), as specified in holding of the award.* »

<sup>655</sup> <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/090316sb.html>

<sup>656</sup> « *Considering that the Claim was expressed in Euros, the Arbitrator has decided to use domiciliary interest rate for Euro. The Arbitrator has determined the interest rate on the basis of Reuter's review of the ranging of interest on six-month deposits for the period from July 2008 until the day on which this Award has been made (<http://www.homefinace.nl/English/international-interest-rates/LIBOR/euro/LIBOR-rates-6months-eur.asp>), according to which the rates for deposits in Euro in the said period were ranging from 5.5% to 1.8% on yearly level (EUROLIBOR on six-month deposits). The Arbitrator then decided to apply the interest rate which corresponds to the approximate average value of the rates in the said period, as specified in Point 2 of the holding of this award.* »

particularité, c'est l'utilisation des taux européens, ce qui est somme toute parfaitement logique si on décide d'appliquer le taux correspondant à la monnaie de la créance et que celle-ci est libellée en Euros.

### §3. Le principe de la réparation intégrale

La doctrine et la jurisprudence s'accordent à voir un principe de réparation intégrale du dommage sous-tendant la CVIM, résultant de son article 74<sup>657</sup> et sur lequel l'interprète pourra s'appuyer pour déterminer le taux d'intérêts. Monsieur Ortsheidt explique que « *sa très large réception par les systèmes juridiques* » a sûrement contribué à sa reprise par les Principes UNIDROIT et par les Principes européens et le qualifie de norme transnationale<sup>658</sup>. Il reprend également l'article 74 de la CVIM et soutient que « *l'adoption du principe de la réparation intégrale du dommage par une telle convention, dont le nombre des Etats parties est aujourd'hui important, souligne bien l'attachement que les Etats lui portent dans les relations commerciales internationales* ». <sup>659</sup> L'auteur explique que les arbitres du commerce international ont perçu cette disposition comme l'affirmation d'un principe d'indemnisation intégrale. En outre, l'auteur affirme que ce principe est considéré par la doctrine comme faisant partie de la *lex mercatoria*.<sup>660</sup> Selon Monsieur Ortsheidt, « *la règle transnationale qui laisse à l'arbitre le libre choix du taux des intérêts moratoires découle de ce principe de la réparation intégrale* »<sup>661</sup>.

La sentence du Professeur Bonell,<sup>662</sup> pose la question de savoir si la détermination du taux d'intérêts exigé par la CVIM est une lacune ou une exclusion conventionnelle, expliquant que la question impliquera l'utilisation des règles de conflit pour décider du droit national applicable ou bien le recours possible aux principes contenus dans la CVIM conformément à

---

<sup>657</sup> C. MING, K. H. NEUMAYER, *Convention de Vienne sur les contrats de vente internationale de marchandises, Commentaire*, édité par François Dessemontet, CEDIDAC, Lausanne, 1993, p.487. P.SCHECHTRIEM, C.WITZ, *Convention de Vienne sur les contrats de vente internationale de marchandises*, Dalloz, §388, pp.261-262.

<sup>658</sup> J. ORTSCHIEDT, *La réparation du dommage dans l'arbitrage commercial international*, Dalloz, Nouvelle Bibliothèque de Thèses, 2001, p.73.

<sup>659</sup> *Ibid*, p.74.

<sup>660</sup> L'auteur cite notamment Ph. FOUCHARD, E.GAILLARD et B.GOLDMAN, n°1492 p.845 ainsi que F. OSMAN, *Les principes généraux de la lex mercatoria. Contribution à l'étude d'un ordre juridique anational*, note 12, p.180.

<sup>661</sup> *Ibid*, p.77-78.

<sup>662</sup> Vienne, le 15 juin 1994, SCH-4318 ; <https://cisgw3.law.pace.edu/cases/940615a4.html>.

une interprétation autonome. Monsieur Bonell affirme sa préférence pour la seconde option. En effet, il évoque la possibilité que le recours à un droit national mène à l'exclusion de l'application d'intérêts sur les sommes dues en vertu du contrat puisque certains Etats excluent le recours aux intérêts. Il s'agira alors d'une incompatibilité avec l'article 78 de la CVIM. Il considère, à juste titre, que la question du taux d'intérêts est une lacune conventionnelle et non une question exclue de la Convention, ce qui permet d'appliquer les principes généraux régissant la Convention pour la combler et non de recourir directement au droit national applicable à la relation contractuelle. L'arbitre affirme que l'un des principes contenus dans la CVIM est celui de la réparation intégrale du préjudice en vertu de l'article 74 de la CVIM.

Une sentence rendue sous les auspices de la Cour d'arbitrage du commerce extérieur rattachée à la Chambre de commerce serbe<sup>663</sup> a affirmé que conformément à l'article 78 de la CVIM, l'acheteur devra payer des intérêts sur la somme due mais que la disposition ne prévoit pas le taux à appliquer. Le vendeur réclamait l'application du taux en vigueur dans son pays de domiciliation. L'arbitre unique affirme que la question n'est pas réglée par la CVIM et qu'il n'y a pas lieu de l'examiner en vertu d'un droit national quelconque mais d'appliquer les directives de l'article 7 de la CVIM. Ainsi, il soutient que le taux doit être déterminé en fonction des principes sous tendant la Convention. L'arbitre unique évoque ensuite le principe de la réparation intégrale qu'il affirme être fondamental dans la CVIM, en se référant aux deux sentences du professeur Bonell, précédemment citées<sup>664</sup>. Il ajoute qu'un autre principe consiste en ce que la compensation ne doit pas permettre au créancier de se retrouver dans une meilleure situation que celle où il serait si les obligations avaient été dûment exécutées. La demande du vendeur serait en adéquation avec les principes énoncés. Afin de déterminer le taux d'intérêt en l'espèce, il ne conviendrait pas de recourir au droit serbe car il régule le marché interne et est uniquement approprié à la devise locale, il engendrerait ainsi une compensation excessive s'il était appliqué à des sommes libellées en Euros. Il conviendrait alors d'utiliser le taux d'intérêts qui est habituellement appliqué à l'épargne comme les dépôts à court terme dans les banques du lieu de paiement (en l'espèce la Serbie) car cela représente un investissement relativement non risqué (l'arbitre unique fixera un taux annuel de 6%). Cette sentence représente une bonne illustration de la méthode à appliquer pour répondre à la

---

<sup>663</sup> Foreign Trade Court of Arbitration attached to the Serbian Chamber of Commerce, 28 January 2009, <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/090128sb.html>.

<sup>664</sup> CLOUT cases No. 93, SCH-4366 of 15 June 1994 and No. 94 SCH-4318 of 15 June 1994.

question de la détermination du taux d'intérêt. Le tribunal a respecté le principe de réparation intégrale en développant un raisonnement adapté au cas d'espèce.

Finalement, mettre en œuvre le principe de réparation intégrale revient-il à appliquer le taux du pays où est établi le créancier ou bien celui correspondant à la monnaie dans laquelle est exprimée la créance ? En fait ces règles rejoignent la même logique mais aboutiront-elles à un résultat similaire ? Si par exemple, la créance est exprimée en euros et que le créancier vit en France, le taux EURIBOR pourra être appliqué sans questionnement. Si en revanche, la créance est exprimée en dollars américains mais que le créancier est établi en France, faudrait-il appliquer, pour que ce dernier soit entièrement indemnisé, le taux ayant cours en France ou bien aux Etats Unis, ou alors le taux LIBOR serait-il le plus adéquat dans ce cas ? Si la créance est exprimée en dinars tunisiens mais que le créancier est établi en Italie, quel taux serait le plus à même de respecter le principe de réparation intégrale ? On pourrait considérer que les circonstances spécifiques de l'espèce (contrat, litige, éléments factuels) seront les facteurs déterminants pour l'interprète dans chaque cas. C'est là l'utilité des standards et des principes en droit. Ils laissent la place à l'intelligence humaine. Le principe de la réparation intégrale permet parfaitement de répondre à la lacune du taux d'intérêt en laissant toutefois une large marge de manœuvre à l'interprète qui devra choisir selon le cas d'espèce la meilleure méthode de détermination du taux.

### ***Conclusion de la section***

Si de nombreuses décisions privilégient l'application du droit national désigné par les règles de conflit pour déterminer le taux d'intérêt applicable aux sommes dues en vertu du contrat soumis à la CVIM, un certain nombre d'entre elles respectent le principe d'interprétation autonome en cherchant avant tout à mettre en œuvre le principe de réparation intégrale. Le caractère international de la Convention est également pris en compte par de nombreuses décisions qui fixent les intérêts selon le taux LIBOR. Il est notable que les sentences arbitrales sont bien plus respectueuses des directives de l'article 7-2 de la CVIM que les décisions étatiques. Monsieur Derains avait indiqué que l'article 7-2 « *n'implique pas, en matière d'arbitrage international, que l'arbitre applique subsidiairement au contrat une loi nationale. L'attente légitime des parties sera mieux respectée si l'arbitre applique tout d'abord les stipulations contractuelles, ensuite la Convention de Vienne et enfin, à titre subsidiaire, les*

*principes de la lex mercatoria* »<sup>665</sup>. Le recours au droit national n'est pas indiqué lors de l'application de la CVIM et il sera d'autant plus à éviter dans un litige soumis à l'arbitrage, le choix de ce mode de règlement des différends indiquant une volonté des parties d'échapper aux systèmes étatiques. Toutefois, en mettant en œuvre le principe général qui gouverne la fixation du taux d'intérêt applicable aux sommes dues en vertu du contrat soumis à la CVIM, l'interprète aura généralement recours à un droit national, sauf dans le cas où l'application d'un taux interbancaire international peut être indiquée.

### ***Conclusion du chapitre***

Il a été soutenu qu'il était quasiment impossible de trouver une solution uniforme à la question du taux d'intérêt,<sup>666</sup> et qu'aucun compromis n'avait pu être trouvé par le groupe de travail sur la CVIM à ce sujet, notamment en raison de la présence d'Etats interdisant totalement le recours à de tels intérêts et d'autres qui imposaient des limitations aux taux d'intérêts<sup>667</sup>. L'absence de consensus au sujet du taux d'intérêt lors de la conférence diplomatique,<sup>668</sup> aurait empêché les rédacteurs de la CVIM d'opter pour une solution uniforme. Cette difficulté se confirme à l'étude de la jurisprudence.

Finalement, la marge de manœuvre octroyée par la CVIM à ses interprètes leur confère une liberté similaire à celle accordée aux arbitres dans la détermination du taux d'intérêts en matière de commerce international. La CVIM place ainsi les juges étatiques dans la même situation que celle des arbitres. Toutefois, force est de constater que les juges étatiques n'en

---

<sup>665</sup> Commentaires sous la sentence CCI n°7585 rendue en 1994, *JDI*, n°4, 1995, pp.1020-1021.

<sup>666</sup> A. GIARDINA, "Issues of applicable law and uniform laws on interest: basic distinctions in national and international practice", *Dossier of the ICC Institute of World Business Law: Interest, Auxiliary and Alternative Remedies in International Arbitration*, 2008, p.131: "it clearly appears that it is difficult or even impossible to find a uniform solution to the problems relating to interest. Various factors encourage scepticism as to the possibility of reaching conclusions that can be generally valid and applicable worldwide".

<sup>667</sup> *Ibid*: "it was therefore unconceivable to fix a standard rate in the Convention that would be valid for all member states. On the other hand, however, it was still necessary to provide at least a general rule, in order to avoid that the matter would be regulated exclusively by national statutory law. As a consequence, whenever the CISG has been considered applicable to a case, the issue of interest according to Article 78 has received different interpretations in both national courts and international arbitrations.... In some cases, however, judges and arbitrators have considered that Article 78 affirmed the right of a party to be awarded interest, despite being silent on how it should be determined and that the issue therefore had to be solved according to the general principles of the CISG".

<sup>668</sup> Il a notamment été affirmé dans une sentence n°7585 rendue en 1994: « La question du taux d'intérêt n'est pas résolue par la convention. La conférence diplomatique n'a pu se mettre d'accord sur ce point. » *JDI*, n°4, 1995, p.1018.

profitent pas et continuent à privilégier l'application systématique du taux du *for* ou dans le meilleur des cas, recourent au droit subsidiaire. Cette approche démontre une totale méconnaissance du principe d'interprétation autonome et une absence de prise de considération du caractère international de la CVIM ainsi que de la nécessité de promouvoir l'uniformité des solutions.

### ***Conclusion du titre***

Monsieur Heuzé écrit qu'en l'absence d'indication du taux des intérêts imposés par la CVIM sur les sommes dues en vertu des contrats qu'elle régit, de nombreux auteurs sont amenés à penser que « *cette lacune devrait être comblée conformément à ce que prescrit son article 7, par application de la loi nationale que désigne la règle de droit internationale privé* »<sup>669</sup>. Nous déplorons cette présentation incitant à penser qu'il existe un moyen unique de comblement des lacunes conventionnelles, ici le taux d'intérêts, à savoir le recours à un droit national alors qu'il s'agit du moyen subsidiaire. Toutefois, l'auteur critique également ce recours systématique à un droit national qui ne reflète pas les buts poursuivis par la CVIM. Il propose de « *fixer l'intérêt à un niveau correspondant à l'importance des fruits que ce débiteur pouvait aisément recueillir d'un placement à court terme des sommes représentatives de sa dette, et donc de lui appliquer le taux usuellement pratiqué pour une telle opération dans le pays où il est établi* »<sup>670</sup>.

Nous sommes d'avis qu'un taux pourrait être fixé selon le cas d'espèce en respectant le principe de la réparation intégrale ou en ayant recours aux Principes UNIDROIT prévoyant l'utilisation du taux appliqué dans le pays où le paiement doit avoir lieu<sup>671</sup>.

L'avis n°12 du Comité consultatif de la CVIM relatif aux « intérêts sous l'empire de l'article 78 »<sup>672</sup> énonce en son point 9 qu'en l'absence d'accord entre les parties, « *le taux d'intérêt applicable est le taux que la juridiction du lieu de l'établissement du créancier appliquerait à un contrat de vente similaire non régi par la CVIM.* » Cette assertion signifierait-elle que le

---

<sup>669</sup> V. HEUZE, *La vente internationale de marchandises*, LGDJ, 2000, p.419.

<sup>670</sup> *Ibid*, p.420.

<sup>671</sup> Les Principes Unidroit en leur point 7.4.9 alinéa 2 (2016) énoncent : « *à court terme moyen pour la monnaie de paiement du contrat au lieu où le paiement doit être effectué ou, à défaut d'un tel taux en ce lieu, le même taux dans l'Etat de la monnaie de paiement. En l'absence d'un tel taux à l'un ou l'autre lieu, le taux d'intérêt est le taux approprié fixé par la loi de l'Etat de la monnaie de paiement.* »

<sup>672</sup> <http://www.cisg.fr/avis12.html?lang=fr>.

principe de réparation intégrale mène à l'application de la loi du pays d'établissement du créancier ? Mais alors pourquoi ne pas avoir fixé cette règle dans la Convention ? La réponse tient sans doute à l'impossibilité pour les auteurs d'aboutir à un consensus diplomatique. Par conséquent, on essaye d'y parvenir par un moyen détourné ou du moins par une voie consensuelle. Libre aux interprètes de respecter ou non les consignes du Comité consultatif.

Au sujet de l'admission d'un principe général répondant à la question de la détermination du taux d'intérêt, les Professeurs Schlechtriem et Witz ont affirmé : « *la question de savoir si des règles de conflits particulières sont susceptibles d'entrer en jeu, parallèlement à celles régissant le contrat, est controversée en doctrine. A notre avis, il n'est pas possible de développer, par voie de comblement des lacunes, des règles uniformes de conflit de lois, au titre des principes de la Convention, pour résoudre notamment la question du taux d'intérêt, comme le propose une doctrine minoritaire selon laquelle le taux devrait être déterminé en vertu du droit du pays où le créancier est établi* »<sup>673</sup>.

### ***Conclusion de la seconde partie***

A l'instar de tout texte juridique, la CVIM comporte des lacunes. Nous avons choisi d'écarter les exclusions conventionnelles de cette catégorie. Les exclusions sont des questions clairement écartées de la Convention alors que la mise à l'écart des lacunes dénote un caractère nuancé. Il s'agit de questions traitées mais non réglementées par la Convention. Par conséquent, les lacunes font partie de l'opération interprétative.

Afin de trouver des solutions adaptées aux lacunes conventionnelles, il est préconisé de recourir aux principes généraux sous-tendant la Convention, aux Principes UNIDROIT et plus largement à tout principe émanant de la *lex mercatoria*. Le principe de bonne foi dont la nécessité du respect est rappelé à l'interprète au niveau de l'article 7-1 de la CVIM, figure en première place au rang des principes généraux inspirant la Convention. L'interprète devra s'y appuyer en présence de lacunes, d'autant plus que le principe de bonne foi induit plusieurs règles sous-jacentes qui pourront guider utilement l'interprète de la CVIM.

Face à une lacune conventionnelle l'interprète pourrait également faire appel à tout instrument juridique international répondant à la question qui se présente à lui, ce serait appliquer ici la

---

<sup>673</sup> P. SCHLECHTRIEM, C. WITZ, *Contrats de vente internationale de marchandises*, Dalloz, 2008, p.66.

règle du rattachement au système international. Il s'agirait d'une sorte de libre circulation et utilisation des normes du droit transnational. Nous avons relevé des décisions françaises ayant mis en œuvre cette méthode pour répondre à des exclusions conventionnelles. Deux décisions françaises ont utilisé ce procédé en appliquant la Convention de New York de 1974 pour répondre à la question de la prescription<sup>674</sup> et la Convention d'UNIDROIT sur l'affacturage pour répondre à la question de la cession du prix<sup>675</sup>. Ces décisions ont été censurées par la Cour de cassation en ce qu'elles représentent une mauvaise application de la loi. Effectivement, les conventions n'étaient pas applicables dans les espèces concernées au vu des règles de conflits de lois actuelles. Toutefois, cette méthode de résolution des lacunes conventionnelles en cas d'absence de réponse dans le texte conventionnel, est en parfaite adéquation avec le principe d'interprétation autonome, en ce qu'elle incite à accorder aux termes conventionnels un sens autonome des droits nationaux. Une même réponse serait par contre appliquée aux diverses problématiques juridiques rencontrées lors de la mise en œuvre du droit transnational.

---

<sup>674</sup> CA Paris, 27 juin 2014, n°12/00436, [www.cisg.fr](http://www.cisg.fr).

<sup>675</sup> CA Grenoble, 13 sept. 1995, n°48992, [www.cisg.fr](http://www.cisg.fr).

## CONCLUSION GENERALE

L'ambition de cette étude est de montrer l'existence d'un principe d'interprétation autonome en matière de droit uniforme, qui est affirmé dans quelques textes juridiques, et d'évaluer son appréhension par les interprètes de la CVIM. Le principe d'interprétation autonome ne bénéficie pas d'une reconnaissance significative par les praticiens du droit. Il a vocation à être appliqué au droit transnational et gagnerait à être mieux assimilé par les interprètes.

Le principe d'interprétation autonome s'exprime dans la CVIM à travers son article 7 affirmant la nécessité de la prise en considération du caractère international des dispositions conventionnelles ainsi que celle de la promotion de l'uniformité de son application. Il impose une obligation d'autonomie : autonomie des interprètes et autonomie des termes conventionnels. L'expression d'un tel principe par la Convention de Vienne confirme l'appartenance de cette dernière à la *lex mercatoria* puisqu'elle porte des règles spécifiques au droit transnational répondant aux besoins du commerce international. En effet, le principe d'interprétation autonome représente la méthode d'interprétation du droit uniforme qui est particulièrement développée en matière de commerce international.

Le respect du principe de bonne foi est également souligné dans l'article 7 de la CVIM confirmant son rôle prépondérant dans le commerce international et particulièrement au niveau de l'interprétation des normes le régissant. Après examen de l'expression du principe de bonne foi dans la CVIM et dans le droit transnational, il est cohérent d'affirmer que le principe relève de l'ordre public transnational<sup>676</sup>. Son rôle est fondamental dans l'entreprise d'interprétation des dispositions conventionnelles. L'interprète tâchera de le faire respecter à tous les stades d'application de la CVIM : au niveau de la mise en œuvre des nombreuses dispositions qu'il sous-tend ainsi qu'au niveau de l'interprétation de toutes les dispositions conventionnelles mais également lors du comblement des lacunes au titre de principe général ayant inspiré la Convention.

Lors de l'interprétation de la CVIM, les interprètes s'appuieront sur le texte lui-même pour dégager le sens de ses termes et en présence de lacunes, ils auront recours aux principes fondant la CVIM et n'auront recours aux droits nationaux qu'en phase ultime. Les principes

---

<sup>676</sup> Cf notamment : Ph. KAHN, « À propos de l'ordre public transnational : quelques observations », Mélanges en l'honneur de Fritz Sturm, *éditions juridiques de l'Université de Liège*, Vol. II, 1999 ; L. CHEDLY, *Arbitrage commercial et ordre public transnational*, Centre de Publication Universitaire », 2002, Tunis.

généraux guidant les interprètes peuvent être exprimés dans la Convention ou se trouver au sein d'autres textes du droit transnational, notamment les Principes UNIDROIT, représentant un complément naturel à la CVIM. Cette dernière position, que nous appuyons, dénote une vision moins restrictive des directives de l'article 7 de la CVIM que celle consistant à se limiter aux principes sous-tendant la Convention.

Avec la prospérité grandissante de la CVIM, une meilleure appréhension par les interprètes du droit du commerce international a commencé à se faire sentir. Largement reconnu par la doctrine relevant de cette matière, le principe d'interprétation autonome peine à être correctement assimilé par les tribunaux étatiques.

Il a d'abord été observé que la jurisprudence française est relativement peu fournie concernant l'application de la CVIM en comparaison à d'autres pays comme l'Allemagne, l'Italie ou les Etats-Unis par exemple<sup>677</sup>. Ce déficit de décisions judiciaires limite le champ d'étude de l'interprétation de la CVIM par les juges français. Si on y ajoute le laconisme de la motivation des décisions françaises, le matériau d'observation se rétrécit davantage. Il est toutefois aisé de constater à travers l'étude de la jurisprudence française que les magistrats ne connaissent pas suffisamment le principe d'interprétation autonome qui doit s'appliquer au droit uniforme. Les juges français sont marqués par un nationalisme et un légalisme<sup>678</sup> qui freinent la mise en œuvre du principe d'interprétation autonome et plus largement, la mise en œuvre du droit uniforme. Ainsi ils privilégient l'application du droit interne aux références et méthodes du droit transnational.

L'attitude des arbitres du commerce international semble mitigée. Certaines sentences font une parfaite application du principe d'interprétation autonome alors que d'autres ne se différencient pas grandement de la majorité des décisions étatiques. Le résultat relève donc de la personne de l'arbitre. Toutefois, les arbitres du commerce international sont généralement plus familiers du système international au titre de « juges naturels » du commerce international que les juges étatiques. En ce sens, davantage de rigueur et d'engagement de leur part serait même attendus.

Finalement, il est pareillement conseillé aux juges et aux arbitres appliquant la CVIM et généralement les instruments de droit uniforme de respecter le principe d'interprétation

---

<sup>677</sup> J.-B. RACINE, « L'application par les juridictions françaises du droit uniforme et des conventions internationales », in *L'application du droit étranger*, Société de législation comparée, Volume 36, 1<sup>ère</sup> édition, 2018, p.25.

<sup>678</sup> *Ibid*, p.36 et ss.

autonome. En effet, les interprètes du droit uniforme, exception faite de la doctrine spécialisée, ne le prennent pas suffisamment en considération. La multiplication des instruments de droit uniforme et le développement du droit transnational permettront probablement une modification de l'attitude de l'ensemble des praticiens du droit. Ce changement pourra se réaliser par l'intégration de l'apprentissage du droit uniforme à l'enseignement universitaire et par l'influence des organismes promouvant le droit uniforme au niveau international.

Il semble inéluctable qu'à long terme, les normes applicables au commerce international seront globalement unifiées. Ce processus s'explique par l'uniformisation des systèmes économiques et politiques, les instruments juridiques représentant des moyens d'expression et de mise en œuvre de ces derniers. Et il est cohérent de penser que le droit transnational va régir le commerce international en raison du pluralisme juridique découlant de la mondialisation économique et de la libéralisation des échanges qui s'est imposée ces dernières décennies. Le sceau étatique n'est plus la seule source légitime du droit.

Les instruments juridiques *souples* tels que les Principes UNIDROIT ont finalement révélés leur efficacité. De plus en plus reconnus et adoptés par les opérateurs du commerce international, ils ont également eu tendance à influencer les droits internes de façon indirecte (par exemple le droit français a adopté le concept de *hardship* avec la Réforme du droit des obligations de 2016 en intégrant la théorie de l'imprévision à l'arsenal juridique interne). Ils présentent l'avantage d'une révision régulière, ce qui n'est pas le cas des conventions internationales. L'exemple de la CVIM montre les limites du droit uniforme conventionnel. Un certain nombre de questions qui posent des difficultés d'interprétation (questions liées aux exclusions ou au délai de dénonciation par exemple) gagneraient à être explicitées mais une révision conventionnelle est un processus lourd non adapté aux réalités des opérateurs du commerce international. Le rôle de l'interprète sera ici fondamental en ce qu'il doit pouvoir utiliser d'autres sources du droit transnational de façon adéquate. En combinant les instruments juridiques d'origines diverses, l'interprète du droit uniforme sera à même d'en fournir une mise en œuvre efficace et cohérente répondant aux besoins du commerce international et aux aspirations de la société globale.

# BIBLIOGRAPHIE

## OUVRAGES GENERAUX

ANTONMATTEI P.-H., J. RAYNARD, *Droit civil, Contrats spéciaux*, LexisNexis, 7<sup>ème</sup> édition, 2013.

AUDIT B., *La vente internationale de marchandises*, LGDJ, 1990.

BATIFFOL H., LAGARDE P., *Traité de droit international privé*, Tome 1, 8<sup>ème</sup> édition, 1993.

BIANCA C.-M., BONELL M.-J., *Commentary on the International Sales Law. The 1980 Vienna Sales Convention*, Giuffrè, Milan, 1987.

BUREAU D., MUIR WATT H., *Droit international privé*, Tome 1, 4<sup>ème</sup> édition, 2017.

CARREAU, P. JUILLARD, *Droit international économique*, Précis, Dalloz, 5<sup>ème</sup> édition 2013.

CORNELOUP S., Ph DELEBECQUE, J.-M. JACQUET, *Droit du commerce international*, Dalloz, 3<sup>ème</sup> édition, 2014.

CORNU G., *Vocabulaire juridique*, association Henri Capitant, PUF, 11<sup>ème</sup> édition, 2016.

DUPUY P.-M., KERBRAT Y., *Droit international public*, Dalloz, 13<sup>ème</sup> édition, LGDJ, 2016.

FOUCHARD Ph., GAILLARD E., GOLDMAN B., *Traité de l'arbitrage*, Litec, 1996.

HEUZE V., *La vente internationale de marchandises, Droit uniforme, Traité des contrats sous la direction de Jacques Ghestin*, LGDJ, 2000.

HEUZE V., MAYER P., *Droit international privé*, 11<sup>ème</sup> édition, 2014.

HONNOLD J.-O., *Uniform Law for International Sales under the 1980 United Nations Convention*, Kluwer Law International, third edition, 1999.

HUET J., DECOQ G., LECUYER H., GRIMALDI C., *Les principaux contrats spéciaux*, Traité de droit civil sous la direction de J. GHESTIN, LGDJ, 3<sup>ème</sup> édition, 2012.

KAHN Ph., *La vente commerciale internationale*, t.4, Bibliothèque de droit commercial dirigée par R. HOUIN, Sirey, 1961.

KELSEN H., *Théorie pure du droit*, 2<sup>ème</sup> édition traduite par Charles Eisenmann, 1962.

MING C., K.-H. NEUMAYER *Convention de Vienne sur les contrats de vente internationale de marchandises, Commentaire*, édité par François Dessemontet, CEDIDAC, Lausanne, 1993.

RACINE J.-R., SIIRIAINEN F., *Droit du commerce international*, Dalloz, 3<sup>ème</sup> édition, 2018.

SCHLECHTRIEM P., WITZ C., *Convention de Vienne sur les contrats de vente internationale de marchandises*, Dalloz, 2008.

## **OUVRAGES SPECIAUX, THESES ET MONOGRAPHIES**

ABI-SAAB G., *Le développement du droit international, Réflexions d'un demi-siècle*, Recueil d'articles réunis par M.-G. KOHEN, M.-J. LANGER, PUF, 2013.

ACCAOUI-LORFING P., *La renégociation des contrats internationaux*, Bruylant, 2011.

BERGER K., *The creeping codification of the lex mercatoria*, Kluwer law international, 1998.

BOUCARON-NARDETTO M., *Le principe de compétence-compétence en droit de l'arbitrage*, PUAM, 2013.

BOY, J.-B. RACINE, SIIRIAINEN F. (dir.), *Sécurité juridique et droit économique*, Actes du colloque des 26 et 27 octobre 2006, Larcier, 2008.

BUREAU D., *Les sources informelles du droit dans les relations privées internationales*, thèse de l'Université de Paris, Panthéon-Assas, 1992.

CARBONNIER J., *Flexible droit : pour une sociologie du droit sans rigueur*, 10<sup>ème</sup> édition, LGDJ, 2001.

CHEDELY L., *Arbitrage commercial et ordre public transnational*, Centre de Publication Universitaire, 2002, Tunis.

DEDEURWAERDER G., *Théorie de l'interprétation et droit fiscal*, Nouvelle Bibliothèque de Thèses, Dalloz, 2010.

DE FROUVILLE O. (dir.), *Le cosmopolitisme juridique*, Pedone, 2015.

DELMAS-MARTY M., *Trois défis pour un droit mondial*, Seuil, 1998.

DERAINS Y., GHESTIN J. (dir.), *La Convention de Vienne sur la vente internationale et les incoterms*, actes du colloque es 1<sup>er</sup> et 2 décembre 1989, LGDJ, 1990.

DUONG L., *La notion de raisonnable en droit économique*, thèse de l'Université de Nice Sophia Antipolis, 2004.

FERRARI F., *Contrat de vente internationale, Applicabilité et applications de la Convention de Vienne sur les contrats de vente internationale de marchandises*, Bruylant, 2<sup>ème</sup> édition, 2005.

FRYDMAN B., *Le sens des lois*, LGDJ, 3<sup>ème</sup> édition, 2011.

GAILLARD E., *Aspects philosophiques du droit de l'arbitrage international*, MARTINUS NIJHOFF PUBLISHERS, 2008.

GENY F., *Méthode d'interprétation et sources en droit privé positif*, Bibliothèque de jurisprudence civile contemporaine, Sirey, 1921.

LAMAZEROLLES E., *Les apports de la CVIM au droit interne de la vente*, Université de Poitiers, LGDJ, 2003.

MARCHAND S., *Les limites de l'uniformisation matérielle du droit de la vente internationale*, thèse Genève, 1994.

OLBRECHTS-TYTECA L., PERELMAN C., *Traité de l'argumentation*, Edition de l'Université de Bruxelles, 6<sup>ème</sup> édition, 2008.

OPPETIT B., *Philosophie du droit*, Dalloz, 1999.

ORTSCHEIDT J., *La réparation du dommage dans l'arbitrage commercial international*, Nouvelle Bibliothèque de thèses, Dalloz, 2001.

OSMAN O., *Les principes généraux de la lex mercatoria. Contribution à l'étude d'un ordre juridique anational*, LGDJ, 1992.

PERELMAN C., *L'empire rhétorique Rhétorique et argumentation*, Librairie philosophique J. VRIN, 2012.

PERELMAN C., *Logique juridique, Nouvelle rhétorique*, Dalloz, 2<sup>ème</sup> édition, 1999.

PARROT K., *L'interprétation des conventions de droit international privé*, Nouvelle Bibliothèque de Thèses, Dalloz, 2006.

RACINE J.-B., *Droit de l'arbitrage*, 1<sup>ère</sup> édition, PUF, 2016.

RACINE J.-B., *L'arbitrage commercial international et l'ordre public*, LGDJ, 1999.

ROMANO S., *L'ordre juridique*, Dalloz, 2<sup>ème</sup> édition, 2002.

VOGEL L., *Droit global, unifier le droit : le rêve impossible ?*, Université de Paris, Panthéon-Assas, 2001.

WEISZBERG G., *Le raisonnable en droit du commerce international*, thèse de l'Université de Paris, Panthéon-Assas, 2003.

WITZ C., *Les premières applications jurisprudentielles*, LGDJ, 1995.

## **ARTICLES ET COMMENTAIRES DE JURISPRUDENCE**

ACCAOUI-LORFING P., « La renégociation contractuellement imprévue », *RDAI*, n°1, 2010, p.35.

ALEXANDRE D., « Rapports français Première partie Droit international privé » *in la Bonne foi, Journées louisianaises*, Travaux de l'association Henri Capitant, *Litec*, 1992, p.558.

ANCEL J.-P., « La prise en compte du droit international et communautaire dans la jurisprudence de la cour de cassation », *L'internationalité dans les institutions et le droit : convergences et défis : études offertes à Alain Plantey*, Pedone, 1995, p.62.

ANCEL J.-P., « Force obligatoire et contenu obligationnel du contrat », *RTD civ*, 1999, n°39, p.771.

ANCEL M., « Rapprochement, unification ou harmonisation des droits ? », *Mélanges Marty*, Université des sciences sociales de Toulouse, 1978, p.4.

ANTIPPAS J., « De la bonne foi précontractuelle comme fondement de l'obligation de maintien de l'offre durant le délai indiqué », *RTD civ.*, 2013, p.27

ARNALDEZ J.-J., DERAIS Y., HASCHER D., note sous CCI n° 6281 (1989), *Recueil des sentences arbitrales de la CCI 1991-1995*, La Haye, Kluwer Law International, 1997, p.409.

ARNALDEZ J.-J., note sous CCI n°6653, *JDI*, n°4, 1993, p.1041.

AUDIT B., « Le droit international privé à la fin du XXème siècle : progrès ou recul », *RIDC*, n°2, 1998, p.421.

AZZOUNI A., « The adoption of the 1980 Convention on the International Sale of Goods by the United Kingdom », 27 mai 2002, <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/azzouni.html>.

BATIFFOL H., « Le pluralisme des méthodes », *RCADI*, t.139, 1973, p.79.

BATIFFOL H., « Questions de l'interprétation juridique », *APD*, 1972, p.2.

BARBIER H., « Les grands mouvements du droit commun des contrats après l'ordonnance du 10 février 2016 », *RTD civ.*, n°2, avril-juin 2016, p.247.

BASEDOW J., « Uniform law conventions and the UNIDROIT principles of international commercial contracts », *RDU*, 2000-1, p.129.

BAXTER I. F.G, « International conflict of laws and international business », *International and Comparative Law Quaterly*, vol. 34, p.538.

BEN HAMIDA W., « Les principes d'UNIDROIT et l'arbitrage transnational : l'expansion des principes d'UNIDROIT aux arbitrages opposant des Etats ou des organisations internationales à des personnes privées », *JDI*, n°4, octobre 2012, p.1213.

BERAUDO J.-P., « Les principes d'Unidroit relatifs au droit du commerce international », *JCP G*, 1995, n°18, p.189.

BERAUDO J.-P., « La Convention des Nations Unies sur les contrats de vente internationale de marchandises et l'arbitrage », *Bull. CCI*, Vol. 5/n°1-Mai 1994, p.63.

BEVILACQUA T., « L'article 3 de la Convention de Vienne et les contrats complexes dans le domaine de l'informatique : une lecture de la jurisprudence pertinente », *Mc Gill* Vol. 50, p.553.

BONELL M.-J., « Les Principes d'Unidroit comme moyen d'interpréter et de compléter le droit international uniforme », *Bull. CCI*, Supplément spécial, « Principes d'UNIDROIT relatifs aux contrats du commerce international : réflexions sur leur utilisation dans l'arbitrage international », 2002, p.29.

BONELL M.-J., « The UNIDROIT Principles and transnational law », *RDU*, Volume 2, 2000, p.19.

BONELL M.-J., « The UNIDROIT principles of international commercial contracts and CISG, alternatives or complementary instruments », *RDU*, Vol.1, 1996, p.26.

BOURDEAUX G., MENJUCQ M., NOURISSAT C., « Chronique Droit du commerce international », *JCP G*, n°7, 15 février 2016, p.424.

CAPITANT H., « Les Travaux préparatoires et l'interprétation des Lois », *Recueil d'études sur les sources du droit en l'honneur de François Gény, Les sources générales des systèmes juridiques actuels*, Librairie du Recueil Sirey, t.II, 1921, p.206.

CHAMPAUD C., « Droit économique compare et privatisation des économies administrées », *L'internationalisation du droit, Mélanges en l'honneur d'Yvon Loussouarn*, Dalloz, 1994, p.117.

CHEDLY L., « La clause de *hardship*, un difficile équilibre entre le juste et l'utile », *RDAI*, n°1, 2010, p.87.

COMBACAU J., « Le droit international : bric-à-brac ou système ? », *APD*, t.31, 1986, p.85.

CORNUT E., « Forum shopping et abus du choix de for en droit international privé », *JDI*, n°1, 2007, p.27.

DAVID R., « Juridictions arbitrales ou juridictions interétatiques ? », *Collana di studi sull'arbitrato*, diretta da Tito Carnacini, Eugenio Minelli, Arbitrage commercial, Unione tipografico-editrice Torinese, p.119.

DE LY F., « Uniform interpretation : what is being done ? Official efforts », in *The 1980 Uniform sales law. Old issues revisited on the light of recent experiences*, sous la direction de F. FERRARI, Verona Conference 2003, Milano, Giuffrè, Munchen, Sellier European publishers, 2003 p.335.

DELEBECQUE Ph., « Chronique Droit du commerce international », note sous Cass. com., 21 juin 2016, *RTD com.*, 2016, p.583.

DELMAS-MARTY M., « Le processus de mondialisation du droit », in *Le droit saisi par la mondialisation*, Editions Bruylant, 2001, p.63.

DE LY F., « La pratique de l'arbitrage commercial international et la vente internationale », *RDAI*, n°3/4, 2001, p.46.

DERAINS Y., « L'obligation de minimiser le dommage dans la jurisprudence arbitrale », *RDAI*, 1987, p.375.

DESSEMONTET R., « Les non-conformités, les délais de prescription, et les devoirs de l'acheteur dans la vente internationale de marchandise : une comparaison de la CVIM, des principes UNIDROIT, de l'UCC et des droits suisse, français et allemand », *RDAI*, n°6, 2011, p.603.

DEUMIER P., « Une motivation plus explicite des décisions de la Cour de cassation », *JCP G*, n°12, 21 mars 2016, p.554.

DEUMIER P., « La protection des consommateurs dans les relations internationales », *RIDC*, n°2, 2010, p.273.

DEUMIER P., « Vente internationale de marchandises : qualification de la vente et changement de circonstances économiques », *RC*, 1<sup>er</sup> avril 2005, n°2, p.456.

DE VISSCHER Ch., « La codification du droit international », *RCADI*, 1925, I, t.6, p.329.

DIESSE F., « La bonne foi, la coopération et le raisonnable dans la Convention des Nations Unies relative à la vente internationale de marchandises (CVIM) », *JDI*, n°1, 2002, p.55.

DUONG L., « Le raisonnable dans le droit européen des contrats », *RIDC*, n°3, 2008, p.707.

EL-SAYED ARAFA, « Rapport égyptien : la bonne foi en droit international privé », in *la Bonne foi, Journées louisianaises*, Travaux de l'association Henri Capitant, Litec, 1992, p.533.

FAUVARQUE-COSSON, « Renégociation et révision judiciaire du contrat en cas de changement de circonstances : l'interprétation audacieuse de la CVIM par la Cour de cassation belge », *RC*, n°4, 1<sup>er</sup> oct. 2012, p.1405.

FAUVARQUE-COSSON B., « Rapport général » in *La confiance légitime et l'estoppel*, sous la direction de B. FAUVARQUE-COSSON, 17<sup>ème</sup> Congrès international de droit comparé de l'Académie internationale de droit comparé, Utrecht, 16-22 juillet 2006, Société de législation comparée, 2007.

FAUVARQUE-COSSON B., « Le droit comparé et le droit international : alliés ou ennemis, la réponse », *RIDC*, n°3, 2003, p.530.

FAUVARQUE-COSSON B., « Droit comparé et droit international privé : la confrontation de deux logiques à travers l'exemple des droits fondamentaux », *RIDC*, n°4, 2000, p.797.

FELEMEGAS J., « Comparative editorial remarks on the concept of good faith in the CISG and the PECL », *Pace International Law Review*, vol.13, septembre 2001, p.399. <https://core.ac.uk/download/pdf/46711803.pdf>.

FELEMEGAS J., « The United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods: Article 7 and Uniform Interpretation », <http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/biblio/felemegas.html>, *Review of the Convention on Contracts for the International Sale of Goods (CISG)*, Kluwer Law International (2000-2001) 115-265.

FERRARI F., « Forum shopping in the international commercial arbitration context », Sellier European law publishers, NYU Center for transnational litigation and commercial Law, <http://blogs.law.nyu.edu/transnational/wp-content/uploads/2013/10/Forum-Shopping-in-the-International-Commercial-Arbitration-Context-with-Index.pdf>.

FERRARI, « Tendance insulariste et lex forisme malgré un droit uniforme de la vente », *Rev. crit. DIP*, 2013, p.323.

FERRARI F., « Quelles sources de droit pour les contrats de vente internationale de marchandises ? Des raisons pour lesquelles il faut aller au-delà de la CVIM », *RDAI*, n°3, 2006, p.403.

FERRARI F., « Fundamental breach of contract under the UN Sales Convention, 25 years article 25 CISG », *RDAI*, n°3, 2005, p.389.

FERRARI F., « La place de la régionalisation dans l'unification du droit de la vente », *RDAI*, n°4, 2004, p.445.

FERRARI F., « Les rapports entre les conventions de droit matériel uniforme en matière contractuelle et la nécessité d'une interprétation interconventionnelle », *JDI*, 2003, p.791.

FERRARI F., « Forum shopping et droit matériel uniforme », *JDI*, 2002, p.383.

FERRARI F., « The relationship between international uniform contract law Conventions », *RDU*, 2000-1, p.69.

FERRARI F., « La jurisprudence sur la CVIM : un nouveau défi pour les interprètes ? » ; *RDAI*, n°4/5, 1998, p.495.

FERRARI F., « Interprétation uniforme de la Convention de Vienne de 1980 sur la vente internationale », *RIDC*, n°4, 1996, p.813.

FORTIER V., « Le contrat du commerce international à l'aune du raisonnable », *JDI*, 1996, p.315.

FOUCHARD Ph., « La CNUDCI et la défense des intérêts du commerce international », *in Les Ecrits de Philippe FOUCHARD*, Comité français de l'arbitrage, 2007, p.564.

FOUCHARD Ph., « La contribution des organisations internationales à l'unification du droit commercial international », *in Les Ecrits de Philippe FOUCHARD*, Comité français de l'arbitrage, 2007, p.545.

FRYDMAN B., « Comment penser le droit global ? », *Working Papers du Centre Perelman de Philosophie du Droit*, 2012/01, <http://www.philodroit.be>.

GAILLARD E., « La distinction des principes généraux du droit et des usages du droit du commerce international », *Etudes offertes à Pierre Bellet*, Litec, 1991, p.203.

GAILLARD E., « L'interdiction de se contredire au détriment d'autrui comme principe général du droit du commerce international (le principe de l'*estoppel* dans quelques sentences arbitrales récentes) », *Rev. arb.*, 1985, p.241.

GARCIA T., « Règlement des différends juridictionnels et respect des règles procédurales fondamentales à l'OMC », *RDIDC*, 2017, n°3, p.500.

GAUTIER P.-Y., « L'influence de la doctrine sur la jurisprudence », *D.*, 2003, p.2939.

GAUTIER P.-Y., « Inquiétudes sur l'interprétation du droit uniforme international et européen », *Mélanges en l'honneur de Paul Lagarde*, Dalloz, 2005, p. 327.

GELINAS F., F. MARELLA, « Les Principes d'UNIDROIT relatifs aux contrats du commerce international dans l'arbitrage de la CCI : présentation et éléments d'analyse », *Bull. CCI*, Vol. 10, n° 2, 1999, p.29.

GERMAIN M., « Pluralisme et droit économique », *APD*, t.49, 2005, p.235.

GIARDINA A., « Issues of applicable law and uniform laws on interest: basic distinctions in national and international practice », *Dossier of the ICC Institute of World Business Law: Interest, Auxiliary and Alternative Remedies in International Arbitration*, 2008, p.131.

GIRSBERGER D., "The time limits of article 39 CISG", *Journal of Law and Commerce*, Vol. 25, p.241.

GOLDMAN B., « Nouvelles réflexions sur la *lex mercatoria* », *Etudes de droit international en l'honneur de Pierre Lalive*, Helbing &Lichtenham, 1993, p.241.

GOLDMAN B., « La *lex mercatoria* dans les contrats et l'arbitrage internationaux : réalités et perspectives », *JDI*, 1979, p.475.

GOODE R., « Usage and its reception in transnational commercial law », *International and Comparative Law Quarterly*, Vol.46, Part.1, 1997, p.1.

GRUBER U.-P., « La Convention des Nations unies sur les contrats de vente internationale de marchandises (CVIM) et l'arbitrage », *RDAL*, n°1, p.15.

HASHER D., note sous la sentence CCI 8128 rendue en 1995, *Recueil des sentences arbitrales de la CCI*, 1996-2000, p.155.

HASCHER D., note sous la sentence CCI n°7197 rendue en 1992, *JDI*, n° 4, 1993, 1039.

HASCHER D., note sous la sentence CCI n°6281 rendue en 1989, *JDI*, n°4, 1991, p.1059.

HOTTE S., note sous Cass. com., 20 fév. 2007, *JDI*, n°4, 2007, p.1211.

HUBER A., L.NICOLAS-VULLIERME, « L'accord des volontés dans le contrat de vente internationale : CVIM, codes civils français et allemand et code de commerce des Etats-Unis », *RDAI*, n°6, 2005, p.816.

HUET A., « Convention de Vienne et compétence des tribunaux », *Mélanges P. Lagarde*, Dalloz, 2005, p.417.

JACQUET J.-M., « Le droit de la vente internationale de marchandises : le mélange des sources », in *Souveraineté étatique et marchés internationaux à la fin du XXe siècle, mélanges en l'honneur de Ph. Kahn*, Litec, 2000, p.75.

JACQUET J.-M., « Aperçu de l'œuvre de la Conférence de la Haye de droit international privé dans le domaine économique », *JDI*, 1994, p.5.

JALUZOT B., « Méthodologie du droit comparé, bilan et prospective », *RIDC*, n°1, 2005, p.29.

JOURDAIN P., « Rapport français » in *la Bonne foi, Journées louisianaises*, Travaux de l'association Henri Capitant, Litec, 1992, p.121.

JUILLARD P., « Existe-il des principes généraux du droit international économique ? », *L'internationalité dans les institutions et le droit, convergences et défis, études offertes à Alain Plantey*, éditions Pedone, 1995, p.245.

KAHN Ph., « Les Conventions internationales de droit uniforme devant les tribunaux arbitraux », *RDU*, 2000-1, p.121.

KAHN Ph., « A propos des sources du droit du commerce international », *Philosophie du droit et droit économique, Mélanges en l'honneur de Gérard Farjat*, Editions Frison-Roche, 2000, p.185.

KAHN Ph., « À propos de l'ordre public transnational : quelques observations », *Mélanges en l'honneur de Fritz Sturm, éditions juridiques de l'Université de Liège*, Vol. II, 1999, p.1539

KAHN Ph., « L'internationalisation de la vente », *L'internationalité dans les institutions et le droit : convergences et défis : études offertes à Alain Plantey*, Pedone, 1995, p.308.

KAHN Ph., « Vente commerciale internationale », fascicule 565-A-5, *Jurisclasseur Droit international* n°7, 1989.

KAHN Ph., « Convention de Vienne du 11 avril 1980 Caractères et domaine d'application », *Droit et pratique du commerce international*, 1989, tome 15, n°3, p.385.

KAHN Ph., « Droit international économique, droit du développement, *lex mercatoria*, concept unique ou pluralisme des ordres juridiques ? », in *Le droit des relations économiques internationales, Etudes offertes à Berthold Goldman*, Litec, 1982, p.97.

KAHN Ph., « Convention de Vienne du 11 avril 1980 sur les contrats de vente internationale de marchandises », *RIDC*, Vol. 34, octobre-décembre 1981, pp.951-986.

KESSEDJIAN K., « Codification du Droit commercial international et droit international privé, De la gouvernance normative pour les relations économiques transnationales », *RCADI*, t.300, 2002, p.79.

KESSEDJIAN K., « Un exercice de rénovation des sources du droit des contrats du commerce international : les Principes proposés par l'Unidroit », *Rev. crit DIP*, octobre-décembre 1995, p.641.

KESSEDJIAN K., « Les dangers liés à un mauvais choix du droit applicable (analyse de la jurisprudence française et de sentences arbitrales) », *RIDC*, n°2, 1995, p.371.

KNAPP B., « Unification internationale des règles et désignation du droit applicable », *L'internationalisation du droit, Mélanges en l'honneur d'Yvon Loussouarn*, p.219.

KRONKE H., « International uniform commercial law Conventions: advantages, disadvantages, criteria for choice » *RDU*, 2000-1, p13.

LACHAUME J.-F., note sous Cass. civ. 1<sup>ère</sup>, 16 déc. 1968, *Annuaire français de droit international*, 1969, volume 15, p.825.

LAGARDE P., « Approche critique de la *lex mercatoria* », *Le droit des relations économiques internationales, Etudes offertes à Berthold Goldman*, Litec, 1982, p.125.

LAGARDE P., « Les interprétations divergentes d'une loi uniforme donnent-elles lieu à un conflit de lois ? (à propos de l'arrêt Hocke de la Section commerciale du 4 mars 1963) », *Rev. crit. DIP*, 1964, p.13.

LAUDE A., « L'obligation de minimiser son propre dommage existe-t-elle en droit privé français ? », *LPA*, n°232, 20 novembre 2002, p.55.

LEBOULANGER Ph., « La notion d' « intérêts » du commerce international », *Rev. arb.*, 2005, p.487.

LEQUETTE Y., « Quelques remarques à propos du projet de code civil européen de M.Von Bar », *D.*, 2002, p.2202.

LEVENEUR L., « Présentation générale de la Réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations », *Contrats, Concurrence, Consommation*, mai 2016, n°5, p.6.

LEVENEUR L., « Défaut de conformité où l'application de la Convention de Vienne se révèle assez favorable au vendeur », (Cass. com., 14 nov. 2014), *Contrats, Concurrence, Consommation*, février 2015, n°29, p.20.

LOQUIN E., « Les règles matérielles internationales », *RCADI*, t.322, 2006, p.9.

LOQUIN E., « Les règles matérielles du commerce international » *Rev. Arb.*, 2005, p.443.

LOQUIN E., note sous CCI n°6653, *JDI*, 1995, p.971.

LOUSSOUARN Y., « Le rôle de la méthode comparative en droit international privé français », *Rev. crit. DIP*, 1979, p.307.

MALEVILLE M.-H., « Pratique arbitrale de l'interprétation des contrats commerciaux internationaux », *RDAI*, n°1, 1999, p.100.

MARTY F., « Les stratégies de *forum shopping* et de *law shopping* en droit de la concurrence : une lecture des contentieux entre AMD et Intel, 2000-2010. Instrumentalisation et utilisation stratégique du droit de la concurrence », Juin 2012, Paris, France ; <https://hal.archives-ouvertes.fr/hal-00716663/document>.

MAYER P., « Le principe de bonne foi devant les arbitres du commerce international », *Etudes de droit international en l'honneur de Pierre Lalive*, Helbing & Lichtenhahn, 1993, p.543.

MAYER P., « La règle morale dans l'arbitrage international », *Etudes offertes à Pierre Bellet*, Litec, 1991, p.379.

MAZIAU N., « La réception du droit international (public) par la Cour de cassation », *JDI*, n°3, 2013, p.791.

MECARELLI G., « A propos du caractère inévitable du forum shopping dans la vente internationale de marchandises », *RDAI*, n°8, 2003, p.935.

MERCIER V., « Le point de vue du vendeur : Propos d'un praticien », *Droit et pratique du commerce international*, 1989, t.15, n°4, p.564.

MOLFESSIS N., « Droit des contrats : Que vive la réforme », *JCP G*, n°7, 15 février 2016 p.321.

MORAND C.-A., « Le droit saisi par la mondialisation : définition, enjeux et transformation », in *Le droit saisi par la mondialisation*, Bruylant, 2001, p.81.

MOULY C. ? « Que change la Convention de Vienne sur la vente internationale par rapport au droit français interne ? », *D.*, 1991, p.77.

MOURRE A., « L'application par l'arbitre de la Convention de Vienne sur la vente internationale de marchandises » ; *Bull. CCI*, Vol.17, n°1, p.45, 2006.

MUIR WATT H., « De la clause de choix du droit français dans une vente internationale de marchandises », *Rev. crit. DIP*, 2012, p.88.

MUIR WATT H., « L'applicabilité de la Convention des Nations unies sur les contrats de vente internationale de marchandises devant l'arbitre international », *RDAI*, n°3, 1996, p.401.

MUIR WATT H., « Pour l'accueil de l'*estoppel* en droit privé français », in *L'internationalisation du droit, Mélanges en l'honneur d'Yvon Loussouarn*, Dalloz, 1994, p. 303.

NDULO M., « The Vienna Sales Convention 1980 and the Hague Uniform laws on international sale of goods 1964: a comparative analysis », *International Comparative Law Quarterly*, vol. 38, part.1, 1989, p.1.

NICORA P., « L'organe de règlement des différends a-t-il un avenir ? », *L'OMC : vers un droit mondial du commerce international ?*, Colloque à Lyon, Bruylant, 2001, p.242.

NUYTS A., N. WATTE, « Le champ d'application de la Convention de Vienne sur la vente internationale. La théorie à l'épreuve de la pratique », *JDI*, n°2, 2003, p.365.

OPPETIT B., « Philosophie de l'arbitrage commercial international », *JDI*, 1993, p. 811.

OPPETIT B., « Les principes généraux en droit international privé », *APD*, t.32, p.179.

OSMAN F., « L'harmonisation du droit des contrats dans l'Union pour la Méditerranée : quelles perspectives ? », *Vers la création d'un ordre juridique pour la Méditerranée ? Bilans et perspectives d'une civilisation commune*, sous la direction de S. FERRE-ANDRE, Bruylant, 2012, p.193.

OSMAN F., « Vers un droit mondial du commerce ? », *L'OMC : vers un droit mondial du commerce international ?*, Colloque à Lyon, Bruylant, 2001, p.279.

PETERMAN C., « Kant, précurseur de la mondialisation du droit », in *Le droit saisi par la mondialisation*, Bruylant, 2001, p.171.

PHILIPPE D., « Renégociation du contrat en cas de changement de circonstances dans la vente internationale », *RC*, 2010, p.94.

PHILIPPE D., note sous Cour de Cassation, Belgique, 19 juin 2009, *RC*, 2009, p.737.

PHILONENKO F., « Le juste et le beau chez Kant », *APD*, t.40, 1995, p.56.

PELICHET M., « La vente internationale de marchandises et le conflit de lois », *RCADI*, 1998, t.201, p.9.

PICONE P., « Les méthodes de coordination entre ordres juridiques en droit international privé », *RCADI*, 2000, t.276, p.9.

PINSOLLE P., « Distinction entre le principe de l'estoppel et le principe de bonne foi dans le droit du commerce international », *JDI*, n°4, 1998, p.905.

PLANTARD J.-P., « Un nouveau droit uniforme de la vente internationale : la Convention des Nations Unies du 11 avril 1980 », *JDI*, n°2, 1988, p.311.

PONSARD A., « La jurisprudence de la cour de cassation et le droit commercial international », *Le droit des relations économiques internationales, Etudes offertes à Berthold Goldman*, Litec, 1982, p.241.

RACINE J.-B., « L'application par les juridictions françaises du droit uniforme et des conventions internationales », in *L'application du droit étranger*, Société de législation comparée, Volume 36, 1<sup>ère</sup> édition, 2018, p.19.

RACINE J.-B., « Droit économique et lois de police », *RIDE*, 2010/1, p.61.

RACINE J.-B., « Délais et convention de Vienne sur la vente internationale de marchandises », *RC*, n°4, 1<sup>er</sup> oct. 2009, p.1549.

RACINE J.-B., note sous CA Paris, 7 fév. 2008, Société française de rentes et de financement Crédirente c/Compagnie générale de garantie SA, *Rev. arb.*, 2008, n°3, p.501.

RACINE J.-B., « Le contrat international de distribution et la Convention de Vienne de 1980 sur la vente internationale de marchandises », *RC*, 1<sup>er</sup> octobre 2007, n°4, p.1255.

RANIERI F., « Bonne foi et exercice du droit dans la tradition du civil law », *RIDC*, 1998-4, p.1063.

RAVILLON L., « L'impact du nouveau droit français sur la pratique des contrats internationaux », *Analyse comparée du droit français réformé des contrats et des règles matérielles du commerce international*, C. JOURDAIN-FORTIER, M. MIGNOT (dir.), LexisNexis, 2016, p.550.

RIESE O., « Une juridiction supranationale pour l'interprétation du droit unifié ? », *RIDC*, 1961, p.717.

ROBIN G., « Le principe de la bonne foi dans les contrats internationaux », *RDAI*, n°6, 2005, p.695.

RODNER J.-O., « Taux d'intérêt applicable dans l'arbitrage international (Principes d'UNIDROIT, article 7.4.9) », *Bull. CCI*, Vol. 15/N°1, 2004, p.43.

ROSCH W., « La bonne foi est un principe général du commerce international que les parties ne peuvent ni exclure ni modifier », *D.*, 2000, p.449.

ROSCH W., note sous l'avis de la Commission de protection du commerce extérieur de Mexico Cahier en date du 30 novembre 1998, *D.*, 7 décembre 2000, n° 43/7009, p.449.

RUIZ FABRI H., « Le règlement des différends dans le cadre de l'OMC », *JDI*, 3, 1997, p.709.

SALAH M.-M., « La mise en concurrence des systèmes juridiques nationaux, réflexions sur l'ambivalence des rapports du droit et de la mondialisation », *RIDE*, 2001, p.276.

SAMBUGARO G., « Incorporation of standard contract terms and the “battle of forms” under the 1980 Vienna Sales Convention (CISG) », *RDAI*, n°1, 2009, p.69.

SINAY-CYTERMANN A., « L'application d'office de la Convention de Vienne relative à la vente internationale de marchandises et le respect du principe du contradictoire », *Gazette du Palais*, 19-20 février 2003, p.234.

SCHÖNLE H., « Intérêts moratoires, intérêts compensatoires et dommages-intérêts de retard en arbitrage international », *Etudes de droit international en l'honneur de Pierre Lalive, Helbing & Lichtenham*, 1993, p.649.

SOREL J.-M., Commentaires sous l'article 31, *Les Conventions de Vienne sur le droit des traités, Commentaire article par article*, sous la direction d'O. CORTEN et P. KLEIN, t. 2, Bruylant, 2006, p.1290.

SOUBEYROL J., « L'interprétation internationale des traités et la considération de l'intention des parties », *JDI*, n°3, p.686.

STRUB G., « The Convention on the international sale of goods: anticipatory repudiation provisions and developing countries », *International and Comparative Law Quarterly*, Vol.38, Part.3, p.475.

STRUB G., « The codification of the doctrine of anticipatory repudiation in the 1980 Convention on the International Sale of Goods », *Droit et pratique du Commerce International*, 1989, t.15, n°4, p.581.

TERRE D., « Le pluralisme et le droit », *APD*, t.49, p.69.

THIEFFRY J., « Les nouvelles règles de la vente internationale », *Droit et pratique du commerce international*, n°3, 1989, p.369.

THIELE C., "Interest on Damages and Rate of Interest Under Article 78 of the U.N. Convention on Contracts for the International Sale of Goods", *Vindobona Journal of International Commercial Law and Arbitration* (1998), p.3.

THOMAS B., « Le point de vue de l'acheteur : Propos d'un praticien », *Droit et pratique du commerce international*, 1989, t.15, n°4, p.573.

TUNC A., « Standards juridiques et unification du droit », *RIDC*, 1970, p.251.

TUORI K., « Vers une nouvelles théorie du droit transnational », *RIDE*, n°1-2, 2013, p.9.

VAN HECKE P., « Principes et méthodes de solution des conflits de lois », *RCADI*, tome 126, 1969, p.465.

VAN HOUTTE H., « Obligations des parties et sanctions des obligations dans la CVIM », *RDAI*, n°3/4, 2001, p.302.

VAN HOUTTE H., « La convention de Vienne dans la pratique arbitrale de la Chambre de commerce internationale », *Bull. CCI*, vol. 11/ n°2, 2<sup>ème</sup> semestre 2000.

VANWIJCK-ALEXANDRE M., « Contravention anticipée et contrats à livraisons successives dans la CVIM », *RDAI*, n°3/4, 2001, p.353.

VEILLARD I., « Le caractère général et commercial des Principes d'Unidroit relatifs aux contrats du commerce international », *RDAI*, n°4, 2007, p.479.

VENEZIANO A., « Uniform interpretation: what is being done? Unofficial efforts and their impact », *Official efforts in The 1980 Uniform Sales Law, old issues revisited on the light of recent experiences*, sous la direction de Franco FERRARI, 2003, p.325.

VEILLARD I., « Le caractère général et commercial des Principes d'Unidroit relatifs aux contrats du commerce international », *RDAI*, n°4, 2007, p.479.

VIRALLY M., « Sur un pont aux ânes : les rapports entre droits internationaux et droits internes », *Mélanges Rebil*, Pedone, 1964, p.488.

WALT S.D., « Importing uniform sales law into Article 2 », *University of Virginia School of Law*, 2018.

WEISZBERG G., « Les premières années de jurisprudence sur la « contravention non essentielle » dans la Convention de Vienne du 11 Avril 1980 sur la vente internationale de marchandises », *RDAI*, n°1, 2006, p.106.

WITZ C., « Panorama Droit uniforme de la vente internationale de marchandises », janvier 2017-juin 2018, *D.*, 18 oct. 2018, n°36, p.1986.

WITZ C., « Panorama Droit uniforme de la vente internationale de marchandises », janvier 2015-décembre 2016, *D.*, 16 mars 2017, n°11, p.613.

WITZ C., « Panorama Droit uniforme de la vente internationale de marchandises », juillet 2013- décembre 2014, *D.*, 23 avril 2015, n°15, p.881.

WITZ C., « Panorama Droit uniforme de la vente internationale de marchandises », janvier 2012-juillet 2013, *D.*, 12 déc. 2013, n°43, p.2874.

WITZ C., « Panorama Droit uniforme de la vente internationale de marchandises », décembre 2009-novembre 2011, *D.*, 3 mai 2012, n°18, p.1144.

WITZ C., « Panorama Droit uniforme de la vente internationale de marchandises », janvier 2008-novembre 2009, *D.*, 15 avril 2010, n°15, p.921.

WITZ C., note sous Cass. com., 3 fév. 2009, *D.*, 2009, p.2908.

WITZ C., « Introduction », in *The CISG and its impact on national legal system*, sous la direction de Franco FERRARI, Sellier, 2008, p.135.

WITZ C., « Panorama Droit uniforme de la vente internationale de marchandises », janvier 2005-juin 2016, *D.*, 2007, n°8, p.530.

WITZ C., « Les vingt-cinq ans de la Convention des nations Unies sur les contrats de vente internationale de marchandises », *JDI*, 2006, n°1, p.5.

WITZ C., « Droit uniforme de la vente internationale de marchandises : Panorama 2004 », *D.*, 2005, n°33, p.2281.

WITZ C., « L'interprétation de la CVIM : divergences dans l'interprétation de la Convention de Vienne » in *The 1980 Uniform Sales Law old issues revisited on the light of recent experiences*, sous la direction de Franco FERRARI, Sellier, 2003, p. 279.

WITZ C., « La quête de l'universalisme dans l'interprétation », *LPA*, n°252, 18 décembre 2003, p.54.

WITZ C., « L'obligation de minimiser son propre dommage dans les conventions internationales : l'exemple de la Convention de Vienne sur la vente internationale », *LPA*, 20 novembre 2002 n°232, p.50.

WITZ C., « Trois questions récurrentes de la vente internationale de marchandises au sein du même arrêt », *D.*, 2002, n°36, p.2795.

WITZ C., « L'internationalité et le contrat », *Lamy droit des affaires*, supplément févr. 2002.

WITZ C., « Un point névralgique du contentieux relatif à la convention de Vienne : le délai raisonnable de dénonciation des défauts de conformité par l'acheteur », *Bull. CCI*, Vol. 11/N°2-2<sup>ème</sup> semestre 2000, p.15.

WITZ C., « Un arrêt regrettable : le délai de dénonciation des défauts prévu par la Convention de Vienne laissé à l'appréciation souveraine des juges du fond », *D.*, 2000, n°37, p.788.

WITZ C., « L'adaptation du droit français interne aux règles de la Convention de Vienne sur la vente internationale de marchandises », *Mélanges Christian Mouly*, Litec, 1998, Livre II, p.205.

WITZ C., « Droit uniforme de la vente internationale de marchandises », *D.*, 1997, p.217.

WITZ C., « L'exclusion de la Convention des Nations unies sur les contrats de vente internationale de marchandises par la volonté des parties (Convention de Vienne du 11 avril 1980) », *D.*, 1990, p.107.

# INDEX

*Les chiffres renvoient aux numéros de pages.*

**Applicabilité (de la CVIM)** : 21, 59, 61, 65 et ss, 72 et ss, 133 et ss., 146, 200, 255, 263

**Conflit de lois** : 174, 248, 264 et ss., 278 et ss., 291

**Conformité (des marchandises)** : 65 et ss., 81 et ss., 96 et ss., 122 et ss., 154 et ss., 177 et ss., 208, 213 et ss., 229

## **Droit**

Global : 13, 21

Transnational (et normes transnationales) : 20, 37, 61, 63, 163, 240, 242, 260, 286, 292, 293 et ss.

Universel : 19 et ss., 92, 220, 281

**Ordre public transnational** : 182, 232

**Prescription** : 86 et ss., 174, 272, 292

**Sécurité juridique** : 24 et ss., 36, 40, 54, 89, 95, 194

**Sentences arbitrales** : 149, 246, 261, 288

Cour d'arbitrage de la Chambre de commerce internationale : 61, 276

Centre international d'arbitrage de la Chambre économique fédérale d'Autriche : 282

Commission chinoise économique internationale d'arbitrage commercial : 275

Cour internationale d'arbitrage de la Chambre de commerce et d'industrie de la Fédération de Russie : 243

Cour d'arbitrage du commerce extérieur rattachée à la Chambre de commerce serbe : 283 et ss.

**Usages du droit** : 61, 99, 115, 195, 243 et ss., 248, 272, 285

# TABLE DES MATIÈRES

Principales abréviations	5
Sommaire	6
Introduction	7
Partie 1. L'autonomie des termes conventionnels	17
Titre 1. Les obligations de l'interprète du droit uniforme	18
Chapitre 1. Obligation d'autonomie	19
Section 1. Promotion d'une application uniforme	19
§1. L'application uniforme réalise le droit uniforme	19
A. Le droit uniforme répond aux besoins des relations commerciales internationales	20
1. Le droit uniforme	20
2. Les besoins spécifiques du commerce international	22
B. L'application uniforme garantit la sécurité juridique	25
1. Prévisibilité de la norme	25
2. « Qualité » de la norme	27
§2. L'interprétation uniforme permet une application uniforme	28
A. Les questionnements liés à l'interprétation des normes matérielles internationales	28
1. Interprétation de la loi étrangère	28
2. Interprétation du droit uniforme	30
a) Conventions internationales	30
b) Les divergences d'interprétation du droit matériel uniforme	32
B. Les moyens d'interprétation uniforme de la CVIM	34
1. Harmonisation de la jurisprudence internationale	34
2. Prise en compte de la jurisprudence étrangère	36
§3. Absence de juridiction supranationale	38
A. La révision de la Convention	39

B. Le Comité consultatif de la CVIM	40
C. Appel à la création d'une instance juridictionnelle supranationale	41
1. Les difficultés liées à une instance juridictionnelle supranationale	41
2. L'exemple de l'organe de règlement des différends de l'Organisation mondiale du commerce	43
3. Proposition de création d'une instance juridictionnelle rattachée à la CNUDCI	44
Conclusion de la section	47
Section 2. Le détachement vis-à-vis des ordres juridiques internes	48
§1. La méthode à adopter	48
A. Prise de recul et ouverture d'esprit	48
1. Indépendance du système référentiel	49
a) Eloignement du droit national	49
b) Approche libérale	50
2. Influence de divers systèmes	51
a) Droit comparé	51
b) Synchrétisme juridique	52
B. le manque d'efficacité de la prise en compte des travaux préparatoires	53
1. Le manque d'efficacité du recours aux travaux préparatoires lors de l'interprétation des conventions internationales	54
2. Le manque d'efficacité du recours aux travaux préparatoires lors de l'interprétation de la CVIM	56
§2. L'autonomie inhérente à l'arbitre du commerce international	57
A. <i>Lex mercatoria</i> et arbitrage	58
1. La <i>lex mercatoria</i> est le <i>for</i> de l'arbitre	58
2. La jurisprudence arbitrale et la <i>lex mercatoria</i>	59
B. L'interprétation de la CVIM par les arbitres	60
1. <i>Lex mercatoria</i> , arbitrage et CVIM	60
2. Illustrations jurisprudentielles	62

Conclusion de la section	64
Conclusion du chapitre	64
Chapitre 2. La prise en compte du caractère international de la CVIM	65
Section 1. Illustrations de la jurisprudence internationale	66
§1. Une décision <i>modèle</i>	66
A. Applicabilité de la Convention de Vienne	66
B. Interprétation de l'article 35 CVIM et mise en œuvre de l'Article 7-1	67
C. La décision et sa confirmation en appel	69
§2. Définition du contrat de vente en application du principe d'interprétation autonome	72
A. Une jurisprudence italienne reconnue	72
1. Décisions du Tribunal de Padoue	72
2. Décision du Tribunal de Forli	75
B. L'affirmation de la définition autonome du contrat de vente internationale	76
1. Une précédente décision française relative à la qualification du contrat de vente	76
2. L'interprétation autonome du contrat de vente internationale dans le Recueil de la CNUDCI	78
3. Le contrat de vente au sens de la CVIM	79
Conclusion de la section	81
Section 2. Une jurisprudence française actuelle satisfaisante	81
§1. Une jurisprudence soucieuse de la spécificité des ventes internationales	82
A. Différenciation entre défaut de conformité et vice de la chose	82
B. Le défaut de conformité englobe le vice caché	83
§2. Les réformes du droit interne	85
A. Ordonnance n°2005-136 du 17 février 2005	85
B. Ordonnance n°2016-131 du 10 février 2016	86
§ 3. La prescription des actions	87
A. Différenciation à bannir entre le délai relatif au vice caché et le délai relatif au défaut de conformité	87

B. Nécessaire différenciation entre délai de dénonciation et délai d'action	89
C. Exclusion de la prescription de la CVIM et Convention de New York de 1974	90
Conclusion de la section	92
Conclusion du chapitre	92
Conclusion du titre	93
Titre 2. De certains termes conventionnels	94
Chapitre 1. Le raisonnable, concept phare de la CVIM	95
Section préliminaire. Contour général du raisonnable dans la CVIM	97
Section 1. Le délai raisonnable, instrument de garantie des droits des parties	97
§1. Déchéance de moyens d'action de l'acheteur qui ne respecte pas le délai de dénonciation: l'article 39 de la CVIM en ligne de mire	97
A. Evaluation de la durée	98
1. Un délai butoir de deux ans	98
2. Une durée moyenne d'un mois	100
3. Interprétation du délai raisonnable de l'article 39 de la CVIM	101
B. Critère de célérité	102
C. L'article 43-3 relatif à la dénonciation des droits ou prétention des tiers	103
§2. Le délai raisonnable impose une marge de souplesse dans l'accomplissement des obligations des parties	104
A. Un temps supplémentaire raisonnable pour l'exécution des obligations	105
1. Le délai supplémentaire de durée raisonnable de l'article 47-1	105
2. Le délai supplémentaire de durée raisonnable de l'article 63-1	106
3. L'article 48 de la CVIM	108
B. Déchéance du droit de résolution des parties	109
1. L'article 49 de la CVIM	110
a) La disposition conventionnelle	110
b) Une illustration jurisprudentielle	111
2. L'article 64 de la CVIM	112
	319

C. Le délai raisonnable module l'obligation de spécification à l'article 65 de la CVIM	113
Conclusion de la section	114
Section 2. D'autres références au « raisonnable »	115
§1. La personne raisonnable	115
A. La personne raisonnable dans les textes	115
B. Le test de la personne raisonnable dans la jurisprudence	116
1. La personne raisonnable selon l'article 8 de la CVIM	117
2. Le professionnel raisonnable de l'article 74 de la CVIM	118
§2. L'excuse raisonnable	119
A. Signification de l'excuse raisonnable	120
1. Historique de la disposition	120
2. Analyse de la doctrine	121
B. Rare application jurisprudentielle	122
1. Excuse raisonnable et vice caché	123
2. Evaluation de l'excuse raisonnable par un tribunal arbitral	124
3. La notion de connaissance supposée	125
§3. Conditions raisonnables et expressions similaires	126
A. Conditions raisonnables	127
1. Conditions raisonnables de notification	127
2. Circonstances non déraisonnables	128
B. <i>Manière raisonnable</i>	128
C. Mesures raisonnables	128
Conclusion de la section	130
Conclusion du chapitre	130
Chapitre 2. Des notions autonomes dans la CVIM	132
Section 1. Le contrat de fourniture	132
§1. Contour général de la notion	133
	320

A. L'interprétation autonome du contrat de fourniture	133
1. Définition générale	133
2. L'analyse de la disposition conventionnelle	135
a) L'alinéa premier	135
b) L'alinéa second	135
c) La combinaison des deux alinéas de l'article 3 de la CVIM	136
B. Des contrats spéciaux	136
1. Le contrat clé en main	136
2. Le contrat d'entreprise	138
a) Une décision italienne	138
b) La jurisprudence française	139
c) Explication doctrinale	141
C. Les critères de détermination	141
1. Le critère économique	142
2. Le critère fondé sur l'essence du contrat	143
a) Signification du critère fondé sur l'essence du contrat	143
b) Illustrations jurisprudentielles	143
§2. Le contrat de distribution	145
A. Une sentence arbitrale appliquant la CVIM à un contrat de distribution exclusive	146
B. La position de la doctrine française	146
C. La position de la jurisprudence française	147
§3. Les contrats du domaine de l'informatique	148
A. Spécificité des contrats du domaine informatique	148
B. Fourniture de plans, de dessins, autres documents techniques et technologies	149
C. Un raisonnement analogique concernant la fourniture de films d'impression	150
Conclusion de la section	151
Section 2. La contravention essentielle	151

§1. La signification de l'article 25 de la CVIM	152
A. Les termes de la disposition conventionnelle	152
B. Comparaison avec les Principes UNIDROIT et les Principes européens	153
§2. Les enjeux de la notion	155
§3. Les critères de la qualification	156
A. Gravité du préjudice	157
1. Conséquences sur la conservation des marchandises	157
2. Perte d'intérêt d'une des parties à l'exécution du contrat	159
B. Prévisibilité du préjudice	160
Conclusion de la section	162
Conclusion du chapitre	162
Conclusion du titre	163
Conclusion de première partie	163
Partie 2. Le comblement des lacunes conventionnelles	165
Chapitre préliminaire. Identification des lacunes conventionnelles	168
Section 1. Signification des lacunes conventionnelles	168
§1. Le choix terminologique	168
§2. Intégration des lacunes au processus d'interprétation	169
Section 2. Les exclusions conventionnelles	171
§1. Exclusions expresses des articles 4 et 5 de la CVIM	171
A. L'article 4 de la CVIM	172
B. L'article 5 de la CVIM	173
§2. « Exclusions inhérentes au domaine de l'uniformisation »	174
A. Illustrations	174
B. Recours à la <i>lex mercatoria</i>	175
Section 3. Les normes impératives	176
§1. La réglementation publique	177

A. Respect de la réglementation interne relative aux marchandises	177
B. Protection des consommateurs	179
§2. Les lois de police	180
§3. L'ordre public	181
Conclusion de la section	183
Conclusion du chapitre	183
Titre 1. Le recours aux principes généraux : la bonne foi, épine dorsale de la Convention	185
Chapitre 1. Sens du principe de bonne foi dans la CVIM	186
Section 1. Le principe de bonne foi est un principe d'interprétation	187
§1. Le principe de bonne foi, principe d'interprétation des conventions internationales	188
A. La Convention de Vienne sur le Droit des traités	188
B. La doctrine	190
§2. Interprétation autonome du principe de bonne foi dans la CVIM	192
A. Définition	193
B. Mise en œuvre de la directive par les interprètes de la Convention	193
C. Interprétation des contrats	195
Conclusion de la section	196
Section 2. Le principe de bonne foi est un principe général de la CVIM	197
§1. Portée du principe de bonne foi	197
A. Appartenance du principe de bonne foi à la <i>lex mercatoria</i>	197
B. « Importation » du principe de bonne foi aux ordres juridiques des Etats parties à la CVIM	199
§.2 Le principe général de bonne foi dans la CVIM affirmé par la jurisprudence	200
A. Le principe général de bonne foi dans la CVIM est énoncé dans la jurisprudence internationale	200
B. Le principe général de bonne foi dans la CVIM est mis en œuvre par la jurisprudence arbitrale	202
Conclusion de la section	204

Conclusion du chapitre	205
Chapitre 2. L'expression de l'exigence de la bonne foi dans la Convention	206
Section 1. Manifestations du principe de bonne foi dans les dispositions conventionnelles	206
§1. La bonne foi, expression de la coopération entre cocontractants	207
A. L'article 46 de la CVIM	208
1. Présentation de la disposition	208
2. Jurisprudence française	209
B. L'article 16-2 de la CVIM	210
1. Présentation de la disposition	211
2. Illustration jurisprudentielle	211
§2. La mauvaise foi sanctionnée	212
A. L'article 40 de la CVIM	213
B. L'article 82 de la CVIM	215
Conclusion de la section	216
Section 2. Obligations conventionnelles découlant du principe de bonne foi	216
§1. Mise en œuvre la règle de l'estoppel en application de la CVIM	217
§2. Obligation de minimiser son propre dommage	220
§3. Obligation de renégocier le contrat en cas de changement de circonstances : le <i>hardship</i>	222
A. Une décision française	223
B. Une décision belge	225
C. Admission du <i>hardship</i> sur le fondement de l'article 79 de la CVIM	227
§4. Obligation d'information	227
A. Jurisprudence française	228
B. Jurisprudence allemande	229
Conclusion de la section	231
Conclusion du chapitre	231
Conclusion du titre	231

Titre 2. L'application du droit national en dernier recours, l'exemple de la détermination du taux d'intérêt	234
Chapitre 1. Une méthode par paliers	236
Section 1. Le recours aux Principes UNIDROIT	237
§1. Application des Principes d'UNIDROIT aux litiges relatifs aux contrats internationaux	238
A. Jurisprudence arbitrale	238
B. Doctrine	239
§2. Application des Principes d'UNIDROIT pour interpréter et compléter la CVIM	241
A. Doctrine	241
B. Jurisprudence des Etats parties à la CVIM	243
1. Une décision française	245
2. Une décision belge	245
Conclusion de la section	246
Section 2. Application d'un droit national subsidiaire	248
§.1 Détermination du droit applicable interne selon en vertu du droit international privé	248
A. Droit international privé	248
B. Jurisprudence française	251
§2. Le risque du <i>forum shopping</i>	252
A. Contours de la notion de <i>forum shopping</i> et enjeux liés à la CVIM	252
B. Persistances du <i>forum shopping</i> malgré le développement du droit matériel uniforme	255
Conclusion de la section	257
Conclusion du chapitre	257
Chapitre 2. Etude de la jurisprudence relative aux taux d'intérêts applicables aux sommes dues en vertu des contrats soumis à la CVIM	259
Section 1. La jurisprudence française : application du taux d'intérêt désigné par le droit subsidiaire	262
§1. L'article 78 de la CVIM	262
A. Recours à la <i>lex fori</i>	262
	325

B. Recours aux règles de conflit de lois	263
§2. L'Article 84 de la CVIM	265
Conclusion de la section	266
Section 2. La jurisprudence internationale: interprétation non uniforme de l'article 78	266
§1. Application du droit subsidiaire désigné par le de droit international privé du <i>for</i>	267
§2. Application du taux d'intérêt du <i>for</i>	265
A. La jurisprudence américaine	268
B. Une décision suisse	270
C. Des décisions argentines	271
Conclusion de la section	272
Section 3. La jurisprudence arbitrale révèle une multitude de solutions basée sur la liberté de choix de l'arbitre	273
§1. Liberté de choix de l'arbitre	273
A. Expression de la liberté de l'arbitre dans la jurisprudence	274
B. Explication doctrinale de la liberté de l'arbitre	276
§2. Les méthodes de détermination du taux d'intérêt	277
A. Utilisation de règles de conflit de lois pour désigner un droit national	277
1. Le lieu du paiement	278
2. Le taux de l'Etat où est établi le créancier	278
B. Les taux interbancaires	279
1. Le taux LIBOR	279
2. Taux EURIBOR dans la jurisprudence arbitrale internationale en Serbie	282
§3. Le principe de la réparation intégrale	285
Conclusion de la section	287
Conclusion du chapitre	288
Conclusion du titre	289
Conclusion de la seconde partie	289
Conclusion générale	292

Bibliographie	295
Index	315
Table des matières	316