



Assemblée générale

Distr. : Générale
8 juin 2004

Français
Original : Anglais

Commission des Nations Unies
pour le droit commercial international

Précis de jurisprudence de la CNUDCI concernant la Convention des Nations Unies sur les contrats de vente internationale de marchandises*

Article 6

Les parties peuvent exclure l'application de la présente Convention ou, sous réserve des dispositions de l'article 12, déroger à l'une quelconque de ses dispositions ou en modifier les effets.

* Le présent Précis de jurisprudence a été établi à partir du texte intégral des décisions citées dans les sommaires des Recueils de jurisprudence concernant les textes de la CNUDCI et d'autres décisions mentionnées dans les notes. Ces sommaires n'étant par définition que des résumés de décisions, ils ne rendent pas nécessairement compte de tous les points examinés dans le Précis, et il est donc conseillé au lecteur de consulter également le texte intégral des décisions judiciaires et sentences arbitrales citées.

Introduction

1. Aux termes de l'article 6 de la Convention, les parties peuvent exclure l'application de la Convention (en totalité ou en partie) ou déroger à ses dispositions. Par conséquent, même si la Convention est par ailleurs applicable, il convient néanmoins de déterminer si les parties ont exclu son application ou dérogé à ses dispositions avant de pouvoir conclure que la Convention s'applique à un cas particulier¹. Selon divers tribunaux, cette possibilité est subordonnée à une intention nette des parties².

2. En autorisant les parties à exclure l'application de la Convention ou à déroger à ses dispositions, les auteurs ont affirmé le principe selon lequel la source principale des règles qui régissent les contrats de vente internationale est l'autonomie des parties³. Ce faisant, les auteurs ont clairement reconnu le caractère facultatif de la Convention⁴ et le rôle central que l'autonomie des parties joue dans le commerce international, et plus particulièrement dans les ventes internationales⁵.

Dérogation

3. L'article 6 établit une distinction entre l'exclusion de l'application de la Convention et la dérogation à certaines de ses dispositions. Alors que la première ne se heurte à aucune restriction, ce n'est pas le cas de la seconde. Lorsque l'une des parties au contrat de vente internationale de marchandises a son établissement dans un Etat qui a formulé une réserve en vertu de l'article 96⁶, les parties n'ont pas la

¹ Voir CNUDCI, Décision 378 [Tribunale di Vigevano, Italie, 12 juillet 2000] ; CNUDCI, Décision 338 [Oberlandesgericht Hamm, Allemagne, 23 juin 1998] ; CNUDCI, Décision 223 [Cour d'appel de Paris, France, 15 octobre 1997] (voir texte intégral de la décision) ; CNUDCI, Décision 230 [Oberlandesgericht Karlsruhe, Allemagne, 25 juin 1997] (voir texte intégral de la décision) ; CNUDCI, Décision 190 [Oberster Gerichtshof, Autriche, 11 février 1997] (voir texte intégral de la décision) ; CNUDCI, Décision 311 [Oberlandesgericht Köln, Allemagne, 8 janvier 1997] (voir texte intégral de la décision) ; CNUDCI, Décision 211 [Tribunal cantonal, Vaud, Suisse, 11 mars 1996] (voir texte intégral de la décision) ; CNUDCI, Décision 170 [Landgericht Trier, Allemagne, 12 octobre 1995] (voir texte intégral de la décision) ; CNUDCI, Décision 106 [Oberster Gerichtshof, Autriche, 10 novembre 1994] (voir texte intégral de la décision) ; CNUDCI, Décision 199 [Tribunal cantonal Valais, Suisse, 29 juin 1994] (voir texte intégral de la décision) ; CNUDCI, Décision 317 [Oberlandesgericht Karlsruhe, Allemagne, 20 novembre 1992] (voir texte intégral de la décision).

² [Federal] Northern District Court for California, 21 juillet 2001, 2001 U.S. Dist. LEXIS 16000, 2001 Westlaw 1182401 (*Asante Technologies, Inc. c. PMC-Sierra, Inc.*), accessible sur l'Internet <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/wais/db/cases2/010727u1.html>> ; Tribunal de Commerce de Namur, Belgique, 15 janvier 2002, accessible sur l'Internet <<http://www.law.kuleuven.ac.be/int/tradelaw/WK/2002-01-15.htm>>.

³ Pour un renvoi à ce principe, voir CNUDCI, Décision 229 [Bundesgerichtshof, Allemagne, 4 décembre 1996] (voir texte intégral de la décision).

⁴ Pour une mention expresse du caractère facultatif de la Convention, voir Cassazione civile, Italie, 19 juin 2000, *Giurisprudenza italiana*, 2001, 236 ; Oberster Gerichtshof, Autriche, 21 mars 2000, *Internationales Handelsrecht*, 2001, 41 ; CNUDCI, Décision 240 [Oberster Gerichtshof, Autriche, 15 octobre 1998] (voir texte intégral de la décision) ; Handelsgericht Wien, 4 mars 1997, non publiée ; KG Wallis, 29 juin 1994, *Revue Valaisanne de jurisprudence*, 1994, 126.

⁵ Landgericht Stendal, Allemagne, 12 octobre 2000, *Internationales Handelsrecht*, 2001, 32.

⁶ Voir l'article 96 : "Tout Etat contractant dont la législation exige que les contrats de vente soient

possibilité de déroger à l'article 12 ou d'en modifier les effets. Dans ce cas, toute disposition "autorisant une forme autre que la forme écrite, soit pour la conclusion ou pour la modification ou la résiliation amiable d'un contrat de vente, soit pour toute offre, acceptation ou autre manifestation d'intention, ne s'applique pas" (art. 12). Il peut être dérogé à toutes les autres dispositions⁷.

4. Bien que la Convention n'en fasse pas expressément mention, il y a d'autres dispositions auxquelles les parties ne peuvent déroger, précisément les dispositions de droit international public (par exemple articles 89 à 101). Cela s'explique par le fait que ces dispositions traitent de questions qui intéressent les Etats contractants plutôt que les parties privées. Il convient de noter que cette question n'a pas encore fait jurisprudence.

Exclusion expresse

5. Les parties peuvent expressément exclure l'application de la Convention. S'agissant de ce type d'exclusion, il faut distinguer deux catégories de cas : l'exclusion sans indication par les parties de la loi applicable à leur contrat et l'exclusion avec indication par les parties de la loi applicable. Lorsque l'application de la Convention est exclue sans indication du droit applicable, ce qui dans certains pays peut se faire dans le cadre d'une procédure juridique⁸, la loi applicable sera déterminée par les règles du droit international privé du for⁹, qui dans la plupart des pays rend applicable la loi choisie par les parties¹⁰. Lorsque l'application de la

conclus ou constatés par écrit peut à tout moment déclarer, conformément à l'article 12, que toute disposition de l'article 11, de l'article 29, ou de la deuxième partie de la présente Convention autorisant une forme autre que la forme écrite pour la conclusion, la modification ou la résiliation amiable d'un contrat de vente, ou pour toute offre, acceptation ou autre manifestation d'intention, ne s'applique pas dès lors que l'une des parties a son établissement dans cet Etat."

⁷ Par exemple, un tribunal a indiqué que l'article 55, qui porte sur les contrats sans mention de prix, n'est applicable que lorsque les parties n'ont pas conclu un accord contraire (CNUDCI, Décision 151 [Cour d'appel de Grenoble, France, 26 avril 1995]), tandis qu'un autre tribunal a fait observer que l'article 39, qui traite de l'obligation de notifier le vendeur, est facultative et peut faire l'objet de dérogations (Landgericht Gießen, Allemagne, 5 juillet 1994, *Neue Juristische Wochenschrift Rechtsprechungs-Report*, 1995, 438). De même, la Cour suprême autrichienne a conclu que l'article 57 peut aussi faire l'objet de dérogations (CNUDCI, Décision 106 [Oberster Gerichtshof, Autriche, 10 novembre 1994]).

⁸ C'est le cas par exemple en Allemagne, comme le montre la jurisprudence ; voir, par exemple, CNUDCI, Décision 122 [Oberlandesgericht Köln, Allemagne, 26 août 1994] ; CNUDCI, Décision 292 [Oberlandesgericht Saarbrücken, Allemagne, 13 janvier 1993] (voir texte intégral de la décision) ; c'est le cas également en Suisse, voir Handelsgericht Kanton Zürich, 10 février 1999, *Schweizerische Zeitschrift für Internationales und Europäisches Recht*, 2000, 111.

⁹ Voir CNUDCI, Décision 231 [Bundesgerichtshof, Allemagne, 23 juillet 1997] (voir texte intégral de la décision) ; Oberlandesgericht Frankfurt, Allemagne, 15 mars 1996, *Neue Juristische Wochenschrift Rechtsprechungs-Report*, 1997, 170 ff.

¹⁰ Lorsque les règles du droit international privé du for sont celles énoncées dans la Convention de La Haye de 1955 sur la loi applicable aux ventes à caractère international d'objets mobiliers corporels, 510 U.N.T.S. 149, dans la Convention de Rome de 1980 sur la loi applicable aux obligations contractuelles (Nations Unies, *série des traités*, vol. 1605, n° 28023), ou dans la Convention interaméricaine de 1994 sur la loi applicable aux contrats internationaux (Cinquième Conférence interaméricaine spécialisée sur le droit international privé de l'Organisation des Etats américains : Convention interaméricaine sur le droit applicable aux contrats internationaux, 17 mars 1994, OEA/Ser.K/XXI.5, CIDIP-V/doc.34/94 rev. 3 corr. 2, 17 mars 1994, accessible sur l'Internet <<http://www.oas.org/juridico/english/Treaties/b-56.html>>),

Convention est expressément exclue sans indication de la loi applicable, celle-ci doit être déterminée au moyen des règles du droit international privé du for.

Exclusion implicite

6. Un certain nombre de tribunaux ont examiné la question de savoir si l'application de la Convention peut être exclue de manière implicite. De l'avis de nombreux tribunaux¹¹, l'absence d'une référence expresse dans la Convention à la possibilité d'exclure son application de manière tacite n'interdit pas cette possibilité. Ce point de vue est conforté par la consultation des *Documents officiels*, où il apparaît que la majorité des délégations étaient opposées à la proposition formulée pendant la conférence diplomatique, en vertu de laquelle une exclusion totale ou partielle de la Convention ne pouvait être faite qu'"expressément"¹². La mention expresse dans la Convention de la possibilité d'une exclusion tacite a simplement "été éliminée de crainte que la référence particulière à l'exclusion "tacite" n'incite les tribunaux à conclure, en se fondant sur des motifs insuffisants, que l'application de la Convention a été totalement exclue"¹³. En vertu d'un petit nombre de décisions des tribunaux¹⁴ et d'une sentence arbitrale¹⁵ toutefois, la Convention ne peut être exclue de manière tacite étant donné que la Convention ne prévoit pas expressément cette possibilité.

7. Divers moyens d'exclure tacitement la Convention ont été suggérés. Une possibilité consiste pour les parties à choisir la loi¹⁶ d'un Etat non contractant comme la loi applicable à leur contrat¹⁷.

8. Le choix de la loi d'un Etat contractant comme celle qui régit le contrat soulève des problèmes plus difficiles. Il a été suggéré dans une sentence arbitrale¹⁸

c'est la loi choisie par les parties qui s'appliquera.

¹¹ Voir Oberster Gerichtshof, Autriche, 22 octobre 2001, accessible sur l'Internet <http://www.cisg.at/1_7701g.htm> ; Cour de Cassation, France, 26 juin 2001, accessible sur l'Internet <<http://witz.jura.uni-sb.de/CISG/decisions/2606012v.htm>> ; CNUDCI, Décision 378 [Tribunale di Vigevano, Italie, 12 juillet 2000] ; Oberlandesgericht Dresden, Allemagne, 27 décembre 1999, accessible sur l'Internet <<http://www.jura.uni-freiburg.de/ipr1/cisg/urteile/text/511.htm>> ; CNUDCI, Décision 273 [Oberlandesgericht München, Allemagne, 9 juillet 1997] (voir texte intégral de la décision) ; Landgericht München, Allemagne, 29 mai 1995, *Neue Juristische Wochenschrift*, 1996, 401 f. ; CNUDCI, Décision 136 [Oberlandesgericht Celle, Allemagne, 24 mai 1995] (voir texte intégral de la décision).

¹² *Documents officiels de la Conférence des Nations Unies sur les contrats de vente internationale de marchandises, Vienne, 10 mars - 11 avril 1980* (publication des Nations Unies, numéro de vente F.81.IV.3), 93.

¹³ *Ibid.*, 18 [document joint (voir le commentaire sur l'article 5)].

¹⁴ Voir Landgericht Landshut, Allemagne, 5 avril 1995, accessible sur l'Internet <<http://www.jura.uni-freiburg.de/ipr1/Convention/>> ; [Federal] Court of International Trade, Etats-Unis, 24 octobre 1989, 726 Fed. Supp. 1344 (*Orbisphere Corp. c. United States*), accessible sur l'Internet <<http://cisgw3.law.pace.edu/cases/891024u1.html>>.

¹⁵ Voir Tribunal d'arbitrage commercial international de la Chambre de commerce et d'industrie de la Fédération de Russie, jugement n° 54/1999, auquel il est fait référence sur l'Internet <<http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/wais/db/cases2/000124r1.html>>.

¹⁶ La nécessité de la reconnaissance quelconque de ce choix dépend des règles du droit international privé du for.

¹⁷ Voir CNUDCI, Décision 49 [Oberlandesgericht Düsseldorf, Allemagne, 2 juillet 1993] (voir texte intégral de la décision).

¹⁸ Voir CNUDCI, Décision 92 [Arbitrage – Tribunal ad hoc, 19 avril 1994].

et plusieurs décisions de justice¹⁹ que le choix de la loi d'un Etat contractant devrait équivaloir à une exclusion tacite de l'application de la Convention car, sans cela, le choix des parties n'aurait aucun sens dans la pratique. La plupart des décisions de justice²⁰ et des sentences arbitrales²¹, toutefois, représentent un point de vue différent. Les raisons invoquées peuvent être résumées comme suit : d'une part, la Convention fait partie du droit de l'Etat contractant choisi par les parties et, d'autre part, le choix de la loi de l'Etat contractant sert à définir la loi qui permettra de combler les lacunes de la Convention²². Aux termes des décisions dans ce sens, le choix de la loi d'un Etat contractant, s'il est fait sans mention particulière du droit interne de cet Etat, ne semble pas exclure l'applicabilité de la Convention. Bien évidemment, lorsque les parties ont clairement choisi d'appliquer le droit interne d'un Etat contractant, la Convention doit être considérée comme ayant été exclue²³.

¹⁹ Voir Cour d'appel de Colmar, France, 26 septembre 1995, accessible sur l'Internet <<http://witz.jura.uni-sb.de/cisg/decisions/260995.htm>> ; CNUDCI, Décision 326 [Kantonsgericht des Kantons Zug, Suisse, 16 mars 1995] ; CNUDCI, Décision 54 [Tribunale Civile de Monza, Italie, 14 janvier 1993].

²⁰ Hof van Beroep Gand, 17 mai 2002, accessible sur l'Internet <<http://www.law.kuleuven.ac.be/int/tradelaw/WK/2002-05-17.htm>> ; Oberlandesgericht Frankfurt, 30 août 2000, accessible sur l'Internet <<http://cisgw3.law.pace.edu/cisg/text/000830g1german.html>> ; CNUDCI, Décision 270 [Bundesgerichtshof, Allemagne, 25 novembre 1998] ; CNUDCI, Décision 297 [Oberlandesgericht München, Allemagne, 21 janvier 1998] (voir texte intégral de la décision) ; CNUDCI, Décision 220 [Kantonsgericht Nidwalden, Suisse, 3 décembre 1997] ; CNUDCI, Décision 236 [Bundesgerichtshof, Allemagne, 21 juillet 1997] ; CNUDCI, Décision 287 [Oberlandesgericht Munich, Allemagne, 9 juillet 1997] ; CNUDCI, Décision 230 [Oberlandesgericht Karlsruhe, Allemagne, 25 juin 1997] (voir texte intégral de la décision) ; CNUDCI, Décision 214 [Handelsgericht des Kantons Zürich, Suisse, 5 février 1997 (voir texte intégral de la décision) ; CNUDCI, Décision 206 [Cour de Cassation, France, 17 décembre 1996] (voir texte intégral de la décision) ; Landgericht Kassel, Allemagne, 15 février 1996, *Neue Juristische Wochenschrift Rechtsprechungs-Report*, 1996, 1146 f. ; CNUDCI, Décision 125 [Oberlandesgericht Hamm, Allemagne, 9 juin 1995] ; Rechtbank s'Gravenhage, Pays-Bas, 7 juin 1995, *Nederlands Internationaal Privaatrecht*, 1995, n° 524 ; CNUDCI, Décision 167 [Oberlandesgericht Munich, Allemagne, 8 février 1995] (voir texte intégral de la décision) ; CNUDCI, Décision 120 [Oberlandesgericht Köln, Allemagne, 22 février 1994] ; CNUDCI, Décision 281 [Oberlandesgericht Koblenz, Allemagne, 17 septembre 1993] ; CNUDCI, Décision 48 [Oberlandesgericht Düsseldorf, Allemagne, 8 janvier 1993].

²¹ Voir tribunal d'arbitrage de la CCI, sentence N° 9187, accessible sur l'Internet <<http://www.unilex.info/case.cfm?pid=1&do=case&id=466&step=FullText>> ; CNUDCI, Décision 166 [Arbitrage - Schiedsgericht der Handelskammer Hambourg, 21 mars, 21 juin 1996] ; cour d'arbitrage de la Chambre de commerce et d'industrie de Hongrie, 17 novembre 1996, Unilex ; tribunal d'arbitrage de la CCI, France, jugement n° 8324, *Journal du droit international*, 1996, 1019 ff. ; tribunal d'arbitrage de la CCI, France, jugement n° 7844, Unilex ; tribunal d'arbitrage de la CCI, France, jugement n° 7660, Unilex ; tribunal d'arbitrage de la CCI, France, jugement n° 7565, *Journal du droit international*, 1995, 1015 ff. ; CNUDCI, Décision 103 [Arbitrage – Chambre de commerce internationale n° 6653, 1993] ; CNUDCI, Décision 93 [Arbitrage - Internationales Schiedsgericht der Bundeskammer der gewerblichen Wirtschaft – Vienne, 15 juin 1994].

²² *B.P. Petroleum International Ltd. c. Empresa Estatal Petroleos de Ecuador (Petroecuador)*, 02-20166, United States Court Of Appeals For The Fifth Circuit, 2003 U.S. App. LEXIS 12013, 11 juin, 2003.

²³ Oberlandesgericht Frankfurt, Allemagne, 30 août 2000, accessible sur l'Internet <<http://cisgw3.law.pace.edu/cisg/text/000830g1german.html>> ; Oberlandesgericht Frankfurt, Allemagne, 15 mars 1996, accessible sur l'Internet <<http://www.jura.uni-freiburg.de/ipr1/cisg/urteile/text/284.htm>>.

9. Le choix d'un for peut aussi conduire à l'exclusion tacite de l'applicabilité de la Convention. Dans ce cas toutefois, le for choisi étant situé dans un Etat contractant et le fait que les parties souhaitaient appliquer la loi du for étant établi, deux tribunaux d'arbitrage ont appliqué la Convention²⁴.

10. La question s'est posée de savoir si l'application de la Convention est également exclue lorsque les parties fondent uniquement leurs arguments sur les dispositions d'une loi interne alors que tous les critères d'applicabilité de la Convention sont réunis. Dans les pays où le juge doit toujours appliquer la loi appropriée, même si les parties fondent leurs arguments sur une loi qui ne s'applique pas dans le cas considéré (*jura novit curia*), le simple fait que les parties aient entièrement fondé leurs arguments sur une loi interne ne suffisait pas à conduire à l'exclusion de la Convention²⁵. Un tribunal a estimé que si les parties n'ont pas conscience de l'applicabilité de la Convention et fondent leurs arguments sur une loi interne simplement parce qu'elles pensent que cette loi est applicable, les juges doivent néanmoins appliquer la Convention²⁶. Dans un pays qui ne reconnaît pas le principe *jura novit curia*, un tribunal a appliqué le droit interne lorsque les parties avaient présenté leurs arguments en se référant au droit interne sur les ventes²⁷. Cette approche a également été adoptée par un tribunal²⁸ ainsi que par un tribunal arbitral²⁹ siégeant dans des pays qui reconnaissent le principe *jura novit curia*.

11. Aux termes d'une décision de justice, l'inclusion des Règles internationales pour l'interprétation des termes commerciaux (Incoterms) par les parties ne constitue pas une exclusion tacite de la Convention³⁰.

Acceptation expresse

12. Si la Convention donne expressément aux parties la possibilité d'exclure son application en totalité ou en partie, elle n'aborde pas la question de savoir si les parties peuvent rendre la Convention applicable quand ce ne serait pas normalement le cas. Cette question est expressément abordée dans la Convention de La Haye de 1964 portant loi uniforme sur la formation des contrats de vente internationale des objets mobiliers corporels, dont une disposition de l'article IV prévoyait clairement la possibilité d'une "acceptation expresse" par les parties. Le fait que la Convention ne contienne pas une disposition analogue à cet article ne signifie pas nécessairement que les parties ne sont pas autorisées à formuler une "acceptation

²⁴ Schiedsgericht der Hamburger freundlichen Arbitrage, Allemagne, 29 décembre 1998, *Internationales Handelsrecht*, 2001, 36-37 ; CNUDCI, Décision 166 [Arbitrage - Schiedsgericht der Handelskammer Hambourg, 21 mars, 21 juin 1996] (voir texte intégral de la décision).

²⁵ Voir CNUDCI, Décision 378 [Tribunale di Vigevano, Italie, 12 juillet 2000] ; CNUDCI, Décision 125 [Oberlandesgericht Hamm, Allemagne, 9 juin 1995] ; Landgericht Landshut, Allemagne, 5 avril 1995, Unilex.

²⁶ Voir CNUDCI, Décision 136 [Oberlandesgericht Celle, Allemagne, 24 mai 1995 (voir texte intégral de la décision)].

²⁷ [Oregon Court of Appeals, Etats-Unis], 12 avril 1995, 133 Or. App. 633 (*GPL Treatment Ltd. c. Louisiana-Pacific Group*).

²⁸ Cour de Cassation, France, 26 juin 2001, accessible sur l'Internet <<http://witz.jura.uni-sb.de/CISG/decisions/2606012v.htm>>.

²⁹ Tribunal d'arbitrage de la CCI, jugement n° 8453, *ICC Court of Arbitration Bulletin*, 2000, 55.

³⁰ Oberster Gerichtshof, Autriche, 22 octobre 2001, accessible sur l'Internet <http://www.cisg.at/1_7701g.htm>.

expresse". A l'appui de ce point de vue vient également le fait que l'ex-République démocratique allemande avait proposé pendant la conférence diplomatique³¹ que la Convention s'applique même lorsque les conditions préalables à son application ne sont pas remplies, dans la mesure où les parties souhaitent qu'elle soit applicable. Cette proposition avait été rejetée. Au cours des débats, il avait été noté que le texte envisagé était superflu dans la mesure où le principe de l'autonomie des parties suffisait à autoriser les parties à formuler une "acceptation expresse" de la Convention.

³¹ Voir *Documents officiels de la Conférence des Nations Unies sur les contrats de vente internationale de marchandises, Vienne, 10 mars - 11 avril 1980* (publication des Nations Unies, numéro de vente F.81.IV.3), 93, 268 et 269.