Faculté de Droit
Direction des bibliothèques

AVIS

L'auteur a autorisé l'Université de Montréal à reproduire et diffuser, en totalité ou en partie, par quelque moyen que ce soit et sur quelque support que ce soit, et exclusivement à des fins non lucratives d'enseignement et de recherche, des copies de ce mémoire ou de cette thèse.

L'auteur et les coauteurs le cas échéant, conservent néanmoins la liberté reconnue au titulaire du droit d'auteur de diffuser, éditer et utiliser commercialement ou non ce travail. Les extraits substantiels de celui-ci ne peuvent être imprimés ou autrement reproduits sans autorisation de l'auteur.

L'Université ne sera aucunement responsable d'une utilisation commerciale, industrielle ou autre du mémoire ou de la thèse par un tiers, y compris les professeurs.

NOTICE

The author has given the Université de Montréal permission to partially or completely reproduce and diffuse copies of this report or thesis in any form or by any means whatsoever for strictly non profit educational and purposes.

The author and the co-authors, if applicable, nevertheless keep the acknowledged rights of a copyright holder to commercially diffuse, edit and use this work if they choose. Long excerpts from this work may not be printed or reproduced in another form without permission from the author.

The University is not responsible for commercial, industrial or other use of this report or thesis by a third party, including by professors.

Université de Montréal

Université de Montréal

LE TRANSFERT DE DOCUMENTS CONFORMES ET LA RÉSOLUTION DU CONTRAT POUR LEUR NON-CONFORMITÉ SELON LA CONVENTION DE VIENNE SUR LA VENTE INTERNATIONALE DE MARCHANDISES

Par Emmanuel Sibidi DARANKOUM

Faculté de droit

Thèse présentée à la Faculté des Études Supérieures en vue de l'obtention du grade de docteur en droit (LL.D.)

Avril 2003

© Emmanuel Sibidi DARANKOUM 2003

Faculté des études supérieures
Grade conféré
à compter du
2003
Université de Montréal

Université de Montréal

Faculté des Études Supérieures

Cette thèse intitulée :

LE TRANSFERT DE DOCUMENTS CONFORMES ET LA RÉSOLUTION DU CONTRAT POUR LEUR NON-CONFORMITÉ SELON LA CONVENTION DE VIENNE SUR LA VENTE INTERNATIONALE DE MARCHANDISES

Présentée par : Emmanuel Sibidi DARANKOUM

Évaluée par un jury composé des personnes suivantes :

-Présidente du jury : Nicole Lacasse

-Directeur de thèse : Guy Lefebvre

-Membre du jury : Louis Marquis

-Membre du jury : Nathalie Vézina

-Membre du jury : Jean-Pierre LeGoff

Thèse acceptée en : 2004

Remerciements

Mes remerciements vont tout d'abord au professeur Guy LEFEBVRE qui m'a vivement encouragé dans le cheminement de la présente étude. C'est avec beaucoup de compréhension à mon égard et de disponibilité qu'il a aussi dirigé la recherche. Je remercie aussi tous les membres du corps professoral et l'administration de la Faculté de droit. En particulier, le doyen Jacques FRÉMONT qui a été très compréhensif à divers égards et qui m'a prodigué les meilleurs conseils.

SOMMAIRE

La présente étude examine une des difficultés que soulève l'exécution des contrats de vente mettant en relation des parties situées dans des pays différents. Ces contrats connaissent des problèmes bien particuliers. En effet, en donnant lieu à l'expédition des marchandises vendues, ces contrats obligent aussi le vendeur à transférer à l'acheteur les documents conformes représentatifs de celles-ci. La non-conformité des documents se distingue de la non-conformité des marchandises et constitue une source principale des litiges visant la résolution des contrats dans ce secteur commercial. La diversité des solutions susceptibles de s'y appliquer est devenue une réalité depuis que les droits internes doivent coexister avec les règles de la Convention de Vienne sur la vente internationale de marchandises. En principe, aucune difficulté ne se pose lorsqu'un droit interne est désigné comme étant le droit compétent : il suffirait d'appliquer les solutions de ce droit. Ainsi, par exemple, l'acheteur peut résoudre le contrat si les documents ne sont pas conformes aux stipulations contractuelles sur la base du concept de *fundamental breach* (en cas de vente non documentaire) ou sur la base de la stricte conformité (en cas de vente documentaire) que retiennent les droits anglo-américain ; en revanche dans les systèmes de droit civil (où la distinction entre vente documentaire et vente non documentaire n'existe pas), pareille résolution du contrat basée sur le défaut de conformité des documents

ABSTRACT

This study examines one of the difficulties occurring during the execution of sales contracts between parties located in different countries. These contracts have their own particular problems. As a matter of fact, when the sold goods are expedited, these contracts also oblige the seller to transfer to the buyer documents that conform to and represent said goods. The non-conformity of those documents characterizes itself by the non-conformity of the goods and constitutes a principal source of litigation directed towards contract avoidance in this commercial sector.

The diversity of susceptible solutions applying to this problem has become a reality since internal laws must co-exist with the rules of the Vienna Convention regarding the international sale of goods. In principle, no difficulties are manifested once an internal law is designated as being the competent law: it suffices to apply the remedies to this law. Thus, for instance, the buyer can avoid the contract if the documents don't comply with the contractual stipulations on the basis of the concept of fundamental breach (in the case of a non-documentary sale) or on the basis of strict compliance (in the case of a documentary sale) that are inherent in anglo-american law. On the other hand, in a civil law system (where the distinction between a documentary sale and a non-documentary sale doesn't exist) such contract avoidance based on

n'est possible qu'en présence d'un préjudice important ou d'un défaut majeur.

Plusieurs justifications fondamentales sous-tendent la raison d'être des solutions retenues par les droits nationaux : quête de sécurité juridique et recherche de solution conforme aux besoins des opérateurs du commerce international. Néanmoins, il appert que de telles justifications sont également présentes dans la Convention de Vienne. De plus, cette Convention oblige le vendeur à transférer à l'acheteur les documents conformes de la vente. Cependant, elle le fait de manière indirecte sans pour autant préciser quels types de documents doivent faire l'objet du transfert. L'opportunité d'un tel transfert dépendra donc, sous réserves des dispositions impératives, de l'accord des parties et des usages commerciaux qui ont préséance sur les règles unifiées. Ce qui en fait parfois une question d'interprétation du contrat ou une question de comblement des lacunes de ce droit uniforme de la vente internationale. En ce sens, ce dernier droit diffère des droits nationaux qui sont plus clairs à cet égard.

Quant aux conditions de la résolution du contrat pour non-conformité des documents, quel que soit le système national considéré, la solution qu'il consacre contraste avec celle prévue par la Convention de Vienne qui n'admet une telle sanction qu'en présence d'une contravention essentielle. Cette dualité entre droits nationaux et droit matériel uniforme nous met en face d'un constat bien évident : l'avènement de la Convention

defective or non-compliant documents is only possible when in the presence of an important prejudice or major defect.

Many arguments justify the solutions in national laws: the needs of judicial certainty and the search of solutions conforming to the needs of international trade. Nevertheless, it appears that those arguments are equally present in the Vienna Convention. Also, that Convention compels the seller to transfer to the buyer all documents conforming to the sale. This is done in an indirect manner without precisely stating which kind of documents must be transferred. Therefore, the opportunity of such a transfer will depend on trade usage and on the agreement of the parties, which priorities over unified rules. This sometimes gives rise to a question of contractual interpretation or *comblement de lacune* of this uniform law of international sales. In the same effect, the uniform law differs from national laws which are clearer in this regard.

As far as the conditions of contract resolutions for non-conforming documents are concerned, national law solutions contrasts with those of the Vienna Convention which require fundamental breach in order to dissolve the contract. This duality between national law and substantial uniform law reveals a clear fact: the presence of fundamental breach in the Vienna Convention modifies the judicial landscape that exists in every member state. What justifies the interest in the subject is the following question: are the differences between fundamental breach,

de Vienne sur la vente internationale de marchandises et la règle de la contravention essentielle qu'elle consacre, perturbent le paysage juridique jusqu'ici en vigueur dans chacun des États signataires. Ce qui justifie tout l'intérêt du sujet : la contravention essentielle par opposition à la règle de la stricte conformité et celle basée sur l'importance du préjudice prévues par les droits internes sont-elles des règles exclusives l'une de l'autre? La réponse est loin d'être certaine en dépit des convergences possibles dans le dénouement du contentieux de la résolution, même si par ailleurs il faut admettre qu'il s'agit de régimes juridiques bien différents. Tout en subordonnant la résolution du contrat à l'existence d'une contravention essentielle, lorsque la Convention de Vienne s'applique (DEUXIÈME PARTIE), la présente étude propose une interprétation de celle-ci en examinant son contenu ainsi que les différentes sources qui interfèrent dans sa mise en oeuvre afin de démontrer que ce droit uniforme, malgré ses limites, régit les aspects documentaires de la vente internationale (PREMIÈRE PARTIE).

strict compliance and the importance of legal tort law in effect in national laws compatible? The answer is far from certain and in spite of convergences, we observe some differences. If the dissolution of contract under the Vienna Convention requires fundamental breach, (Part Two), the present study proposes its interpretation by examining its contents and other sources which interfere in its application by showing that the uniform law, despite its limitations governs the documentary aspects of international sales. (Part One).

LISTE DES ABRÉVIATIONS

A.C.	Law Reports, Appeal Cases
A.F.D.I.	Annuaire français de droit international
AG	Amstgericht (Petty District Court)
ALL E.R.	All England Law Reports
Am. F. L. Ass. Newsletter	American Finance Law Association Newsletter
Am. J. Comp. L.	American Journal of Comparative Law
Ann. Dr. Mar. Aéro-Spatiale	Annuaire de droit maritime et aéro-spatiale
Australian Bus. L. Rev.	Australian Business Law Review
BG	Bezirksgericht (Cour de district d'Autriche)
BGH	Bundesgerichtshof (Cour suprême-fédérale Allemagne)
Bus. Law.	Business Lawyer

Cah. jur. fisc. exp.	Cahiers juridiques fiscaux de l'exportation
Can. Bus. L.J.	Canada Business Law Journal
Cass.	Cour de Cassation
C.c.B.C.	Code civil du Bas Canada
C.C.I.	Chambre de Commerce Internationale
C.c.Q.	Code civil du Québec
C. de D.	Cahiers de Droit
C.L.O.U.T	Case Law on Uncitral Texts
Comm. L.J.	Commerce Law Journal
C.S.C.	Cour suprême du Canada
Cumb. L. Rev.	Cumberland Law Review
D.	Recueil Dalloz-Sirey
D.P.C.I.	Droit et pratique du commercial international
F.2d	Federal Reporter Second Edition
F.3d	Federal Reporter Third Edition
FB	Fovárosi Biróság (Cour métropolitaine de Hongrie)

Fordham Int'l L.J.	Fordham International Law Journal
F. Supp.	Federal Supplement
F. Supp. 2d	Federal Supplement Second Edition
Georgia L. Rev.	Georgia Law Review
Geor. Wash. J. Int'l L. & Econ.	George Washington Journal of International Law and Economics
Harv. Int'l L.J.	Harvard International Law Journal
HR	Hoge Raad (Cour suprême néerlandaise)
H.L.	House of Lords
HOF	Gerechtshof (Cour d'appel de district néerlandaise)
ICC Bull.Nov.	International Chamber of Commerce Bulletin
Int'l Arb. Rep.	International Arbitration Reports
Int'l Contract : L. & Fin. Rev.	International Contract : Law and Finance Review

In'l Financial L. Rev.	International Financial Law Review
Int'l & Comp. L.Q.	International and Comparative Law Quaterly
Int'l Lawyer	International Lawyer
Int'l Tax J.	International Tax Journal
Iowa L. Rev.	Iowa Law Review
J.C. P.	La Semaine Juridique
J.C.P.éd. E.	La Semaine Juridique édition « Entreprise »
J.D.I.	Journal du Droit international (Clunet)
J. Int'l Arb.	Journal of International Arbitration
J. L. & Comm.	Journal of Law and Commerce
J. Mar. L. & Comm.	Journal of Maritime Law and Commerce
JuS	Juristische Schulung
K.B.	King's Bench
KG	Kammergericht (Haute Cour de Berlin)

LB	Legfelsóbb Biróság (Cour suprême de Hongrie)
L.C.	Lois du Canada
Lesotho L.J.	Lesotho Law Journal
LG	Landgericht (Cour de district d'Allemagne)
L.G.D.J.	Librairie générale de droit et de jurisprudence
Lloyd's Rep.	Lloyd's Reports
L.Q. Rev.	Law Quaterly Review
L.Q.	Lois du Québec
L.R.C.	Lois révisées du Canada
L.R.Q.	Lois refondues du Québec
Minn. J. of Global Trade	Minnesota Journal of Global Trade
N.J.W.	Neue-juristische Wochenschrift
Northeast Int'l Bus.	Northeast International Business
Northwestern J. Int'l L. & Bus.	Northwestern International Law and Business
N.Y.L.J.	New York Law Journal
N.Z.L.J.	New Zealand Law Journal

OGH	Oberster Gerichtshof (Cour suprême d'Autriche)
Ohio St. L.J.	Ohio State Law Journal
OLG	Oberlandesgericht (Cour provinciale d'appel d'Allemagne)
Q.B.	Queen's Bench
RB	Arrondissementsrechtbank (Cour de district néerlandaise)
R.C.S.	Recueil de la Cour suprême du Canada
R.D.A.I.	Revue de droit des affaires internationales
Rev. Arb.	Revue d'arbitrage
R. du B.	Revue du Barreau
Rev. crit. D.I.P.	Revue critique de droit international privé
R.D. McGill	Revue de droit de McGill
R.D.U.	Revue de droit uniforme
R.D.U.S.	Revue de droit de l'Université de Sherbrooke
Rev. Droits	Revue des Droits

R.I.D.C.	Revue internationale de droit comparé
Rev. jurisp. com.	Revue de jurisprudence commerciale
R.J.T.	Revue juridique Thémis
Transnat'l Law.	Transnational Lawyer
Tr. com.	Tribunal de commerce
U. Chi. L. Rev.	University of Chicago Law Review
U. Miami Inter-Am. L. Rev.	University of Miami Inter-America Law Review
Unilex	www.unilex.info (Database for CISG Bibliography and cases (N. Y. Irvington))
U.S. Dist. Lexis	United States District Lexis
W.L.R.	Weekly Law Reports
Y.B. Comm. Arb.	Yearbook of Commercial Arbitration
Y.J. of Int'l L.	Yale Journal of International Law

TABLE DES MATIÈRES

Sommaire i

Liste des abréviations iv

Table des matières xi

Introduction 1

PREMIÈRE PARTIE.

LE TRANSFERT DE DOCUMENTS CONFORMES PAR LE VENDEUR. LES LIMITES DE L'UNIFICATION DU DROIT DE LA VENTE 19

CHAPITRE 1. LES DOCUMENTS EXIGIBLES DANS DANS LA VENTE INTERNATIONALE 22

Section 1. Les documents d'expédition de la vente internationale 23

§ 1. Les documents de transport 23

A. Le connaissement maritime 23

B. Les substituts du connaissement maritime et les autres documents de transport 30

§ 2. Les documents d'assurance et les factures 34

A. Les documents d'assurance 34

B. Les factures 43

Section 2. Les documents complétant l'administration de la vente 49

§ 1. Les documents d'inspection 50

A. Les certificats de conformité 50

B. Les licences d'import-export, le certificat d'origine et l'attestation d'un boycott 53

§ 2. Les documents d'accompagnement utilisés dans la pratique 58

CHAPITRE 2. LE CADRE JURIDIQUE CONVENTIONNEL 65

Section 1. Le transfert de documents selon la Convention de Vienne 65

§1. La nature de l'obligation de transférer les documents 65

A. Le caractère fondamental de l'obligation de transférer les documents 66

B. Le rattachement à d'autres obligations 75

§2. L'opportunité du transfert des documents et ses modalités 81

A. Les modalités de la remise 82

B. L'opportunité de la remise des documents. Éléments de stratégie 87

Section 2. La Convention de Vienne à l'épreuve de l'obligation de conformité : notion et source de l'obligation de conformité 93

§ 1. La notion d'obligation de conformité : la règle de la stricte conformité des documents 94

A. Une définition usuelle à la lumière des Règles et Usances Uniformes sur le crédit documentaire 97

1. L'existence de tous les documents requis 101
2. L'intégrité et la concordance des documents 104

B. Une question mal régie par la Convention par crainte de prescriptions impératives 113

§ 2. L'interférence des sources complétant la Convention de Vienne 129

A. Le renvoi aux dispositions contractuelles.....130

B. Le renvoi aux usages du commerce international : légitimité et entrée dans l'inconnu.....138

***Conclusion de la première partie.....153**

DEUXIÈME PARTIE.

LA RÉSOLUTION DU CONTRAT POUR NON-CONFORMITÉ DES DOCUMENTS : LE REJET DES DOCUMENTS.....155

CHAPITRE 1. L'APERÇU DU MODÈLE CONTRASTÉ DES SYSTÈMES NATIONAUX.....155

Section 1. Le rejet des documents basé sur la distinction entre *warranty* et *condition* dans les systèmes de *common law*.....156

§ 1. La difficulté de distinguer entre condition et *warranty* dans les ventes non documentaires.....157

§ 2. Le défaut de conformité des documents constitue la violation d'une condition dans les ventes documentaires 163

Section 2. Les systèmes de droit civil basés sur la distinction entre défaut majeur et défaut mineur 175

§ 1. Le contexte de droit français basé sur l'importance du défaut 175

§ 2. Le contexte de droit québécois : droit civil et bijuridisme canadien 189

A. La résolution du contrat en cas de défaut de conformité des documents selon le Code civil du Québec 191

B. Le cas particulier des ventes maritimes : frontière du droit civil et compétence du droit fédéral 221

CHAPITRE 2. LE MODÈLE UNIFORME BASÉ SUR LA *FAVOR CONTRACTUS* : LES CONDITIONS DE LA RÉSOLUTION **241**

Section 1. L'exigence d'une contravention essentielle. Éléments de définition 243

§ 1. Les critères de privation substantielle et de prévisibilité 244

§ 2. Le relais pris par le critère de l'utilité économique 251

§ 3. L'appréciation de la contravention essentielle à la lumière des fonctions associées au transfert de documents conformes 258

A. La garantie de négociabilité des documents et leur rôle probatoire d'une livraison conforme de marchandises 259

B. La conformité des documents : preuve de

la conformité des marchandises.....270

C. La remise de documents conformes :

garantie des systèmes de paiement.....282

Section 2. Les conditions supplémentaires et questions

particulières reliées à la résolution.....286

§ 1. Les conditions procédurales.....286

§ 2. Les questions particulières : la résolution

anticipée, la portée de la résolution

et l'exonération.....295

A. La résolution anticipée et la portée

de la résolution.....295

B. Le changement des circonstances.....299

***Conclusion de la deuxième partie**.....311

***Conclusion générale**.....321

***Bibliographie principale**.....**I**

***Annexe (texte de la Convention)**.....**XXXV**

INTRODUCTION GÉNÉRALE

La globalisation de l'économie donne aux entreprises un accès beaucoup plus large qu'auparavant aux marchés du monde entier. Des marchandises de plus en plus variées sont vendues dans un nombre élevé de pays, en quantité plus importante, et ce, grâce aux documents représentatifs des marchandises transférés par les vendeurs aux acheteurs (ce qui équivaut dans certains systèmes juridiques au transfert de la possession, de la propriété ou à la délivrance) pour des besoins éventuels d'une revente accélérée des biens en cours de route. Mais, parallèlement à l'augmentation du volume et de la complexité des ventes internationales, croissent également les risques de malentendus et de litiges coûteux lorsque ces contrats ne sont pas correctement rédigés avec une certaine précision relative aux conditions documentaires ainsi qu'à leurs conséquences.

L'importance des documents en droit uniforme de la vente internationale étant le parent pauvre de la doctrine, la présente étude vise à remédier à cette situation en se plaçant dans la tendance en forte propension vers un développement accru des règles matérielles uniformes pour permettre une meilleure gestion des litiges inhérents aux contrats de vente internationale de marchandises. Signe du temps, la place privilégiée qu'occupent ces contrats dans le contexte de la mondialisation est reconnue et soulignée par tous. Les raisons sont pourtant classiques. En effet, dans le commerce international, la vente

demeure l'instrument économique autour duquel se développent les échanges. Mais au plan juridique, les difficultés de régime juridique qu'elle soulève peuvent paraître parfois insolubles.

Ce régime juridique fait l'objet d'une unification depuis 1980. En effet, la *Convention des Nations Unies sur les contrats de vente internationale de marchandises*[1] est entrée en vigueur au Canada le 1er mai 1992. Le Parlement fédéral[2] et chacune des législatures provinciales ont adopté une loi de mise en œuvre de la Convention dont l'objectif premier est d'établir des règles uniformes pour la vente internationale de marchandises[3]. La Convention a aussi pour but de remédier aux lacunes engendrées par les droits internes qui n'ont pas été conçus pour ce type d'activité[4]. Elle vise également à favoriser le développement du commerce international, en éliminant les incertitudes liées à la diversité des systèmes juridiques.

---

1 *Acte final de la Conférence des Nations Unies sur les contrats de vente internationale de marchandises,* A/Conf. 97/18, 18 avril 1980 (ci-après citée « Convention, Convention de Vienne ou CVIM »).

2 *Loi sur la Convention relative aux contrats de vente internationale de marchandises,* L.C. 1991, c. 13.

3 *Loi Concernant la Convention des Nations Unies sur les contrats de vente internationale de marchandises,* L.R.Q., c. C-67.01. De façon générale, l'article 93 de la Convention règle le problème relatif à son entrée en vigueur dans les différentes unités territoriales des États fédérés.

4 Bernard AUDIT, *La vente internationale de marchandises – Convention des Nations Unies du 11 avril 1980,* coll. « Droit des affaires », Paris, L.G.D.J., 1990, pages 3 et 4.

Un demi-siècle d'efforts[5] a vu naître en 1964 la *Convention portant loi uniforme sur la vente internationale d'objets mobiliers corporels* (LUVI) et la *Convention portant loi uniforme sur la formation des contrats de vente internationale de biens mobiliers corporels* (LUFC). Les deux Conventions entrèrent en vigueur en 1972 mais n'ont suscité que méfiance et insatisfaction. Finalement, c'est dans le cadre du *forum* plus crédible de la Commission des Nations Unies pour le développement du commerce international (CNUDCI) qu'on a adopté la *Convention des Nations Unies sur les contrats de vente internationale de marchandises*, au cours d'une Conférence diplomatique tenue à Vienne du 10 mars au 11 avril 1980. La Convention est entrée en vigueur le 1er janvier 1988 lorsqu'un minimum de 10 États ont déposé leur instrument de ratification[6] et jusqu'à maintenant on dénombre environ 65 États contractants[7].

---

5 John HONNOLD, *Uniform Law for International Sales Under the 1980 United Nations Convention*, 3nd ed., p. 49-56 (1999); Peter WINDSHIP, « The Scope of the Vienna Convention on International Sales Contracts », in Nina M. GALSTON et Hans SMITH (ed.), *International Sales: The United Nations Convention on Contracts for the International Sales of Goods* 1-1, 1-3–1-6 (1984); Anne-Marie TRAHAN, « Convention de Vienne sur les contrats de vente internationale de marchandises (1980) : la nécessité d'uniformiser le droit commercial international », dans Louis PERRET et Nicole LACASSE (dir.), *Actes du Colloque sur la vente internationale*, Montréal, Wilson et Lafleur, 1989, p. 5, à la page 6; B. AUDIT, *op. cit.*, note 4, p. 5-8; Bernard AUDIT, « Présentation de la Convention », dans Yves DERAINS et Jacques GHESTIN (dir.), *La Convention de Vienne sur la vente internationale et les Incoterms* : actes du colloque des 1er et 2 décembre 1989, coll. « Droit des affaires », Paris, L.G.D.J., 1990, p. 15, à la page 16.

6 Art. 99.

7 Sur ces États : www.uncitral.org. Les États contractants peuvent restreindre la portée de la Convention en assortissant leur adhésion à cinq réserves (art. 92 à 96). Dans le cadre de ce travail, nous ne discuterons pas des réserves. Notons cependant que l'article 92 permet à un État de déclarer qu'il ne sera pas lié par la deuxième partie (formation du contrat) ou la troisième partie (effets du contrat de

Dans sa facture actuelle, elle comprend une partie générale qui établit les conditions de sa mise en œuvre et sa philosophie d'ensemble, une deuxième partie relative à la formation du contrat, celle-ci étant suivie de la troisième partie (vente de marchandises) qui traite des obligations du vendeur et de l'acheteur et enfin une quatrième partie résiduelle qui est consacrée aux dispositions finales[8]. Retiendra surtout notre attention, la troisième partie qui fixe l'ensemble des obligations s'imposant aux contractants et qui constitue le coeur même de la vente. Quant à la première partie qui détermine le mode d'application des dispositions substantielles, elle ne fera pas l'objet d'une analyse particulière. En effet, notre étude présuppose que la Convention de Vienne s'applique aux situations contractuelles qui seront envisagées; il devient donc peu utile de questionner les conditions de son applicabilité. En ce qui concerne les autres dispositions générales, elles seront simplement indiquées en cas de besoin sans susciter un intérêt particulier sous l'angle de la critique, car cela relève d'une autre étude. Ce cadre juridique étant précisé, qu'en est-il de notre objet d'étude ?

La vente internationale, dont la preuve peut être rapportée à travers les documents qui attestent son existence, n'est parfaitement réalisable que grâce aux contrats ancillaires qui gravitent autour d'elle. Au risque d'une grande

---

vente). Les quatre États scandinaves ont écarté l'application de la deuxième partie au moment de leur adhésion.

8 Sur l'ensemble de ces questions : Guy LEFEBVRE et Emmanuel DARANKOUM, « La vente internationale de marchandises : la Convention de Vienne et ses applications jurisprudentielles », dans Denys-Claude LAMONTAGNE, (dir.), *Droit spécialisé des contrats, Les contrats relatifs à l'entreprise*, Vol. 2, Cowansville, Québec, Éditions Yvon Blais, 1999, p. 391 et s.

simplification, il s'agit principalement du contrat de transport qui donne lieu à l'émission d'un document de transport, du contrat d'assurance dont l'existence est attestée par un document d'assurance et du crédit documentaire ou d'autres modes de paiement comme le virement, etc. Mais avant d'élucider le contexte d'arrimage de ces contrats périphériques au contrat principal, notons que dans l'ordre normal des choses, les marchandises objet du contrat de vente voyagent suivant un itinéraire différent des documents qui les représentent. En effet, dans l'import-export, l'achat pour revendre demeure l'opération économique essentielle. Il est donc très rare dans cette situation que les marchandises expédiées empruntent le même itinéraire que les documents qui les concernent : les copies des documents établis et confiés au transporteur accompagnent les marchandises tandis que d'autres exemplaires sont acheminés soit directement à l'acheteur soit à un transitaire pour les besoins du dédouanement avant de se retrouver en possession du destinataire des marchandises qui s'en prévaudra pour prendre livraison des biens à l'arrivée. Souvent ces documents sont aussi transmis à une banque pour la réalisation d'un crédit documentaire. D'autres fois, ils sont endossés et transmis aux acquéreurs successifs des marchandises, suivant le mécanisme des effets de commerce[9] (lettres de change ou billets à ordre), et ce, dans l'hypothèse des ventes en cours de route. La technique voulant que le dernier détenteur des documents puisse bénéficier de tous les droits sur les marchandises qu'ils représentent dont ceux de les revendre ou d'en prendre simplement livraison à

---

9 Albert BOHÉMIER et Michel DESCHAMPS, *Précis de droit des effets de commerce*, Montréal, Beauchemin, 1986, p. 29 et s.

destination. À ce titre, les documents de la vente internationale permettent à leur détenteur d'avoir le contrôle effectif sur les marchandises.

Les juristes familiers aux ventes à l'exportation connaissent donc l'importance pratique de ces documents. Toutefois, ils acquièrent une importance inégale selon le type de vente concernée. Ainsi, on distingue, d'un côté, les ventes maritimes (ci-après, ventes documentaires ou ventes sur documents). Dans cette première catégorie, la bonne exécution du contrat suppose la remise par le vendeur de documents conformes à l'acheteur. La sanction du non respect de cette obligation a donné lieu, dans certains pays, à un régime juridique bien particulier. De l'autre côté, on constate l'existence d'une deuxième catégorie de ventes qui, historiquement, ne sont jamais très claires sur le rôle conféré aux documents. Les ventes au sein de cette dernière catégorie seront considérées, aux fins de la présente étude, comme constituant des ventes ordinaires.

Considérés ensemble selon les exigences contractuelles, les documents requis doivent être en principe délivrés dans leur totalité et présentés chacun l'apparence de conformité dans leurs énonciations tout en concordant les uns par rapport aux autres. C'est la règle de la stricte conformité des documents. Elle est fermement assise en matière de crédit documentaire selon la pratique en cours dans la majorité des pays ; mais en cas de non-conformité de ces documents, les banques apprécient leur irrégularité et décident, s'il le faut, de les rejeter, mettant ainsi fin au contrat de crédit documentaire. Mais cette sanction est susceptible de

se présenter sous un jour nouveau lorsqu'elle est invoquée, dans les rapports entre vendeur et acheteur, dans le but d'obtenir la résolution du contrat de vente. C'est dans cette perspective que la règle de la stricte conformité constitue l'objet même de notre étude. Selon cette règle, l'acheteur, insatisfait de la remise de documents non-conformes par le vendeur, peut procéder à ce que les anglo-saxons appellent la *repudiation* du contrat, c'est-à-dire, le rejet des documents basé sur la violation d'une *condition*. Cette sanction équivaut tout simplement à la résolution du contrat. Le rejet des documents non-conformes constitue alors une riposte de l'acheteur qui prend appui sur le fait que les documents transférés par le vendeur n'attesteraient pas suffisamment de la présomption de bonne exécution du contrat par ce dernier ; ce qui constitue par ailleurs un obstacle à la garantie des systèmes de paiements documentaires dans les ventes internationales. Dès lors, faisant suite à l'exercice de son droit d'exception d'inexécution (refus de paiement contre documents non-conformes), l'acheteur peut alors anticiper l'arrivée ou la réception des marchandises et mettre ainsi fin au contrat de vente par un simple rejet des documents non conformes. Dans la jurisprudence anglaise, par exemple, la conséquence d'un rejet des documents équivaut en général à la terminaison du contrat, sauf si le vendeur bénéficie d'un délai pour corriger les irrégularités. Les parties au contrat devant s'en tenir au strict respect de leurs prestations, la mise en œuvre de la règle y est donc caractérisée par un formalisme rigide, en ce sens que contrairement aux systèmes de droit civil, elle s'opère sans égard à la gravité du préjudice encouru ou des défauts en cause. Ce qui peut soulever plus d'une question dans le cadre de la Convention de Vienne puisque selon l'article 49 la

résolution du contrat n'est possible qu'en cas de contravention essentielle définie à l'article 25. On constate alors que le régime de la Convention accuse un contraste par rapport à celui en vigueur dans les droits internes; car leurs exigences respectives sont profondément différentes, même si elles visent chacune à sanctionner l'inexécution contractuelle par la méthode draconienne de la résolution du contrat.

Le problème de la conformité des documents est, en général, tout simplement passé sous silence par les auteurs qui ont analysé la vente commerciale internationale, et notamment la Convention de Vienne[10]. Il n'y a aucune justification à cet égard, si ce n'est la présomption que les documents doivent être conformes au même titre que les marchandises qu'ils représentent. Mais c'est méconnaître les fonctions associées à ces documents, à savoir : le règlement d'un conflit de paiement[11], la revente des biens par simple endossement[12], l'obtention d'une sécurité par les banques[13] et le rôle douanier[14]. Il est donc vrai que nombreuses sont les ventes internationales qui ne peuvent

---

10 Koji TAKAHASHI, « Right to Terminate (Avoid) International Sales of Commodities », [2003] *J.B.L.* 228.

11 Nicole LACASSE, « L'évaluation et la gestion du risque de défaut de paiement dans les contrats internationaux », dans Nicole LACASSE et Louis PERRET (dir.), *La gestion des risques dans les contrats internationaux*, Coll. « Bleue », Montréal, Wilson & Lafleur Ltée, 1991, p. 202 et s.

12 *Id.*

13 *Id.*

14 *Id.*

s'opérer sans le transfert des documents représentatifs des marchandises vendues ou expédiées. D'où l'intérêt de la présente étude.

La règle de la *stricte conformité des documents* vise à satisfaire les besoins des opérateurs du commerce international. À ce titre, on est fondé à s'interroger sur ce que renferme la notion de document qui constitue l'assise même de cette règle. Que peut-on dire de la signification et la portée de la stricte conformité des documents ? Ces questions sont-elles régies par la Convention de Vienne ? La résolution du contrat de vente pour non-conformité des documents obéit-elle aux mêmes conditions quel que soit le droit applicable (national ou uniforme) ?

Ces questions fondamentales renferment nos hypothèses de recherches qui recevront par la suite une vérification dans le corps même de notre étude. Mais, pour l'instant, il nous appartient de situer en les précisant davantage, ces diverses hypothèses.

Les droits positifs nationaux sont très flous sur les réponses possibles qui, quant à elles, demeurent aussi très discutables. On peut donc se demander si la règle de la contravention essentielle consacrée par la Convention peut vraisemblablement servir de compromis entre les différents systèmes juridiques nationaux ou tout simplement si elle supplante la règle de la stricte conformité des documents et, le cas échéant, quelles sont les aménagements contractuels que les parties peuvent prévoir ?

Certes, il y a beaucoup d'incertitudes qui ne sont pas sans équivoque sur le caractère éventuellement périlleux de toute entreprise visant à placer en termes de confrontation la règle de la stricte conformité et la règle de la contravention essentielle dans le cadre des sanctions de l'inexécution contractuelle par la résolution du contrat. Mais quelles que soient les idées pouvant sous-tendre les multiples questions ci-dessus posées, nous démontrerons que la Convention de Vienne régit les aspects documentaires de la vente. Dans ce contexte, la résolution du contrat ne sera possible qu'en cas de contravention essentielle, sous réserve des aménagements contractuels découlant de la volonté contraire des parties ou des usages commerciaux qui priment sur les règles substantielles uniformes[15].

Comme on va le constater aussi, l'apport de la Convention est très modeste en ce qui concerne les documents et leur conformité. Il y a plusieurs explications à ce sujet. La Convention se consacre essentiellement au sort des marchandises qui constituent l'objet du contrat de vente; quant aux documents, on présume qu'elle ne leur consacre que quelques insignifiantes dispositions en se basant implicitement sur le principe traditionnel de « l'accessoire suit le principal » ou en délaissant le sort de la question aux usages commerciaux ou à la volonté des parties. Malgré cette situation qui peut être une formule de sagesse ou un manque de hardiesse de la part des rédacteurs de la Convention, notons toutefois

---

15 Articles 6 et 9 de la Convention.

que les lacunes de celle-ci peuvent s'expliquer tout simplement par son impuissance à tout régler, surtout en ce qui concerne les documents de la vente, disparates par leur nature et changeants avec l'évolution pour s'adapter aux nécessités du commerce international. S'agissant d'un problème pratique de la vente internationale, qui d'autres seraient mieux placés que les marchands eux-mêmes pour résoudre pareilles difficultés?

Dans la mesure où notre sujet concerne les rapports entre vendeur et acheteur, il est nécessaire de bien saisir le contrat de vente lui-même ainsi que la relation qu'il entretient avec les contrats qui lui sont connexes pour mieux dégager le contexte de naissance des principaux documents rattachant de *facto* et de *jure* ces différentes transactions. La vente internationale, connue sous le nom de vente à l'exportation, est caractérisée par l'éloignement des parties. Ainsi, apparaissent plusieurs difficultés spécifiques qui découlent du contrat de vente lui-même autour et pour les besoins duquel se nouent d'autres accords : contrat de transport, contrat d'assurance et contrat de crédit documentaire.

Analysons tout d'abord le contrat de vente lui-même.

Le contrat de vente est le contrat pivot par lequel s'effectuent les opérations d'import-export. C'est autour de ce dernier que se nouent les relations entre le vendeur et l'acheteur. Dans sa forme la plus allégée, le contrat de vente peut se limiter à la définition de la marchandise objet de la transaction, les autres aspects

juridiques pouvant être réglés par le droit applicable. Mais avec la complexité des transactions commerciales internationales, cette formule est très rare. Les professionnels préfèrent, en effet, s'inspirer ou reproduire certains contrats-types déjà élaborés par certaines corporations commerciales, comme le *Grain and Feed Trade Association* (GAFTA) ou institutions internationales telles, par exemple, la Commission des Nations Unies pour le Droit Commercial International (C.N.U.D.I.) ou la Chambre de Commerce Internationale (C.C.I.). On peut situer dans cette tendance les termes de commerce, formules normalisées qui permettent aux parties contractantes de faire l'économie de la description de leurs obligations contractuelles. La pratique accordant beaucoup d'importance aux termes de commerce[16], la vente C.A.F., telle que codifiée par les Incoterms, retiendra particulièrement notre attention. Notre choix s'explique par le fait que cette vente est ancienne et soulève, sous différentes formes possibles, les problèmes documentaires. Ainsi, sauf précision en sens contraire, toute référence aux termes de commerce visera **les Incoterms 2000.**

Le contrat de vente internationale souffre d'un manque de définition universelle. Pour les besoins de notre étude, nous retiendrons la notion de vente à l'expédition, c'est-à-dire celle impliquant un vendeur et un acheteur situés dans des États différents (au sens de l'article 1 de la Convention de Vienne) et qui suppose un transport international des marchandises. À ce titre, les ventes

---

16 William MORIN, « Des ventes maritimes », (1945) 2 *R. du B.* 53-54 ; C.C.I., *Incoterms 2000*, Paris, I.C.C. Publications, 1999, n° 560.

maritimes[17] (illustrées par la vente C.A.F.) retiendront particulièrement notre attention. Mais qu'est-ce qu'une vente maritime ?

Les termes de commerce furent créés pour répondre à des problèmes pratiques. Parmi ces problèmes figurent ceux relatifs à la charge des coûts des marchandises, du transfert des risques et du transport. Le contexte historique renvoie notamment aux ventes maritimes pour rechercher les premières solutions à ces problèmes.

La vente maritime est une vente commerciale de marchandises qui nécessite, pour parvenir à l'acheteur, un transport par mer[18]. Comme le rapporte William Morin, au milieu du 18e siècle, « l'expansion du commerce d'importation et d'exportation, l'extrême facilité des communications et la pratique généralisée de l'assurance des cargaisons donnèrent naissance à des contrats de vente d'une nature juridique bizarre et originale, du moins à première vue. Ces ventes communément appelées *ventes maritimes* sont des ventes commerciales de marchandises expédiées par mer. Dans toutes ces ventes maritimes, il y aura lieu de tenir constamment compte du transport maritime des marchandises faisant l'objet de la vente[19]. »

---

17 *Id.*

18 René RODIÈRE et Jean CALAIS-AULOIS, *Traité de droit des transports. Ventes maritime,* Paris, L.G.D.J., 1983, p. 4.

19 *Loc. cit.,* note 16.

La majorité de ces ventes sont des ventes sur documents où l'acheteur et le vendeur sont en général séparés l'un de l'autre par des distances plus ou moins longues et où les biens doivent être transportés pour être livrés par un transporteur international qui sera généralement engagé par le vendeur (dans une vente C.A.F.) ou par l'acheteur (dans une vente F.O.B.) chargé d'assurer l'expédition des biens[20]. L'expéditeur inclut dans le contrat avec le transporteur des clauses qui font obligation à ce dernier de transporter les biens jusqu'à un lieu où ils seront livrés à l'acheteur. En contrepartie, le transporteur lui émet un document de transport servant de preuve de la réception et de l'expédition des marchandises et établissant la présomption de bonne exécution par les parties de leurs obligations respectives (obligations entre l'expéditeur et le transporteur, d'une part, et obligations entre le vendeur et l'acheteur, d'autre part). Ainsi, par exemple, lorsque le contrat de vente requiert du vendeur la présentation à l'acheteur d'un connaissement net et embarqué, seule la présentation de ce document établira en sa faveur la présomption de bonne exécution. L'acheteur peut alors lever ce document contre paiement s'il est conforme au contrat ou exercer son droit de rejet en cas de défaut de conformité. Ce contrat de transport apparaîtra dans notre étude sous la forme d'un connaissement émis par le transporteur. Ce document ne saurait être sous-estimé. En effet, selon les termes du contrat de transport et contre paiement des frais y afférents, le transporteur s'engage à livrer les biens soit au *consignataire* nommé, dans le cas d'un connaissement nominatif ou non-

---

20 *Id.*

négociable, soit à toute personne qui détient *l'ordre,* dans le cas d'un connaissement à ordre ou négociable.

Le transport de la marchandise expose généralement celle-ci à des risques de pertes éventuelles. Pour prévenir ces risques, l'assurance des marchandises devient, par conséquent, indispensable. Là encore, un contrat d'assurance indépendant du contrat de vente doit être conclu par le vendeur ou l'acheteur, selon le terme de commerce C.A.F. Lorsque le vendeur assume cette responsabilité, il ne peut se prévaloir de ses droits à cet égard que s'il est détenteur d'un document d'assurance, en l'occurrence la police ou le certificat d'assurance. Ce document est cédé par la suite à l'acheteur qui constate la bonne exécution par le vendeur de son obligation à cet égard. Tout comme pour le connaissement, ce document doit être conforme à ce qui a été convenu dans le contrat de vente, sinon le vendeur s'expose à son rejet par l'acheteur.

Pour gérer au meilleur de leurs intérêts la connexité entre les différentes transactions énoncées, les parties concernées doivent veiller quant à l'adéquation du choix du terme international de commerce approprié et qui a souvent une incidence sur le prix de la transaction. C'est là qu'intervient le contrat de crédit documentaire qui permet le financement de la vente internationale. Les raisons du recours au crédit documentaire sont bien simples. Les parties contractantes se situant dans un contexte économique international, l'éloignement géographique constitue un facteur important. Les aléas qui en découlent sont alors multiples.

Outre la méconnaissance du système juridique ou culturel du partenaire étranger, il y a aussi le doute quant à la capacité financière de ce dernier à honorer ces engagements. Dans ces conditions, le recours au crédit documentaire garantit toute sécurité de paiement. Comme sus-mentionné, les documents de la vente peuvent transiter par les banques pour les besoins de réalisation du crédit. La banque réalisatrice du crédit vérifie alors leur stricte conformité avant d'effectuer le paiement. Elle ne se préoccupe que des conditions documentaires à l'exception des marchandises, sauf cas de fraude (c'est le principe de l'autonomie entre contrat de crédit documentaire et contrat de vente). Les documents détenus par la banque servent à titre de droit de sûreté, car le crédit documentaire repose sur l'idée que les opérations effectuées sur les documents réalisent les mêmes transferts de droit que si elles étaient faites sur les marchandises elles-mêmes. Le lien entre les documents et les marchandises demeurent de nature purement formelle[21]. Les banquiers porteurs des documents acquièrent ainsi une garantie sérieuse, qui justifie les crédits qu'ils accordent. Ainsi que certains auteurs l'ont précisé[22] :

> « Le crédit documentaire sert à financer une opération fondamentale de vente ou même de prestation de services. On raisonnera ici sur l'hypothèse courante, celle de la vente. Une clause de la vente stipule que le paiement se fera au moyen d'un crédit documentaire. L'acheteur promet de fournir au vendeur d'une banque qui paiera ou acceptera une lettre de change contre remise des documents énumérés. L'engagement de la banque n'emporte pas novation de l'obligation de l'acheteur qui demeure tenu de payer le prix.

---

21 Jean STOUFFLET, *Le crédit documentaire*, Paris, Dalloz, Sirey 1957, p. 37.

22 Jean-Michel JACQUET et Philippe DELEBECQUE, *Droit du commerce international*, Paris, Dalloz, 1997, p. 204.

> Comme en matière cambiaire, l'engagement de la banque se superpose au rapport fondamental. La clause financière du contrat indique la nature du crédit documentaire (révocable ou irrévocable), la banque qui doit le fournir, sa date d'ouverture, sa durée, les documents qui devront être présentés au banquier... À défaut de précisions, l'interprétation du contrat se fera d'après son économie générale, les relations antérieures des parties, l'intérêt du crédit documentaire et surtout par référence aux Règles et Usances Uniformes (RUU 500) en matière de crédit documentaire qui a force (...) d'usage.
>
> L'obligation pesant sur l'acheteur de faire ouvrir un crédit documentaire au profit du vendeur est considérée comme une obligation **essentielle** du contrat; si l'acheteur est défaillant, le vendeur peut refuser de livrer la marchandise et demander la résolution du contrat de vente ainsi que des dommages et intérêts compensatoires. »

Comme on peut le constater, les fonctions documentaires sont d'une importance capitale si bien que le bon dénouement de la vente internationale dépend parfois entièrement de leur entremise. Comme on l'a déjà indiqué, dans la pratique internationale, les documents permettent de gérer au mieux les risques de défaut de paiement, du point de vue du vendeur (qui liera parfois le transfert de la possession ou de la propriété à la remise des documents – ce qui équivaut à une clause implicite de réserve de propriété.), alors que l'acheteur, quant à lui, se contentera souvent de lier son obligation de paiement contre réception des mains du vendeur (ou de l'intermédiaire de commerce désigné) de documents conformes[23].

---

23 N. LACASSE, *loc. cit.*, note 11, p. 221 ; Eric CAPRIOLI, *Le crédit documentaire, évolution et perspectives*, Paris, Litec, 1992, p. 2.

On comprend donc plus aisément l'importance des documents qui se situent au cœur même de l'organisation et des caractéristiques de la vente internationale de marchandises. La Convention de Vienne ayant vocation à régir toute vente internationale (quelle que soit sa nature) tombant dans son champ d'application, il apparaît indispensable de vérifier la place qu'elle accorde[24] à l'obligation du vendeur de transférer à l'acheteur des documents conformes relatifs aux marchandises concernées (PARTIE I). Quant aux conséquences pouvant découler d'une non-conformité des documents, seul le rejet dans une telle situation retiendra notre attention, puisqu'il constitue une démarche vers la résolution du contrat. Or, sur ce dernier point, le régime juridique est susceptible de varier d'un système de droit à l'autre (PARTIE II).

---

24 À ce titre la Convention opère une hiérarchie des normes dont il faudra tenir compte. Cette hiérarchie s'établit comme suit : primauté des normes nationales impératives et du contrat (article 6), supériorité des usages (article 9), règles matérielles de la Convention elle-même (dispositions relatives à la formation et aux effets du contrat comme prévu à l'article 4) cependant subordonnées aux précédentes, recours aux principes généraux pour le comblement des lacunes internes et vocation subsidiaire des règles nationales facultatives, à défaut de principes généraux (article 7, alinéa 2).

PARTIE I. LE TRANSFERT DE DOCUMENTS CONFORMES PAR LE VENDEUR. LES LIMITES DE L'UNIFICATION DU DROIT DE LA VENTE

La Convention de Vienne est silencieuse sur la nature des documents exigibles dans la vente internationale, mais leur détermination s'impose surtout lorsqu'on sait que les contrats ne précisent pas toujours quels documents doivent être transférés par le vendeur. Dans le cadre de cette Convention, notons tout d'abord, que la doctrine a tenté d'opérer une classification des documents. Ainsi, par exemple, Philippe Kahn[25] distingue deux catégories distinctes sur les documents :

> « Dans la première catégorie, il faut ranger tous les documents représentatifs de la marchandise ou qui permettent d'effectuer ou d'en prendre livraison : documents de transport, factures (consulaires ou non), certificats de provenance, certificats sanitaires etc. Seuls ou groupés, ils permettent le transport et la livraison de la marchandise y compris le passage des frontières. Dans la deuxième catégorie, il faut ranger les documents qui permettent plus directement l'exécution de la vente tels les documents de colisage, les documents techniques décrivant la marchandise (bleus), les manuels d'entretien. Les contrats décrivent ces documents avec beaucoup de précision car ils constituent un élément important pour l'appréciation de la qualité des marchandises et leur absence ou leur insuffisance sera sanctionnée par les moyens donnés à l'acheteur en cas de non-conformité. L'article 34 vise les documents représentatifs de la marchandise, c'est-à-dire les documents utilisés pour la livraison. En revanche, bien que la

---

25 Philippe KAHN, « Vente commerciale internationale », *J.-Cl. Droit Int.* Fasc. 565-A 5, 9, 1989, p. 20.

> Convention n'en traite pas spécifiquement, la deuxième catégorie de documents relève de la notion de conformité. »

Ce passage de l'auteur révèle une certaine réalité, à savoir l'impuissance de la Convention à tout régler. Il faut aussi considérer le fait que les documents répondent à des besoins pratiques que les marchands eux-mêmes sont les seuls à pouvoir mieux déterminer. De plus, même si l'on observe une tendance à l'uniformité en matière documentaire, les besoins marchands sont changeants d'un secteur commercial à l'autre et parfois même d'une région à l'autre. Ainsi, par exemple, la pratique documentaire au port de Amsterdam n'est pas nécessairement la même que celle en cours au port de Karachi au Pakistan. Dans le même sens, la pratique documentaire en Amérique du Nord n'est pas nécessairement la même que celle qui prévaut en Europe continentale. Par ailleurs, cette pratique documentaire est parfois évolutive grâce à l'ingéniosité des marchands qui sont à l'origine de certaines inventions lorsque les besoins du commerce international l'exigent ; le rôle du législateur, de la doctrine et des tribunaux consistant à systématiser après coup de telles pratiques pour des raisons de sécurité juridique. Ce phénomène expliquerait, en partie, pourquoi la Convention de Vienne a évité de consacrer une section spéciale aux documents. Même dans sa troisième partie consacrée aux effets de la vente, la Convention ne prévoit aucune disposition déterminant la nature des documents requis[26]. Cette lacune peut être comblée par les parties à travers le contrat ou les usages qui préciseront quels documents doivent être transférés lors de l'exécution du contrat de vente :

---

26 Martine LABARTHE, *La notion de documents contractuels*, Paris, L.G.D.J., 1996, p. 30.

> « The Convention does not oblige the seller to hand over documents at all. But, if the seller is bound by the contract directly, by the chosen clause of incoterm, or by usage, then, again, he must do what the contract, the clause, the usage etc. says in regard to the kind of documents, their form, the time and the place[27]. »

L'auteur précité donne une réponse quant aux documents qui doivent être transférés par le vendeur. Il s'agit, selon lui, des documents de titre comme le connaissement maritime ou le récépissé d'entrepôt, en ce qui concerne la catégorie des documents *that controlling delivery of the goods*[28]. Le même auteur ajoute que, « other relevant documents [...] include the insurance policy, certificate of origin, certificate of control or quality etc. In addition, there can also be technical documentation related to the goods. Especially in the case plants and machinery, the seller usually provides the buyer with documents concerning maintenance and repair of the goods».

Les documents susceptibles d'être demandés étant donc de type varié, nous procèderons d'abord à leur détermination, puisqu'ils constituent notre objet d'étude (chapitre 1), avant d'envisager les contours du cadre juridique conventionnel à leur égard (chapitre 2).

---

27 Fritz ENDERLEIN, « Rights and Obligations of the Seller under the UN Convention on Contract for International Sale of Goods », Dubrovnik lectures, New York, London, Rome, Oceana Publications, 1988, p. 152.

28 *Id.*, p. 153.

Chapitre 1. Les documents exigibles dans la vente internationale

Compte tenu de la diversité des documents, il est difficile de proposer une définition générale de la notion de document en dehors de celle formulée par la Chambre de Commerce International dans ses *Règles uniformes relatives aux encaissements*[29]. Ces dernières règles distinguent deux types de documents, à savoir les documents financiers, d'une part, et les documents commerciaux, d'autre part :

> « a) L'expression "documents financiers" vise des lettres de change, billets à ordre, chèques, reçus de paiement ou autres instruments analogues utilisés pour obtenir le paiement de sommes d'argent.
>
> b) L'expression "documents commerciaux" vise des factures, documents d'expédition, documents de propriété ou autres documents analogues, ou tout autre document quel qu'il soit, autres que les documents financiers. »

C'est la deuxième catégorie de documents, qualifiée de « documents commerciaux », qui retiendra notre attention. En effet, la qualification de « documents commerciaux » est large. Elle comprend notamment : les documents d'expédition ou de transport, les documents d'assurance, la facture commerciale, l'attestation de conformité, la note de poids, la liste de colisage, les documents douaniers et consulaires et tout autre document non financier exigé par les autorités du pays destinataire ou par le client.

---

29 C.C.I., *Règles uniformes relatives aux encaissements,* Paris, Kluwer Publication, 1979, n° 322.

Parmi ces documents, ceux relatifs au transport, à l'assurance ainsi que la facture représentent les plus importants, connus sous le nom de documents d'expédition (Section 1), quant aux autres types de documents, leur rôle consiste essentiellement à raffiner l'administration de la vente (Section 2).

Section 1. Les documents d'expédition

Les documents strictement commerciaux indispensables à l'expédition des marchandises sont représentés par le connaissement, la police d'assurance et les factures.

Paragraphe 1. Les documents de transport

Il sera essentiellement question de l'étude du connaissement maritime et de ses substituts.

A. Le connaissement maritime

Historiquement, le connaissement (*bill of lading*, en anglais) est le document usuel en matière de transport maritime. En droit canadien, le transport maritime international pose un problème de compétence législative[30] et il existe à cet égard

---

30 André BRAËN, *Le droit maritime au Québec,* Montréal, Wilson et Lafleur Ltée, 1992, p. 68 et s. (pour la compétence fédérale) et p. 255 et s. (en ce qui concerne le transport maritime sous connaissement); Jean PINEAU, *Le contrat de transport,* Montréal, Thémis, 1986, p. 176-177; Guy LEFEBVRE, « L'obligation de navigabilité et le transport maritime sous connaissement », (1990) 31 *C. de D.*, 81 ss.

une loi fédérale consacrée au transport des marchandises par eau[31]. Il s'agit d'une loi importante qui comporte deux annexes. La première annexe vise l'intégration au Canada des *Règles de la Haye-Visby* et la deuxième, quant à elle, a trait aux *Règles de Hambourg* qui ont vocation à se substituer aux *Règles de la Haye-Visby*[32]. Quant au niveau provincial, notons, à titre indicatif, que le Code civil du Québec consacre quelques dispositions relatives au connaissement[33]. Quelle définition peut-on alors retenir de ce document qui revient comme leitmotiv dans les ventes internationales?

Le connaissement peut être défini[34] comme étant le document délivré à l'expéditeur par le transporteur maritime et à travers lequel ce dernier reconnaît

---

31 *Loi concernant la responsabilité en matière maritime,* L. C. 2001, c. 6 dont la partie IV est consacrée aux « documents de transport » et qui traite en détail du connaissement maritime; *Loi sur les connaissements,* L.R.C. (1985), ch. B-5 qui est une reprise de la législation britannique adoptée au siècle dernier : *Bill of Lading Act,* (1855) 18 & 19 Vict., ch. 111. Sur toutes ces lois, voir, A. BRAËN, *op. cit.*, note 30, p. 257 et p. 265 et s.

32 Ces deux Conventions internationales (les Règles de Hambourg, dont les articles 14 à 18 ont trait aux documents de transport, ne sont pas encore en vigueur au Canada) sont annexées dans la Loi concernant la responsabilité en matière maritime, précitée, *id.*

33 Livre V, titre II, chapitre sixième du *Code civil du Québec* consacré au contrat de transport. Les articles 2041 et 2044 de ce chapitre traite du connaissement.

34 Par exemple, l'article 2041 du *Code civil* précise que « le connaissement est l'écrit qui constate le contrat de transport de biens. Il mentionne, entre autres, les noms de l'expéditeur, du destinataire, du transporteur et, s'il y a lieu, de celui qui doit payer le fret et les frais de transport. Il mentionne également les lieu et date de la prise en charge du bien, les points de départ et de destination, le fret, ainsi que la nature, la quantité, le volume ou le poids et l'état apparent du bien et, s'il y a lieu, son caractère dangereux. »

avoir reçu des marchandises qu'il s'engage à transporter vers une destination déterminée. On reconnaît au connaissement trois rôles fondamentaux : c'est d'abord un reçu des marchandises, ensuite un élément de preuve du contrat de transport et, enfin, un titre représentatif de la marchandise doté d'une fonction commerciale liée à sa circulation, surtout lorsqu'il est libellé en la forme négociable. Le connaissement peut donc être négociable ou non négociable. Le connaissement négociable est généralement établi à ordre ou au porteur pour permettre les endossements du titre, à l'image de la lettre de change[35]. Car, une fois libellé à ordre, le connaissement va pouvoir circuler au moyen de l'endossement, c'est-à-dire transmissible par simple tradition.

Si le connaissement est généralement négociable, est-il pour autant un effet de commerce? Les similitudes sont grandes entre le connaissement négociable et la lettre de change ou le billet à ordre. Pour des raisons propres à la sécurité des transactions, on peut soutenir qu'il y a intérêt à réduire les fraudes et falsifications qui altèrent ces instruments commerciaux. À cet égard, la stricte conformité d'un connaissement par rapport aux stipulations contractuelles ou par rapport à sa concordance avec d'autres documents contractuels constitue une solution qui mérite d'être défendue.

Certes, il y a une différence entre un connaissement négociable et les traditionnels effets de commerce. Ces différences sont difficiles à synthétiser.

---

35 A. BOHÉMIER et M. DESCHAMPS, *op. cit.*, note 9, p. 29.

Ainsi, l'une des raisons les plus évidentes est que le connaissement, à la différence des effets de commerce, n'incorpore pas une créance de somme d'argent; s'ils véhiculent une créance, c'est celle de la livraison à destination d'une certaine marchandise, celle-là même qui est décrite au connaissement, et qui y est transportée en vertu d'un contrat de transport. Une somme d'argent est une chose parfaitement fongible, ce qui a pu conduire à faire de l'effet de commerce un titre parfaitement abstrait. La marchandise transportée est, au contraire, un corps certain qui, au surplus, est exposé aux risques particuliers d'un transport par mer. De ce point de vue, et toujours à la différence de l'effet de commerce, le connaissement ne peut pas être considéré comme un titre véritablement abstrait : le « rapport de base » qui disparaît dans l'effet de commerce (inopposabilité des exceptions) subsiste en grande partie dans la mise en œuvre du connaissement; les risques du transport ou certains risques, peuvent être opposés par le transporteur au tiers détenteur du connaissement, qui ne peut donc prétendre ignorer les dispositions du contrat de base. Quoiqu'il en soit, il demeure qu'il s'agit dans les deux cas d'instruments endossables dont la circulation mérite d'être encadrée par des règles strictes, et ce, pour des raisons de sécurité juridique. Lorsque le connaissement est émis dès réception de la marchandise par le transporteur, et ce, avant le début des opérations de chargement, il est désigné sous le nom de *connaissement reçu pour embarquement.* Mais cette mention provisoire sera substituée par la mention *connaissement embarqué* lorsque la marchandise sera à bord du navire désigné.

Comme le connaissement est la consignation par écrit des indications du chargeur quant à la nature, la quantité et la qualité des marchandises, le transporteur se doit alors d'être attentif quant à la véracité des renseignements fournis par le chargeur. Ainsi, lorsqu'il a des raisons de douter de l'exactitude des déclarations du chargeur ou lorsqu'il ne peut les vérifier[36], il se doit d'émettre des réserves[37]. Celles-ci, en pratique, peuvent être de type générique (par des clauses du genre « que dit être », « que dit contenir », « que dit peser » et par lesquels le transport cherche à établir qu'il doute de la véracité des indications fournies ou qu'il n'a pas pu les contrôler), ou de type circonstancié (clause indiquant les raisons de douter du transporteur ou de l'inexactitude des déclarations relatives aux marchandises qui lui ont été fournies : à titre d'exemple, on peut citer la clause au contenu suivant : *automobile prise en charge, deux ailes cabossées*, ou encore : *90 sacs de blé pris en charge, dont 25 sont percés et perdent leur contenu*[38] .)

---

36 Hypothèse de conteneur renfermant des marchandises, et qui, scellé depuis l'entrepôt du vendeur (chargeur), ne peut être vérifié qu'extérieurement, mais non intérieurement par le transporteur. C'est dans ce sens d'ailleurs que le terme « Franco Transporteur » ou « F.C.A. » fut connu.

37 Ces réserves faites par le transporteur au moment du chargement ne doivent pas être confondues avec les réserves qui pourront être exprimées par le destinataire à l'occasion de la remise des marchandises à destination.

38 D'une manière générale, la pratique des réserves inscrites au connaissement permettent au transporteur de pouvoir rapporter plus facilement la preuve de l'état dans lequel les marchandises lui ont été livrées.

La mention dûment justifiée de telles réserves démontre *a priori* que les indications fournies par le chargeur ne correspondent pas à la réalité, ou que la marchandise présente des défauts apparents au moment de la prise en charge. Ce qui fait tomber la présomption que le transporteur a reçu les marchandises en bon état[39]. Par conséquent, l'insertion par le transporteur dans le connaissement de réserves fondées diminue considérablement l'efficacité économique de ce dernier. À cet égard, il est fortement préférable de détenir un *connaissement « net de réserves »* (en anglais, *clean bill of lading*) c'est-à-dire un connaissement qui n'indique rien. Le cas échéant, la portée d'un *connaissement avec réserve* (*unclean*, en anglais) peut être redoutable : par exemple, l'inscription de réserves dans le connaissement informe le destinataire ou le banquier de celui-ci qui consent à ce dernier un crédit documentaire que les marchandises expédiées sont sujettes à caution. Ce qui peut impliquer qu'elles ne présentent pas les caractéristiques attendues; aussi, en raison de ces réserves, les opérations juridiques dont le succès était lié à l'état de la marchandise tel que décrit au connaissement vont péricliter par *l'effet d'un rejet de ce connaissement*. Le crédit documentaire ne sera pas honoré, puisque supposant, par hypothèse, un connaissement *net*; le rejet du connaissement de la part de l'acquéreur potentiel signifie que la vente ne se réalisera pas, à cause des insuffisances révélées quant à la marchandise.

---

39 *Central London Property Trust Ltd.* c. *High Trees House Ltd.*, (1947) 1 K.B. 130; *John Burrows Ltd.* c. *Subsurface Surveys Ltd.*, [1968] 1 *R.C.S.* 607.

Ce sont ces raisons qui expliquent les inquiétudes et les précisions suivantes : nulles ou valables, les réserves portées au connaissement constituent un indice que la marchandise livrée au départ n'est pas conforme aux conditions du contrat de vente. De là, l'obligation faite au vendeur de fournir à l'acheteur un connaissement net, c'est-à-dire un connaissement dépourvu de réserves[40].

Cependant, interdire toutes sortes de réserves sur le connaissement risquerait de paralyser l'exécution de la plupart des ventes C.A.F. Aussi, doit-on définir le connaissement net de façon relativement large comme étant celui qui ne porte pas de clauses surajoutées constatant, par exemple, expressément l'état défectueux de la marchandise ou de l'emballage etc. La nécessité de remettre un connaissement net explique l'usage des lettres de garantie[41]. Mais en pratique, ce document peut être remplacé par d'autres qui ne jouissent pas de la qualité de valeur-papiers.

Qu'en est-il donc des substituts du connaissement ?

---

40 Vente C.A.F., *Inocterms, op. cit.*, note 16, clauses A-8 et B-8.

41 Dans la pratique, le chargeur souhaitera que le connaissement établi par le transporteur soit un connaissement « net ». Pour y parvenir, lorsque le transporteur a des raisons d'insérer des réserves sur le connaissement, une pratique s'est répandue : la lettre de garantie par laquelle le chargeur, en contrepartie de la délivrance par le transporteur d'un connaissement « net », s'engage à le dédommager de toutes les conséquences d'un recours du destinataire. Cette pratique pourrait, toutefois, s'avérer suspecte et être jugée comme contraire à la morale des affaires et à la bonne foi. En ce sens, William TETLEY, « Contre-lettres d'indemnité et lettres de garantie », (1988) 40 *D.M.F.* 58 avec une référence à la clause 11 du contrat GAFTA N°100, contract for hipment of feedingstuffs in bulk tale quale-CIF Terms.

B. Les substituts du connaissement maritime et les autres documents de transport

Les auteurs se sont interrogés sur le remplacement possible du connaissement par d'autres documents. Il s'agit essentiellement, dans un premier temps, du *reçu de bord* (ou « *mate's receipts* »). Ce document est délivré par le transporteur à l'expéditeur lorsque ce dernier lui remet la marchandise. Le bénéficiaire de ce document est alors autorisé à prendre livraison des biens à destination. On a, ensuite, la *lettre de voiture maritime,* souvent désignée sous l'expression « *ocean waybill* ». Il ne s'agit pas d'un titre de transport, car le destinataire des marchandises ne peut en obtenir la livraison sur sa simple présentation. Il doit rapporter la preuve de sa qualité de bénéficiaire désigné dans le document afin de pouvoir prendre livraison. Enfin, il y a l'*ordre de livraison* également connu sous le vocable « *delivery order* ». Ce document est très usuel, notamment dans le commerce du vrac ou biens en lots. Il se substitue au connaissement en ce sens qu'on peut émettre une multitude d'ordres de livraison et adresser un exemplaire à chaque acheteur. Ainsi, pour une marchandise ayant donné lieu à un connaissement unique, mais devant être répartie entre plusieurs acheteurs, l'utilisation d'ordres de livraison permet la répartition en plusieurs lots des biens concernés. De sorte que, à l'arrivée, chaque détenteur d'un ordre de livraison peut puiser sans difficulté sa part de marchandise dans le lot.

Il y a plusieurs avantages dans ce mécanisme. Par exemple, la réduction des risques de fraude consécutive à la mise en circulation de plusieurs connaissements (en lieu et place d'ordres de livraison émis).

Lorsque l'armateur ou son représentant, signe un « ship's delivery order » qu'il remet au vendeur, la doctrine s'accorde pour reconnaître qu'il s'agit là d'un véritable document qui peut servir de substitution au connaissement et être transféré à l'acheteur[42].

L'étude du connaissement et de ses substituts doit être complétée par celle des autres documents de transport.

Les documents de transport autres que le connaissement maritime concerne essentiellement, la *lettre de voiture internationale route*, la *lettre de voiture internationale fer*, la *lettre de transport aérien* et les *documents de transport combiné*. Précisons que ces autres documents de transport ne sont pas utilisés partout dans le monde si bien que nous n'en donnerons qu'un bref aperçu.

La *lettre de voiture internationale route* est utilisée dans certains pays européens. La *Convention relative au contrat de transport international de*

---

42 René RODIÈRE et Jean CALAIS-AULOIS, *Traité de droit des transports, ventes maritimes, op. cit.*, note 18, p. 503.

marchandises par route (C.M.R.)[43] définit à son article 4, la lettre de voiture comme étant le document qui constate le contrat de transport.

Il y a ensuite, au niveau strictement international, *la lettre de voiture internationale* fer qui, en Europe notamment, est régie par la *Convention de Berne* concernant le transport de marchandises par chemin de fer (C.I.M.)[44].

Ce survol de droit comparé peut être complété par la mention de deux autres documents dont l'usage est assez répandue au niveau international. Il s'agit, d'abord, de la *lettre de transport aérien* (L.T.A.). C'est la *Convention de Varsovie du 12 octobre 1929*, modifiée par le Protocole de la Haye du 28 septembre 1955 et par le quatrième Protocole de Montréal du 25 septembre 1975, qui régit la matière.

Il s'agit, en outre, du *document de transport combiné.* C'est le phénomène des transports successifs d'une même marchandise par des moyens d'expéditions différents, qui explique l'avènement de ce type de document, notamment dans le cadre des ventes « Franco Transporteur » ou « F.C.A. » tel que régi par les

---

43 Signée à Genève le 19 mai 1956 et entrée en vigueur le 2 juillet 1962, non en vigueur au Canada. Sur cette Convention : Jean-Michel JACQUET et Philippe DELEBECQUE, *droit du commerce international,* Paris, Dalloz, 2002, p. 185 et s.

44 Signée le 14 octobre 1890 et entrée en vigueur le 1er janvier 1893 (non en vigueur au Canada) ; sur cette Convention : J-M. JACQUET et Ph. DELEBECQUE, *id.* p. 190 et suiv.

Incoterms, la convention CNUCED et les Règles CNUCED/CCI[45]. Avant d'envisager brièvement ces diverses sources, notons que le transport multimodal ou transport combiné s'effectue, en principe, au moyen d'une suite de transports pour lesquels un seul document, couvrant le déplacement de bout à bout, est émis. On évite ainsi les lourdeurs pratiques d'une multiplicité de documents et l'insécurité que cela peut créer.

Le document de transport combiné est celui qui couvre à lui seul l'ensemble du transport de la marchandise. Il est délivré par un Entrepreneur de Transport Combiné (E.T.C.). Il existe au niveau international deux instruments : la Convention CNUCED sur le transport multimodal international de marchandises du 24 mai 1980 (non encore en vigueur). Le deuxième est un instrument contractuel appelé « Règles CNUCED/CCI applicables au document de transport multimodal » en vigueur dans certains pays étrangers depuis le 1er janvier 1992. Étant d'ordre contractuel, il appartient aux parties de prévoir son incorporation dans un contrat de transport multimodal (Clause 1.1). La Clause 2.6 de cet instrument prévoit que l'expression document de transport multimodal (document TM) désigne un document qui fait foi d'un contrat de transport multimodal et qui peut être remplacé par des messages conçus pour être utilisés dans le cadre d'échanges de données informatiques (messages EDI) pour autant que le droit

---

45 CCI, *Incoterms 2000, op. cit.*, note 16; sur la Convention CNUCED: Wei JIAO LU « UN Multimodal Transport Convention », (1981) 15 *J. World Trade L.* 283 (et le texte de la convention en annexe); Samir MANKABADY, « The Multimodal Transport of Goods Convention : A Challenge to Unimodal Transport Conventions », (1983) 32 *International& Comparative Law Quaterly* 120. Sur les Règles CNUCED/CCI : UNCTAD-CCI, *Rules for Multimodal Transport documents*(1992), ICC Doc. 481, Kluwer, New york, 1992.

applicable l'autorise, le document TM peut être émis sous forme négociable ou sous forme non négociable et désigner nommément un destinataire.

Dans la mesure où le transport international s'accompagne presque toujours d'une assurance, il faut donc prendre aussi en considération le rôle important des documents d'assurance. Toutefois, nous complèterons l'analyse des documents d'assurance avec celle relative aux factures car ensemble ils représentent des documents d'expédition.

Paragraphe 2. Les documents d'assurance et les factures

Les documents d'assurance et les factures font eux aussi l'objet de formules très variées et méritent qu'on s'y attarde.

A. Les documents d'assurance

La police est l'écrit qui constate l'assurance de la marchandise. Datée et signée, elle indique notamment la marchandise assurée et l'étendue de la garantie. Lorsque le vendeur conclut le contrat d'assurance, il reçoit un exemplaire de la police. C'est cet exemplaire qu'il doit transférer au banquier, en y joignant, le cas échéant, les avenants (notamment l'avenant d'application en cas de police flottante).

Tout comme les documents de transport, les documents d'assurance jouent un rôle essentiel dans la vente internationale de marchandises. Les principaux types de police d'assurance sont la police au voyage visant chaque opération d'expédition et qui donne lieu à l'émission de la police elle-même, la police flottante également connu sous le nom de police d'abonnement qui a vocation à couvrir un courant régulier d'affaires. Dans ce dernier cas, chaque expédition donne lieu à l'émission d'un certificat d'assurance[46].

Le domaine de l'assurance est très vaste et mérite une attention qui dépasse l'unique seuil des documents. Cependant, les ventes documentaires et lettres de crédits documentaires incitent à examiner la question, essentiellement sous l'angle de la vente C.A.F. où le vendeur a la charge du contrat d'assurance. Toutefois, il

---

46 Jean-Gabriel CASTEL, William C. GRAHAM, Susan HAINSWORTH, Armand L. C. De MESTRAL et Mark A. WARNER, *The Canadian Law and Practice of International Trade. With particular Emphasis on Export and Import of Goods and Services*, Second Edition, Toronto, Edmon Montgomery Publications Ltd., Toronto, 1997, p. 236 et s.

convient de relever la notoriété acquise par les cargos clauses[47] de l'*Institute of London Underwriter*[48].

Dans le cas du vendeur C.A.F., celui-ci a l'obligation principale de transférer à l'acheteur ou à la banque une police d'assurance (Incoterms C.A.F., A 3). Il n'y a pas de difficulté majeure concernant les polices d'assurance. Celles-ci sont transmissibles dans la pratique des Incoterms. Ainsi, les polices peuvent être libellées au porteur ou à ordre, de sorte que le dernier endossataire ou porteur en sera le bénéficiaire final. Quant au certificat d'assurance, il est à l'image des ordres de livraison émis pour satisfaire, notamment, plusieurs destinataires de marchandises en lot ou en vrac.

Après les considérations qui viennent d'être mentionnées, déterminons à présent quelles sont les fonctions de la police d'assurance.

---

47 Anthony GEORGE, « The New Institute Cargo Clauses », [1986] *L.M.C.L.Q.*439; Hardy IVAMY, *Marine Insurance,* 4e éd., London, Butterworths, 1985, 613 p.; Peter Koh SOON KWANG, « Insurable Risks and the New Institute Cargo Clauses », (1988) 19 *J. Mar. L. and Com.* 527; Samir MANKABADY, « New Lloyd's Policy and Cargo Clauses », (1982) 13 *Mar. L. and Com.* 527; Sir Michael J. MUSTILL et Jonathan C.B. GILMAN, *Arnould's Law of Marine Insurance and Average,* 16e éd., London, Stevens and Sons, 1981, 1242 p.; William TETTLEY, « the Buenos Aires Maru : Has the Whole Nature of Canadian Maritime Law Been Changed? », (1988) 10 supp. *C.E.L.R.* 399.

48 Sur les principales polices d'assurance, voir « The Lloyd's Marine Policy and the Institute Cargo Clauses A, B and C », une publication de la London Institute Underwriters. Texte reproduit dans «Reference Book of Marine Insurance Clauses (56th ed., 1984, Witherby); Nicholas LELOIR, « The Lloyd's Marine Policy and the Institute Cargo Clauses », [1985] *J.B.L.* 228. Ajoutons, pour terminer, que les « Cargo Clauses A, B and C » existent aussi sous la version consacrée au transport aérien, les dénommés « Air Cargo Insurance ».

Comme on vient de l'indiquer, la police d'assurance est, tout d'abord, négociable. Cette règle est à rapprocher de celle d'après laquelle le connaissement doit être négociable. Le dernier endossataire ou le dernier porteur sera le bénéficiaire de la « créance » assurée.

Ensuite, les systèmes juridiques nationaux comportent également une réglementation assez détaillée sur la police d'assurance[49]. Au Canada, en matière d'assurance maritime, seule la police maritime représente le document faisant foi du contrat d'assurance[50]. Certaines précisions sont rapportées, comme par exemple, le fait que, sauf disposition contraire de la police maritime, le changement de voyage dégage l'assureur de sa responsabilité à l'égard de toutes pertes survenues à compter de la manifestation de l'intention de changer, que le navire s'écarte ou non, de fait, de l'itinéraire visé par la police au moment de la perte[51].

Il y a aussi la réglementation du droit québécois ; le Code civil traite en effet de l'assurance[52]. Ainsi, dans le cadre des assurances de biens, l'article 2480

---

49 Au Canada, on peut recourir à une injonction pour forcer la délivrance de la police d'assurance : Martin LÉGER, *La vente C.A.F. au Québec,* Coll. « Minerve », Yvon Blais, Cowansville, 1992, p. 10 et s.

50 M. LÉGER, *id.*, p. 12; *Triglav* c. *Terrasses Jewellers Inc.*, (1983) 11 *R.C.S.* 283 ; *Loi sur l'assurance maritime,* L. C. 1993, c. 22, article 2(2).

51 *Id.*

52 Sur l'ensemble de la matière, cf. Didier LLUELLES, *Précis des assurances terrestres,* 3e édition, Montréal, Thémis, 2000, p. 57 et s.

consacré au contenu de la police énonce que « outre les mentions prescrites pour toute police d'assurance, la police d'assurance de biens doit indiquer les exclusions de garantie qui ne résultent pas du sens courant des mots ou les limitations qui s'appliquent à des objets ou à des catégories d'objets déterminés, et préciser les conditions de résiliation du contrat par l'assuré, ainsi que les conditions de rétablissement ou de continuation de l'assurance après un sinistre».

Le Code civil réglemente également le domaine de l'assurance maritime dans ses articles 2505 et suivants. L'essentiel concernant la police d'assurance réside dans l'article 2527 traitant du contenu de la police et dans les articles 2528 à 2531.

Le contrat de vente peut prévoir le remplacement de la police d'assurance par d'autres documents : certificat, avenant d'application, note de couverture, police fractionnelle, etc. Il est donc nécessaire d'analyser brièvement ces substituts de la police[53].

Au Canada, le statut juridique de ces documents de substitution est incertain. En effet, selon l'article 25 de la *Loi sur l'assurance maritime*, le principe est que « le contrat est inadmissible en preuve à moins qu'il ne soit constaté par une

---

53 Roy M. GOODE, *Commercial Law*, London, Pinguin Books, 1995, p. 909. Dans le même sens, voir: *Marine Insurance Act* 1906, art. 50(1); *Wilson, Holgate & Co. Ltd.* c. *Belgian Grain & Produce Co. Ltd.* [1920] 2 KB 1.

police maritime conforme à la présente loi ». Dans la mesure où les documents de substitution de la police d'assurance ne contiennent pas toujours tous les renseignements figurant sur la police, il est possible à l'assuré de refuser tout document autre que la police, sauf usage commercial ou disposition contractuelle contraire. Si les documents de substitution ne décrivent pas toujours les marchandises assurées et peuvent être inadmissibles en preuve devant les juridictions, c'est dans la mesure où les parties seraient en désaccord sur ce point. En effet, le problème a déjà été étudié dans le cadre de la vente CAF[54].

Les considérations restrictives qui précèdent ne doivent pas faire croire que les documents de substitution n'ont qu'une importance résiduelle, car il est vain de dénier leur utilité pratique[55]. Dans cette perspective, se profile le rôle accru reconnu au certificat d'assurance aux États-Unis. La pratique dans ce dernier pays permet de soutenir que le certificat d'assurance a la même valeur juridique que la police d'assurance. Les tribunaux y acceptent ce document au même titre que la police, et ce, sur la base de pratiques courantes[56]. L'impression d'ensemble qui se dégage est que les systèmes nationaux éprouvent une certaine difficulté à réglementer clairement le statut juridique de ces différents documents de substitution.

---

54 W. MORIN, *loc. cit*, note 16, p. 178.

55 J.-G. CASTEL, W. C. GRAHAM, S. HAINSWRTH, A. L. C. De MESTRAL, M. A. WARNER, *op. cit.*, note 46, p. 232.

56 Allan FARNSWORTH, John HONNOLD, *Commercial Law. Cases and Materials*, University Casebook Series, New York, The Foundation Press, 1976, p. 314 et s.

En effet, selon certains auteurs[57], dans la vente C.A.F. Incoterms, par exemple, lorsque la police n'est pas disponible lors de la présentation des documents à l'acheteur ou à son banquier, le vendeur peut alors remettre un document provisoire, comme un certificat ou une note de couverture. Dans le même sens, le vendeur qui a souscrit à une police d'abonnement (ou police flottante) pour l'ensemble de ces opérations, peut aussi transmettre à l'acheteur ou à son banquier l'avenant d'application qui détermine la marchandise assurée. Le passage suivant de ces auteurs peut être mentionné : « le contrat de vente prévoit parfois que la police pourra être remplacée par un certificat d'assurance, un avenant d'application ou une police fractionnelle. Si le contrat de vente est muet, il faut décider en principe que le vendeur peut substituer à la police tout document remplissant, pour l'acheteur, les mêmes fonctions que celle-ci. Tout document qui permet, d'une part, de vérifier que la marchandise a été assurée dans les conditions prévues, et qui confèrent à son porteur, d'autre part, un droit direct envers l'assureur. On en déduira que le certificat d'assurance ou l'avenant d'application à la police fractionnelle peuvent remplacer la police à condition qu'ils reproduisent les principales mentions de celle-ci et qu'ils soient signés par l'assureur ».

---

57 R. RODIERE et J. CALAIS-AULOIS, *op.cit.*, note 18, p. 54, n° 86.

On pourrait inférer quelques nuances à cette approche générale en cours dans certains pays étrangers[58] en se basant sur le droit anglo-canadien. Conformément aux droits anglais et canadien qui exigent implicitement un document d'assurance négociable, la nuance peut être formulée en ces termes : les substituts de la police d'assurance qui réduisent les droits de l'assuré, en ne lui conférant aucune action directe contre l'assureur, peuvent être rejetés par l'assuré[59]. De la même manière, ces documents pourraient être refusés par leur destinataire s'ils n'attestent pas suffisamment du contenu et des spécificités de la marchandise assurée. Dans tous ces cas, il demeure loisible à l'assuré d'exiger une police d'assurance qui est négociable. En effet, le besoin d'une revente de la marchandise en cours de route nécessite des documents négociables. Excepté un tel besoin de revente, il sera conforme à la bonne foi que l'assuré ne soit pas admis à rejeter un document qui règle les *essentialia negotii*. Car, en ce cas, le document de substitution équivaudrait à la police[60], l'un et l'autre permettant de se renseigner sur les conditions dans lesquelles la marchandise est assurée. Mais une telle prise de position de notre part pourrait aller à l'encontre des systèmes de *common law* qui continuent de dénier le rôle et l'importance de la bonne foi, en tant que principe général du droit des transactions commerciales internationales.

---

58 René BELLOT, *Traité de la vente C.A.F.*, L.G.D.J., Paris, 1951, p. 114, n° 283 ; Gérard WINKELMOLEN, *Les principes de la vente CIF*, Bruxelles, Bruylant, 1926, p. 74, n° 63.

59 Clive SCHMITTOFF, *Export Trade, The Law and Practice of International Trade*, London, Sweet and Maxwell, 2000, p. 34 et s.

60 Aux Etats-Unis, par exemple, le certificat d'assurance est considéré comme négociable au même titre que la police.

En définitive, il est préférable que vendeur et acheteur règlent la question des documents de substitution de façon claire dans le contrat. On ne saurait donc contraindre un assuré de bonne foi à accepter un tel document. Dans le silence total du contrat de vente, les usages commerciaux contribueront à régler les questions litigieuses portant sur la conformité de tels documents.

C'est dans ce sens que des auteurs[61] ont soutenu qu'en Angleterre il était d'usage de présenter une note de couverture de courtier (*broker's cover note*) aux lieu et place d'une police ; mais il appartiendra au vendeur de prouver l'existence de cet usage[62]. Mais rappelons, une fois de plus, que si l'acheteur exige de bonne foi une police d'assurance (par exemple, parce que ce dernier lui confère la possibilité de négocier les documents), on ne saurait le contraindre à accepter un document de substitution, qui serait moins favorable à ses besoins commerciaux[63]. C'est dans cette perspective que le droit incite les parties à plus de vigilance dans le contrat ou à vérifier l'existence d'un usage à l'appui de leur prétention. En dehors de ces situations, les juges s'en tiennent à la conception stricte des ventes C.A.F. envisagées sous l'angle d'une vente documentaire[64].

---

61 Jean RENARD, « La vente caf en droit français », *Revue D'or*, t. 10, p. 17 et Gérard WINKELMOLEN, *Les principes de la vente CAF, op. cit.*, note 58, n° 63, p. 74 .

62 G. WINKELMOLEN, *ibid.*

63 Aucun usage ne peut résister à la bonne foi et à l'intention clairement manifestée d'une partie au contrat.

64 J. RENARD, *loc. cit.*, note 61, p. 17-18.

Comme on a pu le constater, les documents d'assurance soulèvent beaucoup de problèmes. Certains sont directement rattachés aux besoins du commerce international qui sont la cause des variantes en matière de documents d'assurance. Quant aux autres documents permettant l'administration de la vente internationale, ils soulèvent moins d'incertitudes juridiques. C'est le cas en ce qui concerne les factures.

B. Les factures

En substance, la facture constitue un document descriptif de la vente et entretient avec ce contrat des relations qui doivent être précisées. Document de prix, la facture commerciale est une pièce essentielle établie par le vendeur lui-même et qui doit indiquer obligatoirement les noms et adresses du vendeur et de l'acheteur, la nature, la quantité, le prix unitaire et total des marchandises[65] ainsi que la date à laquelle elle a été établie.

La facture commerciale constitue aussi un document essentiel du crédit documentaire. Les *Règles et usances uniformes relatives aux crédits documentaires* prévoient la facture commerciale à l'article 21 et lui consacrent plus particulièrement l'article 37. Quant à l'article 48, il vise le problème des factures dans les crédits transférables.

---

65 Com. 15 déc. 1975, *J.C.P.* 1976. n° 632 c; *Banque de l'Indochine et de Suez S.A.* c. *J.H. Rayner (Mincing Lane) Ltd,* [1983] Q.B. 711.

Dans l'ordre normal des choses, les ventes et achats peuvent être prouvés par une facture transmise par le vendeur à l'acheteur. Parce qu'il est d'usage de considérer que les ventes commerciales sont suivies de l'envoi d'une facture, on peut déduire que la remise et l'acceptation de ce document sert de preuve à l'existence du contrat de vente. Mais seule la facture définitive transférée par le vendeur peut constituer une preuve irréfutable du contrat de vente. La facture provisoire fournit un début de preuve, mais son contenu ne constitue qu'une présomption simple, et non absolue, des conditions de la vente du point de vue du débiteur de la somme due. L'approche québécoise milite dans le même sens. En effet, on a pu soutenir que :

> « Il est à noter en premier lieu que peu de choses sont écrites sur la facture en droit québécois. Dans le cours de notre analyse, nous nous proposons d'avoir recours aux exposés des droits français et anglais. Il apparaît que la facture émise par le vendeur donne des détails sur la marchandise, le prix, le nom des parties, le mode d'expédition, la désignation du navire, le port d'embarquement et la date du connaissement. Elle permet aux biens de passer les douanes et fournit la description requise pour l'obtention d'une lettre de crédit. La facture présentée à l'acheteur devra toutefois être une facture définitive et non une facture provisoire.
>
> La facture doit décrire sommairement la marchandise de façon à informer suffisamment l'acheteur de la conformité de celle-ci. Mais elle peut aussi se rapporter à un embarquement de matière de genre en plus grande quantité. Néanmoins, de façon générale, les caractéristiques énoncées à la facture, concernant le poids, la nature et la qualité de la marchandise, devront être au même effet que celles mentionnées au connaissement et à la police d'assurance. Si ces documents ne concordent pas, l'acheteur ou son banquier auront le devoir de refuser le paiement. Les divergences devront cependant être suffisamment importantes.

> Les frais afférents aux marchandises, inclus à la facture, comprennent ceux du fret (soit le coût du transport), de l'assurance, de la manutention à l'embarquement et au débarquement, de l'arrimage et du désarrimage, des documents, de la douane et des licences d'exportation. Il est cependant recommandé de vérifier si certains de ces frais ne sont pas déjà inclus dans le montant du fret[66]. »

Il est également d'usage de faire figurer sur la facture commerciale les conditions de la vente. La force obligatoire des mentions apposées sur la facture est, en conséquence, toujours soumise à l'aléa des protestations émanant du destinataire de la facture[67].

L'acceptation signifie seulement que le destinataire de la facture admet que celle-ci reproduit bien les termes de l'accord intervenu ; elle ne signifie nullement qu'il consent à contracter aux conditions contenues dans cette facture. Mais dans les deux cas, l'acceptation est impuissante à jouer son rôle pour les clauses ignorées de l'acceptant.

La facture définitive rentre donc à l'évidence dans la catégorie des « documents commerciaux ». Elle est ainsi répertoriée dans divers textes[68] et doit

---

66 M. LÉGER, *op. cit.*, note 49, p. 35.

67 Par exemple, les clauses de compétences juridictionnelles insérées à l'endos de certaines factures sont généralement sources de contestation de la part des acheteurs.

68 O.N.U., Formule cadre des Nations unies pour les documents commerciaux, New York, ECE/TRADE/137.

être rédigée en double exemplaire, le vendeur et l'acheteur devant conserver chacun un exemplaire[69].

La rapidité de certaines transactions commerciales internationales peut conduire à conférer à la facture commerciale un rôle de substitution à l'égard d'un contrat en ce qu'elle matérialise l'accord passé entre le vendeur et l'acheteur et en ce qu'elle contient des dispositions qui sont, en fait, de l'essence du contrat.

Déterminons, en dernier ressort, le rôle de la facture par rapport aux obligations douanières.

La facture constitue le document de base pour l'établissement des déclarations d'importation et d'exportation. Le terme « facture douanière » correspond à la traduction littérale de « customs invoice », qui sert à désigner des imprimés créés par un certain nombre de pays, dont la plupart appartiennent au Commonwealth. Établie sur des formulaires spéciaux, elle est signée par le vendeur et parfois par un témoin. Aussi, les factures douanières sont-elles conçues de manière à reprendre de nombreuses informations qui permettent d'évaluer les produits, selon les critères de détermination de la valeur en usage dans le pays de l'acheteur.

---

69 Eric CAPRIOLI., « La dématérialisation de la facture au regard de la polyvalence juridique », *J.C.P.* 1993 suppl., 1 (Ent.) 34.

À l'importation, la facture douanière constitue l'un des documents à produire à l'appui de la déclaration. La facture doit jouer un rôle déterminant, et ce, depuis l'époque d'adoption à l'issue du Tokyo Round d'un Code sur la valeur en douane. Déjà, à cette époque, cinq méthodes permettaient la détermination de la valeur en douane (un ordre d'application est prévu). Citons la première à titre d'exemple : conformément à la première et principale méthode, la valeur transactionnelle fondée sur le prix facturé devrait être acceptée comme correcte, sous réserve d'ajustements pour tenir compte d'éléments tels que commissions et frais de courtage, coût de l'emballage et coût de certaines matières et services, dans la mesure où ces éléments n'ont pas été inclus dans le prix réellement payé ou à payer[70].

Même si les mécanismes du G.A.T.T. ont perdu de leur importance depuis l'avènement de l'O.M.C., ils peuvent néanmoins servir de source d'inspiration. Ainsi, selon l'article VII de l'Accord : « la valeur en douane des marchandises importées [...] est la valeur transactionnelle, c'est-à-dire le prix effectivement payé ou à payer pour les marchandises lorsqu'elles sont vendues pour l'exportation à destination du territoire douanier (...) après ajustement effectué », et pour autant qu'un certain nombre d'éléments – non détaillés ici – n'altèrent pas la présomption de crédibilité de la valeur facturée.

---

70 G.A.T.T., *Les négociations commerciales multilatérales du Tokyo Round,* Genève, avril 1979, World Trade Edition, p. 164.

Qu'en est-il de la facture consulaire?

La *facture consulaire* a pour principale fonction d'attester l'origine de la marchandise expédiée. Son rôle accessoire est de certifier que l'importation est conforme à la législation du pays de l'acheteur. Elle est établie par le vendeur, en général sur un imprimé réglementaire dûment légalisé par le consulat du pays de l'acheteur[71].

À côté de la facture commerciale, douanière ou consulaire, il existe la facture *pro forma*.

La facture *pro forma* se distingue de la facture définitive[72]. Elle ressemble formellement à la facture définitive mais s'en distingue par divers éléments. Ainsi, elle peut ne pas comporter de précision sur les modalités et les délais de paiement; surtout, elle ne remplit ni la fonction probatoire ni la fonction contraignante de la facture définitive. Conformément à l'analyse présentée par un auteur[73], la facture *pro forma* établit l'existence d'une offre de contracter; en matière de vente internationale, il y a donc lieu de la considérer comme l'une des variétés possibles d'une formulation de l'offre.

---

71 Ligia MAURA, « Le formalisme dans le crédit documentaire, contestation ou consécration ? », [*R.D.A.I.*] 6, 1993, 709.

72 Didier THOMAS, « La facture pro forma », (1977) *R.T.D. com.* 671.

73 *Id.*

Mais la facture *pro forma* n'est pas seulement une expression particulière de l'offre. Elle assume une fonction plus spécifique qui prend toute son ampleur dans le commerce international; en effet, elle est souvent élaborée pour informer des tiers d'un projet de contrat de vente et, à ce titre, elle constitue un document remplissant plusieurs fonctions possibles. Par exemple, elle peut être utilisée pour le montage d'un dossier de financement et d'ouverture de crédit. Ainsi, lorsqu'une entreprise souhaite acquérir un matériel d'équipement en crédit-bail, l'établissement agréé ne manquera pas d'exiger une facture *pro forma* précisant l'achat envisagé.

Après les factures, ce sont les documents complémentaires à l'administration de la vente qui méritent une attention particulière compte tenu de leur fonction.

Section 2. Les documents complétant l'administration de la vente

Plusieurs types de documents peuvent être établis à la suite de l'inspection des marchandises. On rencontre principalement deux documents usuels : l'attestation de conformité, appelé aussi certificat de qualité et de quantité, d'une part, et le certificat sanitaire et phytosanitaire, d'autre part.

Paragraphe 1. Les documents d'inspection

Les documents d'inspection sont très variés dans la pratique; certains d'entre eux feront l'objet d'un examen plus approfondi.

A. Les certificats de conformité

Le certificat ou attestation de qualité et de quantité est un document qui sert à établir la conformité des marchandises aux exigences convenues entre les parties au contrat[74]. En effet, le vendeur est tenu de fournir, pour prouver la conformité des biens vendus, une attestation de conformité. On a pu écrire à cet égard, que « les Incoterms se bornent à prévoir, pour toutes les espèces traitées, cette exigence quelque peu sybilline, dans l'impossibilité d'établir une règle plus précise. »[75]

La vente C.A.F. prévoit le transfert de ce document comme relevant de l'obligation du vendeur[76]. Ce sont des documents établis au port d'expédition par des experts désignés par le vendeur, en général. Par ce document, le vendeur

---

74 Didier MONOD, *L'administration des ventes*, Paris, Eska, 1996, p. 36 et s.

75 Yves DERAINS et Frédérique EISEMAN, *La pratique des Incoterms*, Paris, Jupiter Exporter, ICC Publishing, 1980, p. 82.

76 Selon le terme de commerce international C.A.F., A. 1 : « le vendeur doit fournir toute attestation de conformité requise par le contrat » : CCI, *Incoterms, op. cit.*, note 16.

cherche surtout à rassurer l'acheteur de la bonne qualité et quantité des biens expédiés.

La force probante de ce document est exprimée en ces termes par un auteur[77] :

> « Voilà une attestation d'après laquelle la marchandise embarquée est conforme aux stipulations du contrat. L'acheteur peut-il apporter la preuve contraire? À défaut de clause particulière, une réponse affirmative s'impose. En dépit de l'attestation, l'acheteur possède le droit d'établir que la marchandise n'était pas, lors de la livraison-départ, conforme aux conditions de la vente. La preuve est difficile, mais elle est recevable, et peut être faite par tous moyens : expertise, témoins, etc. »

Mais on trouve souvent, dans les contrats de vente C.A.F., une clause en vertu de laquelle l'attestation sera « décisive » ou encore « finale ». Cette convention, parfaitement valable, confère à l'attestation une force probante absolue.

Le certificat d'inspection doit être fiable pour conférer la sécurité juridique aux ventes internationales et réduire tout malentendu entre vendeur et acheteur. Ce document est de la plus grande importance pour l'acheteur lorsqu'il paie sur la base d'un crédit documentaire.

Le certificat sanitaire et phytosanitaire peut être rapproché de l'attestation d'inspection.

---

77 R. RODIÈRE et J. CALAIS-AULOIS, *op. cit.*, note 18, p. 507.

Le certificat d'analyse sanitaire et phytosanitaire constitue une autre forme de certificat d'inspection. Sa fonction répond purement à certaines exigences légales visant la sécurité des produits de consommation. Les mesures sanitaires et phytosanitaires sont expressément requises par certains contrats-types. Ainsi, les conditions générales de vente CEE/ONU[78] prévoient à l'article 36 que :

> « i) Le vendeur doit se conformer à toutes les prescriptions officielles sanitaires et phytosanitaires qui s'appliquent à la marchandise dans le pays d'importation.
>
> ii) À la demande du vendeur, l'acheteur fournit à ce dernier les renseignements concernant les prescriptions réglementaires en la matière dans le pays d'importation qui pourraient, si elles n'étaient pas observées, empêcher l'entrée de la marchandise. Toute modification à cette réglementation, intervenue après la conclusion du contrat, doit être communiquée en temps utile par l'acheteur au vendeur.
>
> iii) À la demande de l'acheteur, le vendeur doit joindre au document de transport un certificat des autorités compétentes du pays d'exportation attestant que ces prescriptions sanitaires et phytosanitaires ont été respectées. »

Le certificat sanitaire et phytosanitaire a fait l'objet de rares élaborations doctrinales. Un auteur[79] rapporte cependant des renseignements utiles au sujet de ce document qui fait l'objet d'un contrôle étroit par les autorités gouvernementales.

---

78 O.N.U, Conditions générales de vente CEE/ONU pour les fruits et légumes frais y compris les agrumes, New York, Nations Unies, 1979.

79 D. MONOD, *op. cit.*, note 74, p. 202.

Les autres types de variété documentaires concernent les licences d'importation et d'exportation, le certificat d'origine et l'attestation de boycott.

B. La licence d'import-export, le certificat d'origine et l'attestation de boycott

Tout d'abord, les licences d'exportation sont les documents qui, délivrés au pays d'embarquement, sont nécessaires pour l'exportation de la marchandise jusqu'au pays de destination[80] ; leur équivalent existe aussi pour l'importation. Ce document est délivré par les autorités du pays d'exportation. La doctrine[81] et la jurisprudence anglaise[82] précisent que c'est au vendeur que revient l'obligation de fournir ce document. Cette obligation devient lourde de conséquences lorsque le contrat ou la loi fait de l'obtention de la licence une obligation de garantie ou une condition résolutoire.

Les Incoterms 2000 prévoient aux clauses A. 2 et B. 2 les dispositions suivantes concernant les licences et autorisations :

> A. 2 : Le vendeur doit obtenir à ses propres risques et frais toute licence d'exportation ou toute autre autorisation officielle et accomplir, le cas échéant; toutes les formalités douanières nécessaires à l'exportation de la marchandise ;

---

80 CCI, *Incoterms, op. cit.*, note 16, Vente C.A.F., clauses A. 11, A. 12, B. 5 et B. 6.

81 R. M. GOODE, *op. cit.*, note 53, p. 943.

82 *Id.*, notes 32 à 35.

> B. 2 : L'acheteur doit obtenir à ses propres risques et frais toute licence d'importation ou toute autre autorisation officielle et accomplir le cas échéant, toutes les formalités douanières pour l'importation de la marchandise et, si nécessaire, pour le transit de celle-ci par un quelconque pays. »

Il découle des dispositions qui précèdent que, sauf clause contractuelle contraire, le vendeur a l'obligation de fournir une licence d'exportation. Donc le vendeur doit livrer des marchandises vendues *libres à l'exportation*[83]. En principe, l'acheteur se doit d'apporter son soutien au vendeur, si cela est nécessaire pour l'obtention de la licence d'exportation. Ainsi, par exemple, l'acheteur dans une vente F.O.B. se doit d'indiquer au vendeur chargeant à bord du navire désigné par l'acheteur, le pays d'importation afin que le vendeur obtienne une licence d'exportation en direction de ce pays.

Lorsque le vendeur inclut dans le contrat une clause concernant l'interdiction de re-exporter, il lui incombe, en cas de litige, de rapporter la preuve d'une telle interdiction[84]. Quant à l'acheteur, il lui appartient de rechercher avec soin l'existence ou non d'une éventuelle interdiction de re-exporter. En tout état de cause, les juges se montreront rigoureux afin de maintenir la bonne foi contractuelle : le vendeur devra établir qu'il n'a pu remplir son obligation par

---

83 *Pound c. Hardy,* (1956) A.C. 588 (H.L).

84 *Bremer Handelsgesselschaft m.b.H.* c. *C. MACKPRANG J.R.,* [1979] 1 *Lloyd's Report* 221.

l'exercice de tous moyens qui sont raisonnablement à sa disposition[85]. Quant à l'exception de force majeure ou de *frustration* en cas de non-obtention de la licence d'exportation, la doctrine et la jurisprudence sont peu clairs à ce sujet[86].

Toutefois, lorsque le contrat contient la clause « licence obtenue par le vendeur» cela semble imposer au vendeur une telle obligation qu'il ne peut se libérer même en prouvant la force majeure. La force majeure ne serait admissible que dans l'hypothèse d'une clause « licence à obtenir »[87]. Cependant, en Angleterre, le refus de la licence d'exportation, opposé par l'administration, constitue en principe un cas d'impossibilité physique ou légale et a pour conséquence la frustration du contrat ou sa fin[88].

La question des licences d'exportation est floue. L'objectif des licences est d'établir les mesures de contrôle quant à la détermination des biens autorisés ou interdits dans les opérations d'exportation ou d'importation. La réglementation des licences d'import-export a connu une évolution au Canada[89]. Quant à la liste des prohibitions, elle est assez limitée et concerne surtout des produits

---

85 Queen's Bench Division [Commercial Court], *Continental Grain Export Corp.* c. *S.T.M., Grain Ltd.*, [1972] 2 *Lloyd's Reports* 460.

87 *Czarnikov Ltd. c. Rolimpex*, [1978] 2 *Lloyd's Reports* 305.

87 R. BELLOT, *op. cit.*, note 58, p. 120, n° 300.

88 *Peter Cassidy Seed Co. Ltd.* c. *Osuustukkukaupa* I.L., [1957] 1 W.L.R. 273.

89 J.-G. CASTEL et autres, *op. cit.*, note 46, p. 442-443.

stratégiques. Certains auteurs regroupent la liste du contrôle des exportations en huit catégories[90].

Les des documents qui viennent analysés peuvent être complétés par le certificat d'origine et l'attestation de boycottage.

Le certificat d'origine est un document qui atteste l'origine des marchandises. Il est généralement requis à des fins douanières ou pour des motifs attenant à des considérations politiques[91]. C'est le cas pour l'importation des biens, notamment en matière douanière, pour la mise en œuvre de protectionnisme relatif à l'application de certaines lois ou accords inter-étatiques visant des limitations de quantité de certaines marchandises ou des préférences tarifaires en matière de perception de droits de douanes à l'entrée d'un pays. Ainsi, se multiplient en matière de coopération internationale certains accords avec des pays tiers limités au départ aux produits industriels et ayant pour but la suppression des barrières douanières, sans pour autant établir un tarif douanier commun. On peut alors affirmer que le certificat d'origine est un document qui permet d'administrer la plus ou moins libre importation de certains biens, ainsi que l'exonération partielle ou totale des droits de douane.

---

90 *Id.*, p. 447.

91 Par exemple, ces systèmes se rencontrent dans le cadre des regroupements régionaux tels l'ALENA ou l'Union Européenne. En ce sens, D. MONOD, *op. cit.*, note 74, p. 81 et s.

Enfin, pour terminer, notons le rôle du certificat d'origine dans la perspective d'un boycott à l'encontre de produits provenant d'un pays ennemi ou faisant l'objet d'un règlement de boycottage, et qui deviennent de ce fait indésirables par l'acheteur. On imagine donc facilement la fonction de pareil document dans une perspective de répression ou tout simplement lorsqu'il peut aider l'acheteur à vérifier l'authenticité de la provenance d'un produit en rapport avec ce qui a été contractuellement convenu.

Quant à l'attestation de boycott, elle est généralement requise entre pays belligérants. Il s'agit, par exemple, pour une entreprise important des marchandises de l'étranger de soumettre au vendeur l'obligation de ne pas embarquer les produits à bord d'un avion ou d'un navire du pays ennemi ou faisant escale dans ce pays. C'est le cas entre certains pays arabes et Israël[92].

Ces considérations particulières en rapport avec les documents en appellent d'autres plutôt basées sur des facteurs d'ordre simplement administratif.

---

92 Sentence CCI n° 3881 de 1984, dans Yves DERAINS et Sigvard Jarvin, Recueil des sentences arbitrales, Paris, Kluwer, 1975-1986, p. 297 (au sujet de la Syrie et d'Israël).

Paragraphe 2. Les documents d'accompagnement utilisés dans la pratique

L'envoi commercial certifié, l'avoir, le certificat de grève et le récépissé constituent les documents de type administratif. Les ouvrages consacrés à la vente commerciale abordent très rarement les aspects juridiques relatives à ces documents. À la lumière de prototypes examinés, on peut souligner quelques remarques, et ce, à la suite de l'auteur, qui à notre avis, est le seul qui en traite vraiment[93]. Les observations qui suivent découlent donc de l'analyse de ce dernier, de sorte qu'il est difficile de prétendre à une quelconque généralisation. Les enseignements qu'on peut en retirer de cette étude mener par l'auteur feront l'objet de la synthèse qu suit.

L'envoi commercial certifié est un document délivré par un organisme commercial et qui atteste que le prix de vente des marchandises est conforme au prix en vigueur (c'est-à-dire prix du marché) pour ce produit. Il sert à dissiper les doutes de l'acheteur éloigné quant à l'authenticité de la valeur marchande du produit. L'envoi commercial certifié est aussi utilisé dans certains États pour des fins de contrôle de devises et de douanes. L'organisme qui délivre ce document y appose son tampon officiel, ce qui équivaut à une certification. Les renseignements fournis par l'auteur précité, Didier Monod, qui est le seul qui en traite de façon substantielle, sont assez circonstanciés, à notre avis. Nous doutons

---

93 D. MONOD, *op. cit.*, note 74, p. 70 et s.

s'il faut les considérer comme applicables ou valables ailleurs que dans le contexte français, si bien qu'une prudence s'impose.

La même prudence s'impose quant à *l'avoir*, considéré comme document purement comptable et qui ne répond à aucun formalisme. Ce document complète simplement la facture commerciale par les corrections qu'il y apporte.

Quant au *certificat de grève*, les auteurs que nous avons consulté n'en traitent presque pas, de sorte qu'il nous est difficile de faire mention de références spécifiques. Ce que l'on peut dire, à la lumière d'exemplaires examinés, c'est que ce document vise à informer l'acheteur du retard probable quant à l'embarquement des marchandises à cause de l'existence d'une grève. L'effet de ce certificat est de chercher à prolonger le délai d'embarquement au-delà de l'échéance prévue dans le contrat en plus de permettre le recours à la force majeure dans certains cas.

Pour ce qui est du *récépissé d'entrepôt*[94], l'acheteur est informé avec ce document que la marchandise est désormais entreposée dans un magasin. À l'appui d'un tel document, l'acheteur peut entreprendre des démarches pour vérifier la réalité des faits.

---

94 *Id.*, p. 70. Selon cet auteur, certains consulats de pays arabes exigent que les documents soient au préalable visés par une chambre de commerce.

Enfin, il y a aussi la *déclaration pour marchandises dangereuses* qui est un autre document usuel obligatoire dans le cadre de l'expédition de produits réputés et classés dangereux. Ce document accompagne les marchandises durant l'expédition maritime, aérienne ou terrestre. La déclaration est rédigée par l'expéditeur : elle peut l'être sur le document de transport ou sur un document séparé (formulaire propre à une société ou formulaires pré-imprimés). L'expéditeur assume la responsabilité des énonciations et toute fausse déclaration est passible de poursuites judiciaires. L'importance de ce document s'est accrue avec le développement des produits chimiques et pétroliers. Le contenu des déclarations établies par les compagnies elles-mêmes est simple. L'ONU a élaboré des règles strictes et rigoureuses qui tiennent compte des particularités de chaque type de transport[95]. Ce document, qui est demandé par les autorités aéroportuaires et les compagnies aériennes, indique d'une manière précise le degré de danger des marchandises à embarquer. Il sert également à la compagnie pour la réalisation du plan du chargement de l'avion, de manière à éviter toute promiscuité entre des marchandises incompatibles, et à éloigner celles-ci des installations et organes sensibles de pilotage de l'avion. Il faut noter que certaines marchandises ne sont pas dangereuses en elles-mêmes mais qu'elles peuvent le devenir pour le moyen de transport. Ainsi, des produits fortement aimantés peuvent dérégler les boussoles et les ordinateurs de navigation.

---

95 *Id.*, p. 191.

Selon Didier Monod, unique auteur précité et que nous avons consulté, compte tenu des moyens de transport plus élaborés, et de toutes les précautions supplémentaires que doit prendre le transporteur, les marchandises dangereuses font l'objet d'une surprime de fret spécial, qui peut atteindre plus du double du prix standard. Aucune expédition, quel que soit son poids, ne peut être effectuée sans un ensemble de documents émanant de l'expéditeur et suivant la catégorie des marchandises, car les documents comportent des mentions spécifiques. On distingue, entre autres, les documents se rapportant au transport de déchets industriels, concernant leur exportation, leur importation, ou leur élimination, les produits à usage industriel, les produits de parfumerie. Les procédures administratives d'expéditions de marchandises dangereuses changent suivant les circonstances et les progrès techniques. Selon le pays concerné, des ouvrages mis périodiquement à jour indiquent le code des produits à appliquer ainsi que leur réglementation.

Un autre document qui, en dernier ressort, est peu connu dans la littérature juridique est la *liste de colisage*. Les « packing lists » ou listes de colisage représentent aussi d'autres documents qui jouent un rôle stratégique ou organisationnel dans l'expédition des marchandises : par exemple, dans quel carton se trouve telle ou telle pièce entrant dans le montage d'une usine clés en main? Quelles marchandises sont sujettes à la « freinte de route » ? Bref, la liste de colisage permet au destinataire des marchandises de connaître avec précision le

contenu de chaque colis, carton ou boîte[96]. L'expéditeur ou son transitaire se charge de remplir la liste de colisage qui accompagne les produits ou de l'expédier au destinataire par un autre itinéraire (voie postale ou électronique). En pratique, ce document est expédié en même temps que les autres documents de la vente, notamment lorsqu'il est requis dans le contrat. L'absence de la liste de colisage ou des erreurs de prescriptions sur celle-ci représentent alors des fautes contractuelles.

Il existe pour la liste de colisage un formulaire cadre établi par l'ONU, selon l'auteur Didier Monod[97]. Nous n'avons pu accéder à ce formulaire, mais selon l'auteur précité qui en traite, la liste de colisage s'accompagne d'une note de poids qui fait partie des « packing lists ». *La note de poids* indique le poids de chaque colis ou le poids de l'expédition pour les marchandises en vrac (biens en lots). Il est établi par l'expéditeur ou l'organisme qui a effectué la prise de poids

---

96 *Id.*

97 *Id.*, rapportant que : Le contenu du document révèle les mentions suivantes : Nom et adresse de l'expéditeur; Lieu de chargement; Nom et adresse du destinataire; Lieu de déchargement; Nom et adresse de l'acheteur : Nom d'un intermédiaire (facultatif); Numéro du colisage; Date d'émission; Numéro et date de la facture correspondante; Autre référence : numéro du crédit documentaire; Marques d'expédition; Nombre et nature des colis; Désignation des marchandises; Poids brut et cubage de chaque colis (sur la même ligne que la désignation); Total de chaque ligne; Observations, par exemple numéro d'un conteneur maritime, ou quelques lignes de correspondance adressées au technicien-monteur; Lieu et date d'émission du document suivis du nom du signataire, et du cachet de la société.

des produits. Dans ce dernier cas, il sert de preuve en cas de litige. La note de poids peut prendre les formes suivantes[98] :

- Le document établi par la société exportatrice avec son insigne en en-tête;
- Le document peut découler de la lettre de voiture qui indique le poids recherché;
- Le document peut être représenté par l'estampille de pesage (billette dans le langage maritime) de la balance ayant réalisé le pesage;
- L'établissement qui a effectué le pesage relève sur l'un des formulaires réservé à cet usage, le poids indiqué sur la balance.

Quant à son contenu, les énonciations peuvent varier selon les situations et les types de formulaires[99].

---

98 *Id.*, p. 200.

99 *Id.* Les renseignements suivants fournis par l'auteur peuvent être cités :

« 1 – Document émis par un établissement reconnu ou agréé Contenu : Nom; L'établissement n'est pas tenu de vérifier l'identité de l'expéditeur; Transaction ou désignation des marchandises; Sans vérification de la part de l'établissement émetteur; Identité du moyen de transport; Numéro du camion ou du wagon; Lieu et date d'émission, signature et cachet de l'émetteur; Poids brut : poids total y compris le véhicule; Poids de la tare : poids du camion ou du wagon vide (généralement il est pesé vide avant le chargement); Poids net : il s'agit de la différence entre les poids précédemment inscrits, le poids brut moins le poids de la tare.

2 – Document émis par l'expéditeur
Contenu : Nom et adresse de l'expéditeur; Lieu de chargement; Nom et adresse du destinataire; Lieu de déchargement; Nom et adresse de l'acheteur; Nom d'un intermédiaire (facultatif); Numéro du document; Date d'émission; Numéro et date de la facture correspondante; Autre référence : numéro du crédit documentaire; Marques d'expédition; Nombre et nature des colis; Désignation des marchandises; Poids brut et cubage de chaque colis; Lieu et date d'émission du document; Nom du signataire; Cachet de la société. »

Voici tel que présentés, les documents relatifs aux marchandises dans les contrats d'import-export. Quelles conclusions peut-on retenir?

À la lumière des développements qui précèdent, on peut dire que la vente internationale n'est certainement pas étrangère aux fonctions que remplissent les documents. Sans leur support, la gestion d'une telle opération devient purement hypothétique. On peut comprendre donc plus aisément pourquoi la pratique a inventé leur intermédiation. Dans les ventes maritimes, ces documents caractérisent l'opération au point d'en constituer une pièce maîtresse, à côté des marchandises qu'ils représentent. Grâce aux documents, qui parviennent généralement à l'acheteur avant l'arrivée à destination des biens, ce dernier peut entreprendre de vérifier la présomption de bonne exécution par le vendeur de ses obligations contractuelles et en conséquence s'acquitter de la facture si aucun défaut n'est révélé. Une fois en leur possession, la prise de livraison des biens peut être entreprise dans des conditions qui minimisent la fraude. En raison de ces éléments, la Convention de Vienne pouvait-elle laisser à l'écart pareils instruments contractuels de la vente internationale de marchandises? À priori, la réponse est très discutable puisque aucun des documents envisagés n'est expressément cité dans la Convention. Cependant, seule une lecture approfondie de la Convention permettra de venir à bout de cette question.

Chapitre 2. Le cadre juridique conventionnel

Même si le cadre juridique conventionnel est limité sur la question de l'obligation faite au vendeur de transférer à l'acheteur des documents conformes, on peut valablement soutenir qu'il s'agit d'un aspect juridique expressément régi par la Convention. Pour vérifier cette hypothèse, examinons successivement les deux branches du problème, à savoir l'obligation de transférer les documents (section 1), d'une part, et l'obligation de conformité quant à ces documents (section 2), d'autre part.

Section 1. Le transfert des documents selon la Convention

La question qui se pose ici est celle de savoir quelle est la place réservée aux documents dans la Convention de Vienne. A ce titre, on tentera de saisir d'abord la nature de l'obligation de transférer les documents, selon cette Convention (paragraphe 1) avant d'étudier les règles et stratégies qui entourent les modalités de la remise (paragraphe 2).

Paragraphe 1. La nature de l'obligation de transférer les documents

La question de savoir si les documents de la vente représentent une question régie par la Convention n'est pas nouvelle. La *Convention sur la vente*

internationale des objets mobiliers corporels de 1964[100] prévoyait déjà dans son article 18 que « le vendeur s'oblige à effectuer la délivrance, à remettre les documents, s'il y a lieu, et à transférer la propriété, dans les conditions prévues au contrat et à la présente loi ». Outre l'article 19 prévoyant que « lorsque la chose remise au transporteur n'était pas manifestement destinée à l'exécution du contrat par apposition d'une adresse ou tout autre moyen, le vendeur doit, non seulement remettre la chose, mais adresser à l'acheteur un avis de l'expédition et, le cas échéant, quelque documents spécifiant la chose ». De cette ancienne loi uniforme, il était difficile de déduire du contexte des dispositions relatives à la livraison et au transfert des risques, l'existence d'une obligation expresse ou implicite du vendeur de transférer les documents de la vente. Cette situation doit être rapprochée de celle de la Convention de Vienne puisque le transfert des documents constitue, à notre avis, une obligation principale du vendeur (A), même si certaines dispositions semblent ne lui accorder qu'une place résiduelle (B).

A. Le caractère fondamental de l'obligation de transférer les documents

On sait que la Convention de Vienne aborde certaines questions pour uniquement les exclure de son champ d'application[101]. Doit-on traiter la question du transfert des documents, compte tenu de leur lien avec la propriété, comme étant

---

100 Sur cette Convention, Henry LESGUILLONS (dir), *Lamy, Contrats internationaux*, tome 3, division 4, annexe 010/10, Paris, Édition Juridiques et Techniques, 1986, mise à jour 2002.

101 Article 4, par exemple.

une question juridique exclue du domaine de la Convention ou comme s'agissant d'une question expressément régie par elle?

L'article 30 énumère de façon sommaire les *principales* obligations du vendeur. Ce dernier « *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*[102] ». Même si cette obligation figure parmi les obligations essentielles du vendeur, on peut toutefois se demander si la Convention impose réellement à ce dernier une obligation générale de remettre les documents à l'acheteur. Car, en effet, les termes de l'article 30 sont sujets à interprétation sur la question de savoir dans quelles situations le vendeur est tenu ou non de transmettre les documents se rapportant aux marchandises. Cette ambiguïté de la Convention se retrouve également dans l'article 34 qui traite aussi de la remise des documents au conditionnel[103] : « *Si le vendeur est tenu de remettre les documents...* ».

Pour sa part, la doctrine soutient, sur le fondement des dispositions des articles 30 et 34, qu'il en découle que le vendeur est tenu de remettre les documents lorsque cette obligation est prévue par une disposition du contrat y compris les Incoterms ou, à défaut d'une clause contractuelle, par les usages qui sont établis

---

102 Nos italiques.

103 On relève une contradiction apparente entre les textes officiels de la Convention à cet égard. En effet, seul le texte français de l'article 30 contient les termes « s'il y a lieu » et non les autres textes officiels.

entre les parties (article 9). Autrement dit, les articles 30 et 34 contiennent les principes déjà énoncés dans les articles 6, 8 et 9 selon lesquels la première source des obligations des parties est le contrat, puis les usages et en outre, la Convention elle-même.

Une lecture de la version anglaise de l'article 30 permet de clarifier la situation. En effet, selon la version anglaise : « the seller must deliver the goods, hand over any documents relating to them and transfer the property in the goods, as required by the contract and this Convention ». Cette dernière version (*the seller must hand over any documents relating to the goods*) semble plus claire que celle française. Il en découle, à notre avis, que selon la Convention, le vendeur doit transférer les documents relatifs aux marchandises vendues; par ailleurs, ceci n'exclut pas la prise en considération par le vendeur du contrat lorsqu'il existe des stipulations précises à cet égard. Le cas échéant, la nature ou le but du contrat ainsi que la bonne foi pourront doter l'interprète d'indications suffisantes permettant d'imposer au vendeur le transfert des documents dans une situation particulière.

Sur la base de l'article 30, on peut dire que la Convention accorde à cette question une place qui empêche de considérer qu'il s'agit d'une lacune se situant en dehors de son champ d'application. En effet, contrairement à la propriété, par exemple, on ne peut dégager des termes des dispositions délimitant le champ d'application matériel de la Convention (articles 2, 3, 5 et notamment 4) une quelconque exclusion du transfert des documents. Au surplus, la section 1 du

chapitre deux de la troisième partie est totalement consacré à la *livraison des marchandises et remise des documents*. C'est dans cette section que figure l'article 34 visant exclusivement à encadrer le processus documentaire. Analysés ensemble, les articles 30 et 34 constituent donc des bases juridiques suffisantes; toutefois, ce sont des textes très courts qui traitent des documents pour simplement renvoyer au moment, au lieu et aux formes prévus par le contrat et fixer les effets d'une remise anticipée[104]. Ces textes sont certes trop courts, comme a pu le constater un auteur pour qui :

> « Les rédacteurs de la Convention, plutôt que de viser dans chaque texte la livraison des marchandises *ou des documents s'y rapportant*, ont préféré consacrer un texte particulier à la remise des documents, d'autant que ceux-ci n'accompagnent pas nécessairement la marchandise; mais ce texte (art. 34) ne contient aucune disposition originale ... À défaut de précision dans le contrat, il conviendra de se reporter aux usages; à défaut, on s'attachera aux circonstances dans lesquelles la possession des documents devient indispensable à l'acheteur[105]. »

Deux idées intéressantes se dégagent de ce passage. La première idée est celle du renvoi au contrat et aux usages commerciaux pour déterminer, aux fins de la Convention, quels documents doivent être transférés. Mais compte tenu des incertitudes qui entourent presque toujours les usages du commerce international, les parties avisées ne doivent pas faire abstraction de ce problème; elles doivent absolument régler cette question d'une manière qui ne prête pas à confusion. À cet

---

104 Philippe KAHN, « La Convention de Vienne du 11 avril 1980 sur les contrats de vente internationale de marchandises », *R.I.D.C.* 1981. 33. 951-986; spéc. 972.

105 B. AUDIT, *op. cit.*, note 4, p. 85, n° 86.

égard, on peut citer un récent contrat-type consacré à *la vente commerciale internationale de denrées périssables*[106]. Ce contrat-type, bien rédigé à notre avis, est expressément régi par la Convention de Vienne, complétée par les Principes d'Unidroit (clause 14). Soucieux de prévenir, en les désamorçant, les difficultés et insuffisances en matière de documents que peuvent soulever ces textes de droit matériel auxquels ce contrat-type est soumis, les rédacteurs ont fait preuve d'adresse en prévoyant, dans l'intérêt des parties, une clause expresse qui règle la détermination des documents que le vendeur doit présenter à l'acheteur. Il s'agit de la clause n° 6, formulée en des termes non équivoques :

> « Le vendeur devra mettre à la disposition de l'acheteur, ou, le cas échéant, devra présenter à la banque désignée par l'acheteur les documents suivants (*cocher les cases correspondantes, et préciser pour chaque documents, le nombre d'exemplaires requis*) :
> - facture commerciale ;
> - les documents de transport suivants (*spécifier, s'il y a lieu, les caractéristiques de ces documents*) ;
> - liste de colisage ;
> - documents d'assurance ;
> - certificat d'origine ;
> - certificat d'inspection ;
> - documents douaniers ;
> - autres documents ;
>
> **(sauf stipulation contraire, le vendeur devra mettre à la disposition de l'acheteur les documents désignés par l'Incoterm applicable.)** »

C'est donc dire que la Convention de Vienne régit la question des documents dans la vente commerciale internationale sans pour autant la régler expressément;

---

106 CCI/CNUCED/OMC, La vente commerciale internationale de denrées périssables. Contrat-type et Guide de l'utilisateur, CCI, Genève, 1999.

ceci autoriserait, à défaut de clause contractuelle à leur égard ou d'usages commerciaux, le recours aux principes généraux dont la Convention s'inspire (article 7, alinéa 2). C'est pourquoi l'acheteur se doit de vérifier la capacité du vendeur à fournir les documents requis. En effet, le commentaire qui accompagne la clause n° 6 susmentionnée de la vente commerciale sur les denrées périssables rappelle que la plupart des ventes internationales impliquent la présentation de certains documents. Il faut bien préciser dans le contrat quels documents sont exigés, et ce surtout lorsque le paiement est lié à la production de certains documents par le vendeur. Cette clause 6 donne une liste fondée sur les pratiques courantes. Il est à noter que les documents phytosanitaires, lorsque requis, pourraient figurer après la mention *autres documents*. Il est important de s'assurer que le vendeur dispose effectivement des documents en question, et aussi de vérifier le contenu de cette liste avec les obligations découlant de l'Incoterm choisi. Ces indications confirment le fait que la Convention régit cette question et que ses lacunes à cet égard doivent être comblées par les principes généraux. Toutefois, l'identification de principes généraux précis sur l'obligation du vendeur de transférer les documents de la vente, reste à déterminer. Cette perspective mérite donc d'être discutée.

Elle dépend du cas d'espèce et des besoins des parties contractantes en la matière. Avant de se lancer sur le chemin hasardeux des principes généraux, le tribunal pourrait tout d'abord tenter de compléter, en le précisant, le contenu des obligations documentaires du vendeur, et ce, par simple interprétation du contrat.

Dans cette mesure, l'article 8 de la Convention, ainsi que les chapitres 4 et 5 des Principes d'Unidroit[107], concernant respectivement les règles d'interprétations et le contenu du contrat, pourraient jouer un rôle de soutien. À défaut de pouvoir résoudre la question par l'application des règles d'interprétation du contrat, on peut imaginer, avec prudence, la possibilité d'un principe général obligeant dans tous les cas un vendeur à transférer à l'acheteur la facture commerciale dont dépend, en général, le paiement. On peut aussi, toujours avec prudence, prétendre à l'existence d'un principe général voulant que le vendeur doit s'acquitter parfaitement de toutes ses obligations contractuelles vis-à-vis de l'acheteur, et ce, en vertu de l'article 7.3.1, alinéa 2 (a) *in fine* des Principes d'Unidroit qui spécifie que « la stricte exécution de l'obligation est de l'essence du contrat ». D'une manière générale, certains principes généraux de la Convention sont clairement identifiables tandis que d'autres le sont beaucoup moins. La méthode complémentaire pour rechercher ces principes généraux est celle par induction qui permet de dégager de tels principes à partir des dispositions mêmes de la Convention. Ainsi, par exemple, l'interprète pourra se demander si dans le cadre de la Convention, la livraison des marchandises s'accompagne nécessairement de la remise des documents, sous réserve des situations où l'opportunité de cette remise des documents est auto-limitée par les articles 57 et 58 ; nous y reviendrons. Quant à l'utilisation des Principes d'Unidroit dans le cadre du contrat-type analysé et portant sur la vente

---

107 Emmanuel Sibidi DARANKOUM, « L'application des Principes d'Unidroit par les arbitres internationaux et par les juges étatiques », (2001) 35 *R.J.T.* 421 ; spéc. 439-441. UNIDROIT, *Principes relatifs aux contrats du commerce international*, Rome, Institut pour l'unification du droit, 2004, p. 121.

commerciale de denrées périssable, notons que sa clause 14 prévoit cette possibilité.

Ainsi donc, à la question de savoir comment clarifier dans le contexte de la Convention, en cas de silence du contrat, les obligations documentaires du vendeur, nous répondons que la Convention régit cette question sans la régler expressément; d'où les deux branches de l'alternative : soit résoudre le problème en y voyant un aspect qui concerne l'interprétation du contrat et la détermination de son contenu; ou alors tenter de résoudre la question en y voyant une lacune interne à la Convention qu'il faut combler par les principes généraux dont elle s'inspire. Les deux branches de l'alternative n'étant pas incompatibles, nous préconisons une approche cumulative. Dans cette perspective, comme on l'a déjà dit, le juge ou l'arbitre, dans l'exercice de son pouvoir d'appréciation, peut facilement invoquer la théorie des obligations implicites. À cet égard, l'apport des Principes d'Unidroit, à titre d'instrument juridique complémentaire à la Convention de Vienne (tel qu'indiqué dans le préambule de ces Principes), devient particulièrement précieux. Ainsi, selon un principe général d'interprétation codifié à l'article 5.1 des Principes, « les obligations contractuelles des parties sont expresses ou implicites ». Cette disposition est précisée à l'article 5.2 aux termes duquel :

> « Les obligations implicites découlent :
> a) de la nature et du but du contrat;
> b) des pratiques établies entre les parties et des usages;
> c) de la bonne foi;
> d) de ce qui est raisonnable. »

À notre avis, un arbitre pourrait facilement faire l'amalgame de ces des moyens juridiques en référant directement aux articles 5.1 et 5.2 des Principes pour déterminer le contenu obligationnel d'un contrat assujetti à la Convention de Vienne. En effet, à eux seuls, ils permettent d'identifier les obligations contractuelles en se basant sur la nature et le but de la relation d'affaires, des usages et de ce qui peut être considéré comme raisonnable, l'ensemble étant apprécié à la lumière de la bonne foi[108].

Appliqués à l'obligation de transférer les documents, ces propos ne suffisent cependant pas à résoudre toutes les difficultés, surtout s'agissant d'une question régie par la Convention de Vienne, mais non expressément réglée par elle. Le paradoxe découle du fait que la Convention fait de la remise éventuelle des documents, une obligation essentielle du vendeur à l'article 30. Ce curieux paradoxe, relevé par certains auteurs[109], nous permet de dire qu'il y a bien un consensus doctrinal sur la maladresse et l'insuffisance des dispositions de la Convention de Vienne par rapport aux documents.

---

108 Article 7 (2) de la Convention.

109 Karl NEUMAYER et Catherine MING, *La Convention des Nations Unies sur les contrats de vente internationale de marchandises du 11 avril 1980 – Convention de Vienne, Commentaire,* Lausanne, Suisse, CEDIDAC, 1993, p. 266-267. Ces auteurs relèvent fort heureusement le rôle des Règles et Usances qui s'harmoniseraient très bien avec l'article 34 : « En matière d'accréditif, les Règles et Usances unifiées (...) contiennent de nombreuses dispositions détaillées au sujet des documents (...) : ces règles ne rentrent cependant pas en conflit avec la Convention étant donné la formulation très large de l'article 34 ».

Doit-on, alors, expliquer ce caractère elliptique de la Convention sur les documents par la règle voulant que l'accessoire accompagne toujours le principal, puisque la question des documents est généralement limitée à des dispositions qui sont particulièrement consacrées à d'autres types d'obligations comme la livraison de marchandises conformes, le transfert des risques et l'obligation de paiement[110]?

B. Le rattachement à d'autres obligations

La troisième partie de la Convention est consacrée aux effets de la vente internationale de marchandises. Mais toutes les obligations qui y sont traitées comportent de réelles limites à l'égard des obligations documentaires du vendeur. Ainsi, par exemple, dans la section 1 du chapitre 2 de la troisième partie, outre l'article 34, les dispositions relatives à la livraison (articles 31 à 33) entretiennent un rapport explicite ou implicite avec les documents.

Tout d'abord, la « remise à un transporteur d'une marchandise non clairement identifiée par l'apposition d'un signe distinctif, par *document de transport* ou par tout autre moyen » oblige le vendeur à donner à l'acheteur un avis d'expédition qui désigne spécifiquement les marchandises (art. 32 (1))[111]. Cette disposition consacre

---

110 Sur la base de cet amalgame, on peut soutenir que les règles prévues pour régir les marchandises s'appliquent, sous réserves d'ajustements mineurs, aux questions concernant le transfert des documents.

111 Cette notification devrait intervenir aussitôt que possible, puisqu'elle conditionne le transfert des risques (art. 67(2)).

la thèse de la fiction, c'est-à-dire celle de l'identification possible des marchandises par documents. En ce sens, par exemple, certaines spécifications contenues dans le connaissement pourrait contribuer quant au repérage d'une marchandise. De manière plus générale, lorsque les documents sont effectivement transférés, ils permettent à l'acheteur de constater l'individualisation des marchandises; dans le même sens, l'envoi de l'avis d'expédition désignant spécifiquement les biens vendus permettra à l'acheteur de vérifier la véracité des indications de lieu, de moment et les modalités comme précisées dans l'acte de notification.

La conclusion du contrat de transport, lorsqu'elle incombe principalement au vendeur, impliquera l'obligation expresse ou implicite pour ce dernier de transmettre à l'acheteur le document de transport pour les fins de l'administration de la vente. C'est dans ce sens qu'il faut interpréter l'article 32(2) qui énonce que : « Si le vendeur est tenu de prendre des dispositions pour le transport des marchandises, il doit conclure les contrats nécessaires pour que le transport soit effectué jusqu'au lieu prévu, par les moyens de transport appropriés aux circonstances usuelles pour un tel transport ». Cette disposition se rapproche de la situation du vendeur dans la vente C.A.F. ou dans certaines variantes de la vente F.O.B. tels qu'existant dans les systèmes français, anglais et américain. De toute évidence, lorsque le vendeur a l'obligation de conclure un contrat de transport, cette situation suffit à conférer une importance au document de transport qui en résulte, ne serait-ce que pour des fins d'identification des marchandises, processus indispensable au transfert des risques.

Le transport des marchandises exposant ces dernières à de multiples risques (pertes, endommagement ou avaries, etc.), il importe donc qu'elles soient assurées. À cet égard, le devoir de coopération entre les parties s'imposera par la force de l'article 32(3) qui prévoit que « si le vendeur n'est pas tenu de souscrire lui-même une assurance de transport, il doit fournir à l'acheteur, à la demande de celui-ci, tous les renseignements dont il dispose qui sont nécessaires à la conclusion de cette assurance ». Dans l'hypothèse d'une vente C.A.F., l'assurance visée est l'assurance transport[112]. Cela s'entend du transport *international* à l'exclusion des phases de pré-acheminement ou de celles postérieures au déchargement. Tout comme pour le transport, le contenu de la règle ne saurait s'épuiser dans son affirmation. En effet, plusieurs situations peuvent se présenter. Ainsi, lorsque le vendeur doit lui-même souscrire, à titre principal, un contrat d'assurance (c'est le cas dans la vente C.A.F.), l'obligation de transmettre la police d'assurance ou les documents équivalents s'imposera. Mais dans la vente F.O.B. Incoterms, par exemple, puisque le transport et l'assurance doivent être souscrits par l'acheteur (sauf extension des obligations du vendeur à cet égard par des clauses expresses organisant pareille vente au risque de la dénaturer), le vendeur ne sera pas assujetti à l'obligation de transférer les documents de transport et d'assurance; s'il est tenu de le faire, ce sera à titre de mandataire et non à titre d'obligation principale.

---

112 Selon les Incoterms (*op. cit.*, note 16), les ventes C.A.F. et C.I.P. (clause A. 3(b)) soumettent au vendeur la charge des frais d'assurance.

Plusieurs autres dispositions relatives au transfert des risques permettent aussi de soutenir que la Convention de Vienne réserve une place aux documents. En ce sens, l'article 66 indique la portée générale du transfert des risques, tandis que l'article 67 énonce le passage des risques dans les ventes à l'expédition et la remise des marchandises implique que le transporteur prenne les biens et en assume la garde. Il doit y avoir dépossession totale des biens, ce qui exclut leur remise à un préposé du vendeur. L'article 67 précise cependant que le vendeur est autorisé à conserver les *documents représentatifs*, indication qui n'affecte pas le transfert des risques quelles que soient les règles nationales rattachant le transfert de la propriété à celui des documents.

De même, cette disposition précise que les risques sont à la charge de l'acheteur à compter du moment où les marchandises ont été remises au transporteur qui a émis les *documents constatant le contrat de transport*. En effet, l'émission des documents est la preuve que les marchandises ne sont plus sous le contrôle ou sous la possession du vendeur. Cette règle est cependant subordonnée au respect du principe de bonne foi selon lequel les risques ne sont pas transférés si le vendeur savait ou aurait dû savoir qu'au moment du contrat, les marchandises avaient été détériorées ou détruites (art. 68). En effet, si le vendeur avait une telle connaissance et même si les documents établis par le transporteur déclaraient les marchandises comme étant en bon état, les risques ne sont pas considérés comme transférés à l'acheteur. Ainsi, le transporteur qui aurait émis des documents, alors

qu'il ne pouvait vérifier l'état des marchandises, ne saurait être d'office tenu responsable des défauts.

Comme on l'a remarqué, les dispositions relatives à la livraison et au transfert des risques renvoient implicitement, dans le contexte qui est le leur, au rôle possible que peuvent jouer les documents. D'autres articles visant les obligations de l'acheteur entretiennent des liens identiques avec les documents.

Il en est ainsi, en ce qui concerne le paiement du prix, présenté comme étant l'obligation principale de l'acheteur. Cette obligation comprend celle de prendre les mesures et d'accomplir les formalités prévues par le contrat ou par les lois et les règlements aux fins de l'acquittement de la facture commerciale (art. 54). Parmi les mesures et formalités à accomplir et qui sont rattachées à l'obligation principale de paiement, il y a l'ouverture d'un crédit documentaire[113], l'octroi d'une garantie bancaire, l'accomplissement des démarches rendues nécessaires pour la conversion des devises ou en raison du contrôle des changes, qui sont des exemples courants de mesures et formalités visées par l'article 54 et qui accordent une place aux documents. Par exemple, en souscrivant au paiement par crédit documentaire, l'acheteur (donneur d'ordre) indique dans ce dernier les conditions documentaires qui s'imposent au vendeur pour les fins de réalisation de la lettre de crédit. Cela revient à accorder expressément ou implicitement, un rôle important aux documents

---

113 Sentence CCI nº 7197 de 1992, J.D.I. 1993, 1004; sentence CCI nº 7585 de 1994, J.D.I. 1995, 1015, note DERAINS; Grenoble, 23 octobre 1996, Rev. crit. D.I.P. 1997.757, 762, note Sinay CYTERMANN.

dans le cadre même de l'exécution de la vente. Par ailleurs, outre la prise de livraison et la vérification des marchandises qui nécessitent la présentation par l'acheteur des documents de la vente[114] lorsqu'une lettre de garantie[115] ne lui a pas été délivrée, il y a aussi le fait pour le vendeur d'exercer le droit de rétention des documents que lui confère l'article 58.

En définitive, le constat suivant s'impose. À défaut de consacrer aux documents une section spéciale, la Convention les dissémine un peu partout dans son contenu. La justification d'une telle méthode peu satisfaisante et dépourvue d'adresse a déjà été fournie par André Tunc[116] à l'époque de la LUVI dans un passage quelque peu obscur d'un point de vue linguistique et de contenu :

> « The draftsmen of the Law considered that this was a matter which was not yet properly ready for unification by means of an international convention. To have made provision for the principal forms of sale would, in the first place, have meant doubling the volume of a law which was already long. Moreover the rules applicable to the principal forms of sale are still varied and doubtful. It may be said that it is precisely in a situation of this kind that unification is useful. It, however, appears that in this field a process of convergence and unification by persuasion, basically the task undertaken

---

114 Sous réserve de l'article 71 alinéa 2 relatif au droit d'arrêt en cours de route.

115 Ces lettres de garantie compensatrices des défauts éventuels en matière de documents sont fréquemment visées par les contrats-types à travers les clauses de paiement. Sur ces lettres de garantie, William TETTLEY, *loc. cit.*, note 41.

116 André TUNC, « Commentary on the Hague Conventions of 1 July 1964 on International Sale of Goods and the Formation of the Contract of Sale », dans Ministery of Justice of the Netherlands (ed.), *Diplomatic Conference on the Unification of Law Governing the International Sale of Goods (The Hague, 2-25 April 1964) – Records and Documents of the Conference,* Vol. 1 – Records The Hague (Government), 1966, p. 355 et s.

> by the International Chamber of Commerce, may be more beneficial to commerce, through the gradual and progressive character of the convergence which it brings about, than an immediate unification by way of international convention. In short, the draftsmen of the Uniform Law felt that the rules governing the principal forms of sale were still changing, constantly adapting themselves to new practical needs, and that it was not proper to halt a process probably beneficial to commerce. Of course the Uniform Law can be revised. This revision will, however, require the operation of a rather clumsy procedure. In consequence, it seemed from every point of view that the International Chamber of Commerce would play a more useful part in this field than a Commission or Conference for Unification and that it was better suited to this role. »

Ces propos traduiraient-ils tout simplement l'impuissance de la Convention face à la problématique des obligations documentaires, notamment en ce qui concerne l'opportunité et les modalités d'un transfert ?

Paragraphe 2. L'opportunité du transfert des documents et ses modalités

On a vu que la première phrase de l'article 34 dispose que « si le vendeur est tenu de remettre les documents se rapportant aux marchandises, il doit s'acquitter de cette obligation au moment, au lieu et dans la forme prévus au contrat ». La portée de cette disposition est précise; en clair, elle signifie que de telles obligations doivent être déterminées par le contrat ou par les usages du commerce international[117]. Cette disposition encadre donc les modalités du transfert.

---

117 Massimo C. BIANCA, Michael J. BONELL, *Commentary on the International Sales Law*, Milan, Giuffré, 1987, p. 267, indiquant que: « the true meaning of the provision must be that if the contract is silent, usages and good faith must provide the answer ».

A. Les modalités de la remise des documents

Dans la mesure où l'utilisation d'un terme de commerce facilite la détermination des documents requis, un auteur résume le processus documentaire au sein des Incoterms dans les termes suivants :

> « When trade terms are used they often prescribe which documents are to be handed over. Thus, the documents required by C.I.F. are: a clean negociable bill of lading, an invoice of the good shipped, an insurance policy (see Incoterms C.I.F., A. 7), an certificate of origin and the consular invoice (see Incoterms C.I.F., A. 12). Furthermore, Incoterms C.I.F., A. 12 provides that the seller must at the buyer's request, risk and expense render assistance to him in obtaining any other document issued in the country of shipment and/or origin and which the buyer may require for the importation of the goods into the country of destination. Such a duty to assist in procuring the documents is not provided for in Article 34[118]. »

Lorsque les parties soumettent leur transaction à un terme de commerce, l'exigence de la remise des documents est posée par induction à partir des clauses expresses ou implicites; ceci ne saurait soulever le moindre problème puisque selon l'article 4, la « 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 ». Ainsi, le transfert des documents faisant partie de ces droits et obligations, il nous apparaît que la Convention renvoie donc en premier lieu au contrat et aux usages

---

118 *Id.*, p. 266.

pour connaître des modalités de la remise[119]. On sait que le fait de s'engager d'emblée sur le terrain des usages est parfois hasardeux, car la preuve de leur existence ainsi que celle de leur validité pourrait aussi être sérieusement discutée aux termes du droit national déclaré applicable à cette question[120]. Par conséquent, une telle preuve et validité étant parfois difficile à établir, il est fortement recommandé aux parties contractantes de régler, dans la mesure du possible, la détermination des documents et les modalités de leur transfert dans le contrat. Cela permettra d'éviter des détours parsemés d'embûches, même si la supériorité accordée au contrat et aux usages suffit à remédier au caractère imprécis et incomplet de la Convention sur certains points, comme celui du transfert des documents.

Les auteurs rivalisent d'ingéniosité[121] dans l'étude des modalités du transfert des documents en relevant plusieurs scénarios possibles. Mais ils finissent toujours par aboutir à la même conclusion, à savoir que c'est généralement par

---

119 Mais la Convention ne s'applique pas à la validité d'une clause contractuelle quelconque ni celle des usages (article 4 alinéa a)).

120 La Convention reconnaît force obligatoire aux usages qui priment sur ses propres dispositions (article 9). Cependant, la question de la validité de l'usage est une question complètement en dehors du champ d'application de la Convention, selon l'article 4 alinéa a).

121 Roy M. GOODE, *Proprietary Rights and Insolvency in Sales Transactions* (2nd edn), London, Sweet & Maxwell p. 72 et s.; R. RODIÈRE et J. CALAIS AULOIS, op. cit., note 18, p. 495 et s.; R.M. GOODE, *op. cit.*, note 53, p. 899; J.A.M. LIGONIE, *Le connaissement et la lettre de voiture maritime*, Paris, L.G.D.J., 1963, p. 237; Michel POURCELET, *Le transport maritime sous connaissement; droit canadien, américain et anglais*, Montréal, Les Presses de l'Université de Montréal, 1972, p. 280; G.H. TREITEL, «Bill of Lading and Third Parties», [1986] *L.M.C.L.Q.* 494.

référence au contrat et aux usages conventionnels que pourront se dénouer les problèmes occasionnés par la mise en œuvre de l'article 34. Si le contrat indique que le vendeur doit remettre les documents à un moment et sous une forme qui permettront à l'acheteur, lors de leur arrivée à destination, de prendre possession des marchandises des mains du transporteur, de les dédouaner et de les utiliser, le vendeur se doit de respecter cette indication. Ainsi, en ce qui concerne le moment de la remise des documents, celui-ci peut varier selon les circonstances :

> « The forms of contract and clauses normally used in international trade often contain special rules concerning the time of handing over. If the buyer is obliged to open a letter of credit for the seller, the time by which the seller must hand over the documents follow indirectly from the period of validity of the letter of credit. If the contract requires the seller to deliver the goods by placing them at the buyer's disposal within a specific period at a specific place (e.g. upon a sale: Ex Store, Ex Quay, Ex Ship) and the buyer needs a document (e.g. the delivery note or bill of lading) in order to take over the goods, the seller must hand over the document to the buyer by such a time as to enable him to take over the goods within the delivery period, even if no specific agreement has been reach to that effect. Where the contract involves carriage of the goods, documents required by the buyer in order to gain possession of the goods (such as the bill of lading or similar document) must be handed over after dispatch of the goods, in such a manner that they reach the buyer at the latest upon the arrival of the goods. In the absence of any specific indication it can be considered to be a general principle of the Convention (Article 7(2)) that the seller must hand over documents within a *reasonable time* (Article 33 (c))[122]. »

Quant au lieu de la remise des documents, lorsque la vente est conclue C.A.F. accompagnée du nom de la ville de destination, on présumera, à défaut de

---

122 Peter SCHLECTRIEM, *Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods*, Oxford, Clarendon Press, 1998, p. 270.

stipulation contraire, que c'est à cet endroit que les documents pourront être livrés, surtout si le paiement contre documents a lieu à cet endroit. En revanche, si le paiement se réalise par lettre de crédit, la remise des documents aura lieu au sein de la banque réalisatrice de cette lettre de crédit. La même conclusion s'impose dans l'hypothèse d'une vente F.O.B., sauf si les parties n'ont pas recours au mécanisme de la lettre de crédit; auquel cas, les documents doivent être livrés au port d'expédition ou à destination, selon l'entente expresse ou implicite des parties à la lumière des négociations et échanges antérieurs. En réalité, ces difficultés ne sont pas propres aux modalités du transfert des documents, mais peuvent concerner aussi d'autres questions juridiques comme la livraison des marchandises à destination.

Pour notre part, devant les situations douteuses, à l'exception de l'utilisation d'un terme de commerce, nous préconisons de recourir au critère de l'intention des parties (en questionnant le contexte de la relation d'affaires, les besoins des parties, leurs négociations et leurs habitudes contractuelles réciproques) et au principe de bonne foi (article 7, alinéa 1[123]) pour apprécier la détermination du lieu, du moment et de la forme de la remise de la remise des documents. Ce n'est qu'en dernier ressort que nous préconisons le recours aux usages généralisés

---

123 François ERDEM, *La livraison des marchandises selon la Convention de Vienne,* Bruxelle, Bruylant, 1991, p. 107. Dans le même sens, C. M. BIANCA et J. M. BONELL, *op. cit.*, note 117, p. 266.

conformément à l'article 9, alinéa 2, à condition toutefois que ces usages soient raisonnables.

Au commentaire général qui précède, s'ajoutent quelques considérations particulières concernant la forme de la remise et la forme du document[124].

En effet, il peut exister un lien entre la forme négociable du document et la forme de la remise, ou modalité de transfert : c'est le cas de l'endossement, hypothèse courante dans les ventes documentaires. La situation est présentée en ces termes par P. Schlectriem[125] :

> « If the document to be handed over is an instrument made out to order, the seller is obliged to hand it over to the buyer in endorsed form (namely with an endorsement in blank or made out in the buyer's name). The endorsement must be such that the buyer's entitlement can be traced back through and unbroken chain of endorsements to the first party entitled under the instrument. Whether there is any obligation on the seller to procure for the buyer a document in negociable form must be decided by reference to the contract and to usage[126]. No general rule can be laid down. Thus, in the absence of contrary agreement, goods in a warehouse may be handed over by means of a simple instruction to the warehouse keeper («delivery order»). In the case of a contract involving the carriage of goods overland, a simple duplicate consignment note generally suffices as a transport document

---

124 La forme des documents peut être imprimée, écrite ou photocopiée. Les parties doivent respecter la forme prévue par les droits internes, par les conventions internationales et les usages. Ajoutons qu'ils peuvent être sous forme électronique.

125 P. SCHLECHTRIEM, *op. cit.*, note 122, p. 271.

126 C.C.I., Incoterms 2000, *op. cit.*, note 16, ventes C.F.R. et C.A.F., clause A. 8.

> (or, if transport is by Porry, a consignment note for the recipient). »

Donc la forme du document est susceptible d'affecter les modalités de sa remise qui, dans certains cas, devient une question de stratégie.

C. L'opportunité de la remise des documents : éléments de stratégie

La remise des documents constitue une obligation fondamentale du vendeur dans la mesure où lesdits documents sont des titres représentatifs des marchandises. En ce sens, ils sont rattachés à ces marchandises et en constituent un accessoire indispensable à la livraison, au transfert de propriété, à l'appréciation de la conformité matérielle et juridique ainsi que, dans beaucoup de cas, au paiement du prix. C'est sans doute pourquoi on peut conclure que l'article 34 ne contient aucune disposition fondamentale et les rédacteurs de la Convention, plutôt que de viser dans chaque texte la livraison des marchandises, ou des documents s'y rapportant, ont préféré consacrer un texte particulier à la remise des documents, d'autant que ceux-ci n'accompagnent pas nécessairement la marchandise.

On peut, à cet égard, citer certains exemples : le vendeur savait ou aurait dû savoir que l'acheteur voulait revendre les marchandises en cours de route en négociant les documents à un tiers (cela emporte la garantie de négociabilité qui oblige le vendeur à transférer des documents négociables en conformité avec les termes du contrat), ou encore le vendeur était obligé de remettre les documents

représentatifs des marchandises afin d'accomplir son obligation de transférer la propriété. Sur ce dernier exemple, ajoutons que la remise des documents s'impose aussi de par son caractère accessoire à l'obligation de livrer des marchandises conformes.

En principe, la remise des documents implique tous les documents nécessaires à l'appropriation totale des marchandises ou à une maîtrise totale sur celles-ci. Car, en effet, les systèmes juridiques sont très différents sur la question des documents et leur importance; par ailleurs la portée juridique de leur transfert varie d'un système à l'autre. Par conséquent, tout en se méfiant des raisonnements à géométrie variable, on peut, sous réserve de certains particularismes nationaux, considérer la distinction suivante, comme le propose un auteur[127] : lorsque le vendeur est obligé de remettre les documents, titres représentatifs des marchandises, afin d'accomplir son obligation de transférer la propriété, la portée de l'exécution de cette obligation peut varier selon qu'il s'agit ou non de papiers-valeurs. Selon cette conception[128] :

> « Lorsque ces documents sont des papiers-valeurs représentant les marchandises, tels que le certificat de dépôt ou lettre de voiture, la remise de ceux-ci est à la fois un fait matériel et un acte juridique. La remise des papiers-valeurs (fait matériel) transfère la possession et par conséquent la propriété (acte juridique). Pour que cet acte juridique soit parfait, il faut que les divers faits constitutifs s'y ajoutent; l'effet voulu ne se produit qu'après la réalisation de la somme de tous ceux-ci. Par conséquent, si un *warrant* est émis, le vendeur doit le livrer aussi afin de se libérer.

---

127 F. ERDEM, *op. cit.*, note 123, p. 102.

128 *Id.*

> Lorsque ces documents ne sont pas des papiers-valeurs et ne représentent donc pas les marchandises comme les polices d'assurances, les factures, les documents techniques ou les plans de montage, la remise de ceux-ci est un simple acte matériel et ne transfère ni la possession ni la propriété.»

Cette affirmation comporte peut-être une certaine part de vérité. Mais elle ne traduit pas toute la réalité. En effet, nous sommes en désaccord avec l'idée que la seconde catégorie de documents ne constitue pas des papiers-valeurs, notamment en droit canadien, américain et anglais où la police d'assurance est un document négociable, même si son transfert n'équivaut pas à un transfert de la possession ou de la propriété. De plus, la remise de la facture est indispensable pour permettre le paiement et joue un rôle probatoire important dans la transaction commerciale. Quant aux documents techniques, ils sont généralement indispensables à l'utilisation des marchandises. Il en découle que sans ces documents, le vendeur devient détenteur de *simples choses sans valeur réelle ou fonctionnelle.*

On sait par ailleurs que la prise de livraison et la vérification des marchandises confirment ou infirment la bonne ou mauvaise exécution par le vendeur de ses obligations. Cette prise de livraison est souvent subordonnée à la présentation par l'acheteur des documents de la vente[129], le transporteur étant obligé de ne remettre les marchandises qu'au détenteur des documents

---

129 Sous réserve de l'article 71, alinéa 2, relatif au droit d'arrêt en cours de route.

représentatifs des biens. D'où l'intérêt de l'article 58 qui accorde des privilèges au vendeur qui détient toujours les documents entre ses mains.

Plus particulièrement, retenons que la Convention de Vienne a été sensible à cette réalité qui recoupe la clause usuelle du *« paiement contre documents »* dans certains contrats de vente. Aussi, l'article 57 de la Convention prévoit-elle que si le paiement doit s'effectuer contre la remise des documents, le lieu de ce paiement est celui de la remise desdits documents. Mais c'est surtout l'article 58, alinéas 1 et 2, qui consacre le principe dans une formulation plus claire et précise :

> « 1) Si l'acheteur n'est pas tenu de payer le prix à un autre moment déterminé, il doit le payer lorsque, conformément au contrat et à la présente convention, le vendeur met à sa disposition soit les marchandises soit des documents représentatifs des marchandises. Le vendeur peut faire du paiement une condition de la remise des marchandises ou des documents.
>
> 2) Si le contrat implique un transport des marchandises, le vendeur peut en faire l'expédition sous condition que celles-ci ou les documents représentatifs ne seront remis à l'acheteur que contre paiement du prix. »

Lorsque les parties ont recours à la technique du *paiement contre documents*, cela peut comporter certaines conséquences. Ainsi, en est-il de l'exercice du droit de rétention des documents par le vendeur en tant que mesure de riposte en cas de non-paiement du prix (réciproquement, l'acheteur n'est pas obligé de payer avant d'avoir eu la possibilité d'examiner les marchandises, à moins de dispositions contraires, selon l'article 58, alinéa 3). À notre avis, cette sanction du non-paiement, par une rétention des documents, n'est rien d'autre qu'une application de

la règle de l'*exceptio non adempleti contractus*. Par exemple, en matière de vente C.A.F., le transfert des documents opère délivrance de la chose, et la règle *paiement contre documents* signifie que l'acheteur ne dispose d'aucun délai pour exécuter son obligation. Le vendeur a donc le droit de retenir les documents tant que le prix n'est pas payé. Il s'agit là d'une arme à la disposition du vendeur. Sa mise en œuvre nous incite à dire qu'il s'agit d'un *moyen défensif et provisoire certes, mais moyen de pression sur l'acheteur, puisque ce dernier ne peut pas obtenir livraison de la marchandise, à l'arrivée, s'il ne détient pas les documents.*

Ce constat mérite une analyse circonstanciée.

Selon l'alinéa 1 de l'article 58, à défaut d'autres précisions, l'acheteur est tenu de payer le prix au moment où le vendeur met à sa disposition les documents représentatifs des marchandises. Cet alinéa précise que « le vendeur peut faire du paiement une condition de la remise des marchandises ou des documents ». Cela consacre, ainsi qu'on vient tout juste de le mentionner, la reconnaissance de l'exercice du droit de rétention qui équivaut dans certains cas à une clause implicite de réserve de propriété[130]. C'est ce que traduit l'alinéa 2 précité de l'article 58[131]. Ainsi, dans ce cas, le vendeur peut exercer une rétention sur les marchandises et les *documents représentatifs* de celles-ci, et ce, jusqu'à paiement

---

130 B. AUDIT, *op. cit.*, note 4, p. 145 in fine; Vincent HEUZÉ, *La vente internationale de marchandises*, Paris, L.G.D.J., 2000, p. 297 et s.

131 L'article 58, alinéa 1 et 2, permet, en pratique, de déterminer la date du paiement, en l'absence de date stipulée au contrat.

du prix[132]. Il n'est pas obligé de concéder un crédit à l'acheteur (art. 58 (2)). Comme on vient de le relever ci-haut, la doctrine s'accordant pour reconnaître le caractère d'exception d'inexécution de l'article 58[133], chaque partie a le droit d'exercer une rétention de ses obligations si elle a des certitudes quant à la défaillance de l'autre. En outre, le lieu du paiement devant être déterminé en fonction du lieu de la remise des documents lorsque la formule *paiement contre documents* a été retenue, ce paiement doit alors être effectué au lieu de cette remise (art. 57(1)b)) ou vice-versa[134]. Ce qui n'est pas sans rappeler l'importance de la détermination du lieu et de la date du transfert des documents tels que prévus à l'article 34. En général, le lieu du paiement est déterminé par le contrat. Le caractère *portable* de la dette étant consacré par l'article 57(1), le paiement doit être effectué à l'établissement du créancier[135]. Ce dernier pourra alors poursuivre l'acheteur défaillant devant le tribunal de son propre domicile[136]. Dans la mesure où le non-paiement du prix est généralement une riposte de la part de l'acheteur, victime d'une mauvaise exécution du contrat, s'il doit être fait contre la remise des

---

132 Par exemple, en subordonnant leur remise au paiement préalable du prix par l'acheteur, notamment lorsque le vendeur a des doutes sur la solvabilité de celui-ci ou, par exemple, lorsque ce dernier n'a pas payé des livraisons précédentes (article 58). Par contre, « le fait que le vendeur soit autorisé à conserver les documents, n'affecte pas le transfert des risques » (art. 67(1) in fine).

133 B. AUDIT, *op. cit.*, note 4, p. 145 in fine; V. HEUZÉ, *op. cit.*, note 130, p. 297.

134 L'acheteur a l'obligation de payer à la date stipulée dans le contrat par référence à la Convention sans qu'il soit besoin d'une mise en demeure (art. 59).

135 Voir article 57(1)a) et article 57(2) de la Convention de Vienne.

136 Cette situation favorise le *forum actoris*, ce qui peut être déplorable.

marchandises ou des documents, il doit alors être effectué au lieu de cette remise (art. 57(1)b))[137].

À la lumière de l'analyse précédente des dispositions de la Convention, on peut soutenir que celle-ci régit les documents ainsi que les modalités de leur transfert. Les lacunes qui subsistent devant être comblées par le contrat (articles 6 et 8), les usages (articles 8 et 9) et les principes généraux (article 7, alinéa 2) dont la Convention s'inspire. Quant à la question de l'appréciation de la conformité de tels documents, la Convention ne comporte pas d'indication particulière à ce sujet. La difficulté peut cependant être résolue si l'on tient compte de la pratique documentaire en matière de lettre de crédit.

Section 2. La Convention de Vienne à l'épreuve de l'obligation de conformité : notion et sources de l'obligation de conformité

La Convention ne comporte même pas de définition de l'obligation de conformité des documents; face à ce laconisme, c'est à la pratique internationale en matière de crédit documentaire qu'il convient de se référer pour dégager une telle définition (paragraphe 1) avant de s'interroger sur le rôle du contrat (paragraphe 2) et le rôle des usages (paragraphe 3) susceptibles d'être considérés

---

137 KG Berlin, 24 janvier 1994, Unilex ; sentence CCI nº 7197 de 1992, J.D.I. 1993, p. 984; sentence CCI nº 7585 de 1994, J.D.I. 1995, p. 1015, note Yves DERAINS; Grenoble, 23 octobre 1996, Rev. crit. D.I.P. 1997.757, 762, note Sinay CYTERMANN.

comme constituant les sources complémentaires à l'encadrement juridique de l'obligation de conformité.

Paragraphe 1. La notion d'obligation de conformité : la règle de la stricte conformité des documents

Un arrêt de principe rendu par la Cour suprême du Canada est désormais célèbre dans le domaine des lettres de crédit[138]. C'est l'arrêt *Angelica-Whitewear Ltd* où le donneur d'ordre contestait le paiement fait par la Banque de Nouvelle-Écosse (la banque émettrice) au bénéficiaire (Protective Clothing Co). On alléguait d'une part que certains documents n'étaient pas conformes et, d'autre part, que d'autres documents faisaient l'objet d'une fraude. Appelée à déterminer le sens et la portée de l'obligation de conformité des documents, la Cour suprême a dégagé les normes pratiques qui gouvernent la question, et ce, en référant notamment aux *Règles et Usances Uniformes* sur les lettres de crédit.

Dans le processus du crédit documentaire, la banque, en tant que tiers dans le contrat de vente, intervient afin de sécuriser la transaction. De cette situation découle le principe de l'autonomie du crédit documentaire qui cantonne le rôle de la banque à celui du contrôle de la conformité des documents et du paiement par

---

138 *Banque de Nouvelle-Écosse c. Angelica-Whitewear Ltd. et al.*, [1987] 1 R.C.S. 59 [ci-après, Angelica]; sur les Règles et Usances Uniformes [ci-après, R.U.U. ou R.U.U. 500], C.C.I., *Règles et Usances Uniformes sur le crédit documentaire,* Paris, ICC Publishing, n° 500, 1993.

voie de conséquence. Cette obligation du banquier est comparable à celle du débiteur d'une lettre de change refusant à bon droit de payer contre une lettre de change irrégulière et dont l'irrégularité, viciant la substance du titre, est le fondement même d'une exception légalement opposable au porteur du titre[139]. Donc le rôle du banquier se limite au formalisme[140] qui gouverne l'appréciation de la stricte conformité des documents. Pour mieux encadrer les obligations bancaires, la Chambre de commerce internationale a consacré dans les Règles et Usances Uniformes l'article 13 qui pose les normes relatives à l'examen des documents. De cet article on peut tirer les principes suivants qui ont été également rapportés par l'arrêt Angelica :

> « 1) La banque doit apporter un soin raisonnable dans l'examen des documents.
> 2) Les documents doivent présenter une apparence de conformité avec les termes et conditions du crédit.
> 3) Les documents doivent être compatibles entre eux (règles de la concordance). »

---

139 En ce sens, *Goody Goody Clothing International c. Five Star Kniffs*, Cour supérieure Montréal, le 29 juillet 1991, numéro 500-05017525-906, p. 10. *Bonnie Sportswear (1978) Ltd c. International Tradiny Co.*, J.E. 93-1257 (C.S.).

140 Le formalisme se doit d'être apprécié de manière étroite. Un tribunal résume sa portée en indiquant « qu'il n'y a pas de petite irrégularité, les documents sont conformes ou ne le sont pas » : Trib. Com. Paris, 3 sept 1990, D. 1991, I.R. 223 ; la jurisprudence suisse a eu à connaître d'un cas où elle a estimé que la banque émettrice faisait preuve d'une position juridique « purement formelle » en exigeant un document prévu à l'accréditif encore qu'elle savait inutile, se comportant ainsi de façon abusive et contraire à la bonne foi, Trib. Féd. Suisse, 11 janv. 1989, D. 1992, Sommaire, p. 308.

Dans le même sens, la mission de vérification[141] doit être comprise à un triple point de vues. En résumé, il faut vérifier :

1) S'ils sont complets...
2) S'ils s'ont apparemment réguliers...
3) S'ils concordent... en même temps entre eux.

La stricte conformité des documents est donc une règle fermement assise en matière de crédit documentaire. En effet, le contrôle de la régularité des documents[142] est l'un des sujets importants en matière de crédit documentaire. Dans ce domaine, le droit du bénéficiaire est subordonné à la présentation dans les délais impartis de documents réguliers apparemment conformes à ceux énumérés dans la lettre de crédit documentaire. Le banquier payant sur ordre de l'acheteur est obligé dans pareille situation d'effectuer le contrôle de la stricte conformité des documents prévus à l'accréditif. Le banquier doit exiger des documents présentant l'apparence de conformité avec ceux énumérés dans l'accréditif ; mais il ne peut exiger rien de plus. Il doit ignorer les conditions non documentaires (art. 2 et 13 c RUU 500).

Au risque d'être très descriptif, l'analyse des critères de la stricte conformité servira simplement à établir le contenu d'une notion qui n'a été clairement posée, au niveau international, que par les Règles et Usances Uniformes sur le crédit

---

141 La mission de vérification dont est chargé le banquier se caractérise par l'application d'un principe essentiel qui est le formalisme.

142 Denis DOISE, « L'obligation des banques relative à l'examen des documents », Bulletin Crédimpex France, XIe Colloque International, 8 juin 1990, p. 11.

documentaire[143]. Par ailleurs, nous ne voyons pas de raisons pratiques et juridiques convaincantes qui feraient obstacle à une définition unique de la stricte conformité valable pour la lettre de crédit et pour les rapports entre vendeur et acheteur. Qui plus est, en pratique, les banques expédient les documents à l'acheteur pour approbation, lorsque des doutes subsistent quant à leur suffisance ou leur véracité. Le contrôle de conformité effectué par l'acheteur en pareil cas se rapproche de celui qu'accomplit la banque réalisatrice de la lettre de crédit. On peut donc se servir des règles et Usances Uniformes à l'effet de définir tout simplement le contenu de l'obligation de stricte conformité des documents.

A. Une définition usuelle de la stricte conformité à la lumière des Règles et Usances Uniformes sur le crédit documentaire

Principalement, le transfert des documents a lieu, dans la vente internationale, entre le moment de la livraison au port d'embarquement et celui de la remise des marchandises à l'acheteur au port de débarquement.

L'itinéraire emprunté par les documents passe généralement par les banquiers dispensateurs de crédit. Ainsi, ventes internationales et lettres de crédit documentaire sont intimement liées. Roy Goode est l'auteur qui a, le mieux,

---

143 Nous n'avons donc pas l'intention d'entreprendre une étude poussée et critique sur la question de la stricte conformité des documents en matière de crédit documentaire.

dégagé le rôle complexe joué par les divers documents imaginables qui existent. Tout en reconnaissant que l'issue de la problématique documentaire est loin d'être achevée ou affermie, il soutient que les règles sur cette question ne sauraient différer selon qu'il s'agit du contrat de vente, du contrat de transport ou de la lettre de crédit[144].

Compte tenu de l'importance des documents dans les ventes internationales et dans le crédit documentaire, peut-on considérer que l'obligation de transférer des documents conformes s'impose dans ces deux secteurs de la même manière?

La vente internationale et la lettre de crédit documentaire, affermies par une tradition plus nourrie que d'autres types d'opérations internationales, entretiennent des rapports juridiques très solides. Grâce au lien qui unit vente internationale et crédit documentaire, le recours à ce dernier mécanisme garantit la sécurité de financement souhaité par les milieux d'affaires[145]. En réglant pareil conflit d'intérêts, le rôle du crédit documentaire devient manifeste :

> « Tandis que le commerce international ne procède plus de l'échange physique des marchandises contre le paiement, les acteurs ont toujours les mêmes préoccupations : l'acheteur veut être sûr de recevoir le bien qu'il a commandé et le vendeur la garantie d'être payé dans les conditions prévues. Tous deux préfèreraient retrouver la concomitance entre le

---

144 R.M. GOODE, *op. cit.*, note 53, p. 899-900.

145 Jean STOUFFLET, « L'œuvre normative de la Chambre de commerce international dans le domaine bancaire », dans Études offertes à Berthold GOLDMAN, *Le droit des relations économiques internationales*, Paris, Litec, 1982, p. 362 et s.

> dessaisissement des marchandises et la réception du paiement, mais cela reste difficilement réalisable en pratique. Avec le crédit documentaire, le vendeur accepte de se dessaisir des marchandises contre l'engagement d'une banque de le payer, à condition qu'il remette à ladite banque, ou à son correspondant, les documents requis dans le crédit. L'acheteur doit donc faire confiance aux documents qui sont censés représenter au mieux l'exécution du contrat commercial. L'acheteur s'engage à payer en donnant l'ordre d'ouverture du crédit documentaire, parce qu'il est certain que le vendeur sera effectivement dessaisi de l'objet du contrat. De même, ce dernier n'accepte que parce qu'il a la certitude de recevoir les fonds par la banque engagée personnellement envers lui. Voilà pourquoi l'intervention des banques de chacun des partenaires permet de trouver un moyen acceptable par chacune des parties au contrat d'exportation. Les banques, en assurant ce service, contribuent à maintenir l'équilibre du contrat commercial[146]. »

La référence au crédit documentaire, peut donc servir de démonstration à l'existence d'une définition internationale de l'obligation de stricte conformité des documents, car la confiance de l'acheteur dans les documents réside dans la force du contexte des relations habituelles d'affaires qui caractérisent ces secteurs commerciaux. En effet, l'intérêt de cette pratique réside dans la fréquence et la diversité des rapports bancaires internationaux liés à l'exécution des contrats de vente. Devenu aujourd'hui l'un des facteurs indispensables à l'import-export, le crédit documentaire constitue un trait d'union entre l'obligation du vendeur de

---

146 Eric CAPRIOLI, *op. cit.*, note 23, p. 2 et nos italiques. Dans le même sens, Charles BONTOUX, *Le crédit documentaire, moyen de paiement et de financement*, Paris, Danod, 1970, p. III à VII de l'avant-propos : pour dégager l'intérêt d'utilisation du crédit documentaire et son rôle, l'auteur expose les aléas inhérents aux transactions commerciales internationales. Sur les rapports entre le banquier et les ventes internationales, Daniel DESJARDINS, « Le banquier et les ventes internationales », (1982) *Meredith Lectures*, p. 131.

livrer une marchandise conforme et l'obligation de l'acheteur de payer le prix correspondant. Quant à l'intérêt de droit, il apparaît que le crédit documentaire manifeste depuis bien longtemps une tendance marquée à l'unité internationale. Dans peu de matière, semble-t-il, cette tendance à l'uniformité est aussi nette qu'ancienne[147]. Il convient toutefois d'apporter une précision. Si les contrats de vente et de crédit documentaire sont intimement liés, ils ne doivent cependant pas être confondus eu égard au principe d'autonomie qui les distingue[148], sous réserve de l'exception de fraude du vendeur (bénéficiaire de la lettre de crédit) en matière documentaire[149].

Après avoir justifié ce contexte d'emprunt des critères d'appréciation de la stricte conformité tels que prévus en matière de crédit documentaire, pour ensuite les transposer dans les rapports entre vendeur et acheteur; il convient d'analyser de manière plus descriptive le contenu de ces critères.

---

147 E. CAPRIOLI, *id.*, p. 31 et s.

148 Jean STOUFFLET, *Crédit documentaire*, Juris-Classeur, Banque et Crédit, Fasc. 1080 ; Georges MARAIS, *Du crédit confirmé en matière documentaire*, Paris, L.G.D.J., 1953, p. 98; René CORDIER, *Traité documentaire et crédit documentaire*, Paris, Ed. Banque, 1959, p. 102 ; Frédérique EISEMAN, *Le crédit documentaire dans le Droit et la Pratique*, Paris, Ed. Delmas, 1963, p. 96.

149 C'est devenu une banalité d'affirmer que la fraude est une exception à l'autonomie du crédit documentaire par rapport au contrat de vente.

1. L'existence de tous les documents requis

L'article 5 b) des Règles et Usances formule une directive en indiquant que les instructions d'ouverture de crédit et le crédit lui-même « doivent indiquer avec précision le(s) document(s) sur présentation duquel ou desquels le paiement, l'acceptation ou la négociation seront effectués ».

La banque doit s'assurer que les documents énumérés dans les instructions du donneur d'ordre et dont la liste a été reproduite fidèlement dans l'accréditif sont bien présentés au complet par le bénéficiaire. Pour répondre à cette exigence, il faut non seulement réunir les divers documents indiqués dans les conditions du crédit documentaire, mais en présenter également le nombre d'exemplaires prescrit, notamment en ce qui a trait aux connaissements. S'il ne manque qu'un seul des documents - par exemple, une attestation de qualité – il faut rejeter les documents présentés à moins que le document manquant ne puisse être ajouté avant qu'il ne soit trop tard. Une garantie bancaire suffit souvent pour compenser le manque d'un document; il n'y a cependant aucune obligation ni de s'en contenter, ni d'établir une telle garantie[150]. Mais face à une stipulation exigeant expressément la présentation d'un jeu complet de connaissements, la

---

150 La décision rendue en ce sens est la célèbre affaire : *Dixon, Irmaos et Cie* c. *Chase National Bank,* U.S. Circuit Court of Appeal (1944, 144 F. 2d, 759). La décision renvoyait à un usage général new-yorkais qui obligerait la banque de se contenter d'une garantie bancaire à la place des documents manquants. Dans ce cas encore, la jurisprudence risque de compromettre la rigueur des obligations nées du crédit documentaire.

banque ne saurait, en principe, y déroger, par exemple. L'opinion contraire admettant en l'occurrence que les banques honorent des documents incomplets, est juridiquement insoutenable. Il en est de même des normes qui régissent l'opération concernée en vertu des Règles et Usances Uniformes : là encore, seule la volonté effective des parties peut y déroger, à l'exclusion de toute « interprétation » arbitraire des tribunaux.

Si le banquier doit exiger du bénéficiaire tous les documents prévus dans les instructions d'ouverture de crédit, il ne peut lui être reproché de ne pas avoir exigé un document qui n'était pas expressément mentionné à l'accréditif. Si une lettre de crédit énonce une condition sans mentionner un document destiné à en justifier la réalisation (condition « non documentaire »), la banque doit considérer cette condition comme non écrite et elle n'a pas à en tenir compte *(Règles et Usances, art. 13c).*

Dans le cas, heureusement à peu près général, où les instructions sont précises, la banque n'éprouve pas de difficulté à s'assurer que les documents sont au complet. Il en est autrement dans quelques hypothèses et notamment quand le client a simplement exigé les documents correspondant à une vente C.A.F., par exemple. En principe, le vendeur C.A.F. est tenu de remettre un connaissement, une police d'assurance et la facture. Mais selon certains contrats-types et usages particuliers, des documents secondaires peuvent s'ajouter aux précédents.

Un document doit, en principe, être présenté en la forme originale. Selon l'article *20 b* des Règles et Usances, il faut, sauf clause contraire, assimiler à un original un document produit par un système reprographique, automatisé ou informatisé ou sous forme de copie au carbone s'il est marqué comme original et paraît avoir été signé chaque fois que cela est nécessaire. Un document peut être signé à la main, comporter une signature par fac-similé, perforation, timbre ou symbole ou par tout autre moyen mécanique ou électronique d'identification (art. 20 c). Les crédits exigent souvent qu'un document (certificat d'origine, de pesée...) soit authentifié, validé ou légalisé. Une telle condition est réputée remplie par toute signature, marque, timbre, label apposé sur le document et présentant l'apparence de répondre à la condition *(Règles et Usances,* art. 20 d).

Sur un point particulier, l'article 38 des Règles et Usances apporte un assouplissement au principe selon lequel le banquier doit rigoureusement subordonner la réalisation du crédit à la remise des documents énumérés dans les instructions du donneur d'ordre. Lorsqu'un crédit exige une attestation ou certificat de poids dans le cas des transports autres que ceux par mer, les banques accepteront l'apposition d'une estampille de pesage ou toute déclaration de poids apposée par le transporteur ou son agent sur le document d'expédition, à moins que le crédit ne prescrive un certificat de poids distinct.

Quelle doit être l'attitude de la banque lorsque lui sont présentés, outre les documents exigés par le crédit, des documents non requis? Selon l'article 13 a,

alinéa 2 des Règles et Usances, elle n'a pas à examiner de tels documents. Elle peut, soit les réexpédier au présentateur, soit les transmettre au donneur d'ordre.

L'intégrité et la concordance des documents appellent elles aussi quelques mentions.

2. L'Intégrité et la concordance des documents

La régularité apparente ne se confond pas avec la question de l'authenticité des documents. Certes, les falsifications ont, à ce titre, fourni le plus grand nombre de cas soumis aux tribunaux. Si les documents doivent être apparemment réguliers (ce qui exclut les documents se présentant manifestement comme des faux, ou contenant des falsifications évidentes, ou encore présentant des erreurs grossières), c'est parce que la règle de la stricte conformité impose en effet aux banques l'obligation de ne pas laisser passer des faux. Il en est ainsi des défauts qui sautent aux yeux. Mais en revanche, on ne saurait exiger des banques qu'elles tiennent compte d'irrégularités qui ne pourraient être constatées qu'après un examen difficilement compatible avec les possibilités techniques qu'offre la manipulation des documents dans le cadre de la vérification bancaire. Prenons, par exemple, l'attestation d'un vétérinaire assermenté se rapportant à une fourniture de viande. Si ce document devait porter, en-dessous du cachet officiel et de la signature datée, des indications ajoutées à la main concernant le numéro des wagons, le caractère douteux de cette attestation apparaîtrait au premier coup

d'œil. En revanche, on a vivement critiqué un arrêt[151] reprochant à la banque de ne pas avoir constaté l'imitation de l'estampille officielle de l'administration des chemins de fer, bien qu'une simple vérification n'eût pas permis de déceler la falsification; en effet, à l'époque, il n'existait pas de modèle uniforme d'estampille à date des chemins de fer, et les gares utilisaient une estampille nominative où la date d'expédition était inscrite à la main.

Ainsi, c'est l'appréciation de la conformité des énonciations des documents aux termes du crédit qui constitue l'essentiel de la tâche du banquier. Ce sont les termes mêmes utilisés par le donneur d'ordre et reproduits dans l'accréditif qui doivent figurer dans les documents.

Les exigences concernant la désignation de la marchandise ne sont toutefois pas égales pour tous les documents. Aux termes de l'article 37 c) des Règles et Usances, « la désignation des marchandises figurant sur la facture commerciale doit correspondre avec celle du crédit. Sur tous les autres documents, les marchandises peuvent être décrites en termes généraux qui ne soient pas incompatibles avec la description qu'en donne le crédit ».

La conformité doit être aussi rigoureuse pour les autres énonciations. Ainsi, les quantités doivent correspondre parfaitement avec, toutefois, une marge de

---

151 Cour d'appel de Berlin du 5 juin 1924, in *Juristische Wochenschrift*, 1924, 2048. Dans le même sens, Francis LISON « Fausse estampille sur une lettre de voiture », *Revue de la Banque*, 1956, 678.

tolérance autorisée pour des raisons pratiques évidentes, par l'article 39 des Règles et Usances qui donne aussi une interprétation de certains termes souvent utilisés dans les crédits pour la fixation des quantités : a) « les expressions « environ », « approximativement » « circa » ou similaires employées en ce qui concerne… la quantité… seront interprétées comme permettant un écart maximum de 10% en plus ou en moins »; b) « sauf si un crédit stipule qu'il ne doit être livré ni plus, ni moins que la quantité de marchandise prescrite, un écart de 5% en plus ou en moins sera admis mais toujours sous réserve que le montant des tirages ne dépasse pas le montant du crédit. Cette tolérance ne s'applique pas au cas où le crédit spécifie la quantité par un nombre donné d'unités d'emballages ou d'articles individualisés. »

Il importe de souligner que si la banque réalisant un crédit documentaire doit veiller à la stricte conformité entre les énonciations des documents qui lui sont présentés par le bénéficiaire et celles prévues au crédit, son devoir ainsi qu'on l'a déjà souligné ne va pas au-delà de cet aspect formel. L'article 15 des Règles et Usances le souligne dans les termes les plus nets : « Les banques n'assument aucun engagement ni responsabilité quant à la forme, la suffisance, l'exactitude, l'authenticité, la falsification ou l'effet juridique du/des document(s), ou y surajoutées. Elles n'assument également aucun engagement ni responsabilité quant à la désignation, la quantité, le poids, la qualité, l'état, l'emballage, la livraison, la valeur ou l'existence des marchandises représentées par un document quelconque ou encore quant à la bonne foi ou aux actes et/ou omissions, à la

solvabilité, à la prestation ou à la réputation des expéditeurs, transporteurs, transitaires, destinataires ou assureurs des marchandises ou de toute autre personne que ce soit.»

Certes, si le crédit ne précise pas quel doit être le contenu d'un document, la banque accepte celui qui lui est présenté, dès lors que ses énonciations ne sont pas incompatibles avec celles de tout autre document stipulé et présenté (Règles et Usances, art. 21) et qu'elles ne sont pas manifestement incompatibles avec la nature du document.

Qu'en est-il du caractère original des documents (authentification)?

Les documents présentés à la banque doivent être des originaux, étant précisé qu'à défaut de stipulations contraires, l'article 20 b) des Règles et usances autorise les banques à considérer comme originaux des documents produits ou apparaissant comme ayant été produits par des systèmes automatisés ou informatisés, sous forme de copies au carbone, s'ils sont marqués comme originaux et paraissent avoir été signés chaque fois que cela est nécessaire. Si le crédit prévoit la présentation de copies et « sauf si le crédit en dispose autrement, les banques accepteront comme copie tout document soit portant la mention « copie » soit ne portant pas la mention « original ». Les copies n'ont pas besoin d'êtres signées » (article 20 c) des Règles et usances). Dans le cas « d'un crédit prévoyant des documents multiples tels que « duplicata », « 2 exemplaires »,

« copies » et similaires, ces exigences seront satisfaites par la présentation d'un seul original et de copies pour le reliquat, sauf si le document lui-même en dispose autrement. »

S'agissant de l'authentification éventuelle des documents « si le crédit exige qu'un document soit authentifié, validé, légalisé, certifié ou comporte un visa ou si le crédit prévoit une exigence similaire, cette condition sera remplie par toute signature, marque, timbre, label sur le document qui présente l'apparence de répondre à cette exigence » (article 20 d) des Règles et usances).

Tous les documents, objet d'une même présentation, doivent être compatibles entre eux. Cette règle (article 13 a) des Règles et usances) ne signifie pas que les documents doivent présenter entre eux une concordance absolue. Il suffit que les documents ne soient pas incompatibles, c'est-à-dire ne se contredisent pas. Ainsi la description de la marchandise figurant sur un document autre que la facture n'aura pas besoin d'être reproduite exactement dans la description faite par le crédit documentaire et la facture. Il suffira qu'elle ne soit pas en contradiction avec la description de la facture.

La compatibilité des documents entre eux doit s'apprécier pour les crédits réalisables par expéditions et/ou tirages partiels ou par expéditions et/ou tirages fractionnés pour chaque présentation. La règle ne s'appliquera pas entre les

documents ayant fait l'objet de plusieurs présentations distinctes au titre du même crédit.

L'obligation du bénéficiaire de présenter des documents conformes, non seulement en apparence, mais, également en substance, est régie par l'article 13 des Règles et usances qui limite l'obligation du banquier à un contrôle d'apparence de conformité. Il s'agit là d'une règle protectrice du banquier chargé de la vérification, qui ne profite pas au bénéficiaire. Celui-ci doit présenter des documents conformes, non seulement en apparence, mais aussi en substance[152].

La vérification la plus simple des documents est certes celle qui concerne leur concordance, au point de vue de leur nature et de leur teneur, avec les conditions du crédit documentaire. Ainsi, lorsqu'un connaissement net est exigé, il n'y aurait aucun problème pour la banque de se dégager si le bénéficiaire présentait, par exemple, un connaissement avec réserves. De même, il est évident que lorsqu'on demande l'attestation de qualité d'un tiers, par exemple, une institution spécialisée, on n'acceptera pas un document signé par le vendeur. C'est la nature même du document qui est en cause dans ces deux exemples.

La question peut être plus compliquée s'il existe un doute quant à la teneur du document. Il n'y a pas de problème, par exemple, dans le cas des connaissements maritimes dont la régularité ne saurait en principe être mise en

---

152 *Kydon Compania Naviera S.A.c. NAT'L Westminster Bank,* [1981] 1 *Lloyd's Report* 68.

cause du fait des clauses de transport imprimées[153]. Mais il en était tout autrement avant que la réforme ne règle à l'article 16 (d) la question de la clause FIO (*free in and out* : frais de chargement et de déchargement supportés par le vendeur). Toutefois, là encore, il ne pouvait y avoir de problème réel. En effet, il ne pouvait incomber à la banque de vérifier dans chaque cas particulier si, sur le trajet dont il s'agit, « les compagnies régulières de navigation prélèvent les frais de déchargement auprès du chargeur déjà lors du chargement dans le port d'embarquement » et si, par conséquent, ces frais de déchargement sont inclus dans le prix C.A.F[154].

L'accréditif ne reproduit que certaines des conditions du contrat commercial, les plus importantes. Il y a place, par conséquent, pour des mentions contradictoires révélatrices d'une imparfaite exécution des obligations du vendeur que n'a pu mettre en lumière une confrontation séparée de chaque document par rapport aux instructions documentaires. Si de telles irrégularités sont apparentes, la banque ne peut les négliger. Elle est tenue de rejeter les documents. La solution est aujourd'hui consacrée par l'article 13 a) des Règles et Usances : « les documents qui, en apparence, sont incompatibles entre eux seront considérés comme ne présentant pas l'apparence de conformité aux conditions du crédit. »

---

153 Queen's Bench Division, *British Imex Industries Ltd* c. *Midland Bank Ltd* (1958) 2 *W.L.R.* 103.

154 Charles BONTOUX, « La clause FIO fait-elle obstacle à un crédit documentaire en faveur d'un vendeur CAF ? », *Revue de la Banque*, 1958, p. 454.

Les divergences concernées peuvent porter, par exemple, sur la date d'embarquement. Par exemple, la facture et le connaissement portent des dates comprises dans les limites du délai fixé, mais ne concordant pas. Il en est de même quand la divergence a pour objet l'identité du navire transporteur ou sa destination. Décidé également que ne peut être accepté un connaissement établi « Montréal transit » alors que les autres documents portent l'indication « CAF Montréal » implique le rejet.

L'article 15 des Règles et Usances dégage la responsabilité de la banque, « quant à la forme, la suffisance, l'exactitude, l'authenticité, la falsification ou l'effet juridique du/des document(s) (et) quant aux conditions générales et/ou particulières stipulées dans le/les document(s) ou y surajoutées. » Il n'est pas douteux qu'elle ne répond nullement, en principe, de la validité et de l'authenticité des documents, étant tenue seulement de procéder à un examen formel. Mais, précisément, lui est-il permis de négliger les vices apparents? Une réponse négative s'impose et les banques doivent écarter les documents qui sont inaptes à remplir leur fonction. Ainsi les certificats de pesée, de qualité ou de provenance ne sont conformes que dans la mesure où ils identifient suffisamment les marchandises auxquelles ils s'appliquent de manière à convaincre le donneur d'ordre que les produits examinés par l'expert sont bien ceux qui lui sont expédiés. À défaut de mentions suffisantes relatives à l'identification, ces certificats sont sans valeur[155]. De la même manière, sauf stipulation contraire, les

---

155 *Kydon Compania Naviera S.A.* c. *NAT'L Westminster Bank* [1981] 1 *Lloyd's Report* 68.

banques doivent accepter un document portant une date d'émission antérieure à celle du crédit, dès lors qu'il est présenté avant la date d'expiration dudit crédit (art. 22 des Règles et Usances).

La question se pose surtout, en pratique, à propos du connaissement qui, en matière de crédit documentaire comme dans la vente CAF, doit parvenir assez tôt entre les mains de l'acheteur pour lui permettre de prendre livraison des marchandises à l'arrivée du navire, faute de quoi elles seraient grevées de frais d'entreposage.

Selon l'article 43 a) des Règles et Usances, outre la stipulation d'une date limite pour la présentation des documents, tout crédit exigeant un ou des documents de transport devrait également fixer une période expressément définie après la date d'expédition, au cours de laquelle les documents doivent être présentés. Si une telle période n'est pas stipulée, les banques refuseront des documents qui leur sont présentés plus de 21 jours après la date d'expédition. Dans tous les cas, cependant, les documents doivent être présentés au plus tard à la date d'expiration du crédit.

L'étude des Règles et Usances Uniformes sous l'angle de la définition de la règle de la stricte conformité a permis de poser en des termes clairs l'étendue de cette obligation. Elle peut être expliquée par des raisons de sécurité juridique

attaché à certains effets propres au commerce (comme la négociabilité du connaissement, par exemple). La Convention de Vienne réglemente également cette obligation. Mais elle le fait d'une manière implicite à l'article 34 en ne visant expressément que la situation de la remise anticipée de documents non-conformes. Ce manque de précision s'explique peut-être par le risque d'interférence de règles nationales impératives sur la question.

B. Une question mal régie par la Convention par crainte des prescriptions impératives nationales

L'importance de premier ordre jouée par l'exigence d'une stricte conformité des documents en matière de lettre de crédit justifierait, en partie, pourquoi la Convention règle cette question du bout des lèvres. Sinon, la réponse peut-elle résider dans le souci de ménager les États contractants qui pourraient prévoir des règles impératives différentes d'un pays à l'autre en la matière ?

La conformité des documents est une obligation qui s'impose au vendeur selon l'article 34 de la Convention : « (...) En cas de remise anticipée, le vendeur conserve jusqu'au moment prévu pour la remise, le droit de réparer tout défaut de conformité des documents[156], à condition que ce droit ne cause à l'acheteur ni inconvénients ni frais déraisonnables...»

---

156 Ainsi, selon l'article 34, le vendeur peut entreprendre de réparer la non-conformité des documents avant l'expiration du délai imparti. La nature du défaut à réparer

Quelle interprétation peut-on faire de l'article 34 ?

À notre avis, cette disposition consacre implicitement l'obligation de conformité des documents, en ce sens que, lorsque le contrat l'exige, le vendeur doit transférer, avant tout, des documents conformes à ceux requis dans le contrat. En effet, l'hypothèse de la remise anticipée même sous-entend ce principe, sinon cette disposition n'aurait aucun sens, puisque la situation qui est clairement visée ne se produit en pratique que très rarement. Ne serait-il pas paradoxal que le vendeur soit contraint à livrer des marchandises conformes (article 35) alors que cette même obligation pourrait être écartée lorsque vient le moment d'apprécier la régularité des documents qui sont dans la dépendance directe des marchandises ? Les documents en eux-mêmes ne serviraient pas à grande chose s'ils n'étaient pas accompagnés de marchandises faisant l'objet d'un contrat. À cet égard, concernant les ventes sur documents, on a pu écrire avec raison que l'acquéreur des documents achète avant tout les marchandises[157]. Quant à la conformité des documents, comme sus-mentionné, le caractère négociable qui est très souvent attaché à certains d'entre eux explique que ceux-ci ne soient pas défectueux ou ne se contredisent pas, à cause de la sécurité juridique des documents négociables[158].

---

n'a pas d'importance. Ainsi, le premier document peut être différent du second ou tout simplement erroné dans son contenu.

157 R. BELLOT, *op. cit.*, note 58, p. 25 et s.

158 A. BOHÉMIER et M. DESCHAMPS, *op. cit.*, note 9, p. 29 et s.

Par ailleurs, lorsque la transaction nécessite un paiement par lettre de crédit, l'obligation de conformité des documents est la seule qui prévaut aux yeux de la banque. C'est au demeurant, sous cet angle, que la formule de la remise anticipée entre en jeu. Effectivement, même face à la banque, en cas de remise anticipée des documents non-conformes, le vendeur, bénéficiaire d'une lettre de crédit, détiendrait de l'acheteur le droit de réparer les défauts de conformité en cause avant l'échéance afin de se faire payer. Qui peut le plus pouvant le moins, cette règle découle du fait que le principe est acquis à l'article 34. La condition voulant que la mise en œuvre de la règle ne doit pas poser d'inconvénients à l'acheteur semble plutôt hypothétique, ce dernier n'étant jamais obligé d'accepter des documents qui lui sont transmis nettement avant les délais requis, pas plus qu'il ne pourrait souffrir d'aucun préjudice lorsqu'il accepte la régularisation dans ces conditions.

Nous déplorons ainsi la formulation de l'article 34 qui est beaucoup trop obscure par rapport aux prévoyances de la L.U.V.I. En effet, dans celle-ci, la disposition la plus intéressante était constituée par l'article 51 concernant expressément la non-conformité des documents. Ainsi, selon cette disposition, « si le vendeur ne remet pas les documents prévus par l'article précédent au moment ou au lieu déterminé, ou s'il remet des documents non conformes à ceux qu'il devait remettre, l'acheteur a, selon le cas, les droits prévus aux articles 24 à 32 ou aux

articles 41 à 49[159]. » On ne peut que regretter le fait que la Convention de Vienne ne reproduise pas, comme tels, les termes de l'article 51. Au contraire, cette disposition a été complètement abandonnée dans l'oubli, même si elle demeure sous-entendue à travers la formulation très large qui caractérise l'article 34 de la Convention de Vienne.

Fort de telles considérations, il en découle que la question des documents était une question plus clairement régie par la L.U.V.I. et que la sanction de leur non-conformité sous toutes ses formes y était expressément réglée sous la double distinction des sanctions supposant une contravention essentielle et des sanctions ne supposant pas une telle contravention. Il convient de tenir compte de cette précision dans le cadre de la Convention de Vienne, d'autant plus que la L.U.V.I. a servi également de base à ses travaux préparatoires.

Qu'en est-il de l'incidence des considérations d'ordre public qui pourraient interférer en matière de conformité des documents ?

L'incidence des considérations d'ordre public relatives à la conformité des documents est toutefois susceptible de se poser dans l'appréciation d'un défaut éventuel de conformité, ce qui peut expliquer le recul des règles conventionnelles

---

159 Rappelons que les articles 24 à 32 traitent des sanctions de l'inexécution des obligations du vendeur concernant la date et le lieu de la délivrance; tandis que les articles 41 à 49 abordent la question des sanctions en cas de défaut de conformité. Parmi ces sanctions figure la résolution pour contravention essentielle.

sur ce point. C'est la première limite des règles conventionnelles que de s'écarter devant les dispositions impératives (lois de police) applicables en sens contraires. Cela découle de plusieurs sources de la Convention.

Ainsi, selon la politique générale du mécanisme conventionnel, les aspects qui sont régis par des lois qui relèvent du domaine de l'ordre public des États sont exclus du champ de la Convention. Ainsi, les articles 2, 3, 4 et 5 de la Convention n'abordent certaines questions que pour les exclure. Cette subordination de la Convention aux dispositions impératives est davantage moins discutable lorsque l'application de la Convention découle de la volonté des parties. Comme a pu le mentionner très justement un auteur, le fait d'insérer des règles conventionnelles dans la *lex contractus* ne peut suffire à conférer à de telles règles une impérativité intrinsèque qui leur ferait défaut dans le cas inverse où leur titre d'application résulterait d'une désignation contractuelle. Car, en vertu de son article 6, la Convention sera toujours considérée comme étant un texte facultatif[160].

Mais qu'est-ce qu'une règle d'ordre public au sens de loi de police?

---

160 Horatia MUIR WATT, « L'applicabilité de la Convention des Nations Unies sur les contrats de vente internationale de marchandises devant l'arbitre international », *R.D.A.I.*, 1997, p. 367. Notons également que l'article 1.4 des Principes Unidroit prévoit que « ces Principes ne limitent pas l'application des règles impératives, d'origine nationale, internationale ou supranationale, applicables selon les règles pertinentes du droit international privé. »

Une loi de police est une disposition impérative dont l'application s'impose à une relation contractuelle quelle que soit la loi régissant cette relation. Autrement dit, les lois de police sont des lois d'ordre public, mais d'un ordre public si fort qu'elles doivent être appliquées même si l'ordre juridique auquel elles appartiennent n'est pas en principe déclaré compétent[161] : leur caractère impératif entraîne leur compétence d'office.

Par hypothèse, la méthode des lois de police s'oppose à celle des conflits de lois illustrées en matière contractuelle par la consécration de la loi d'autonomie. En effet, avec les lois de police, on est confronté à des intérêts fondamentaux : ce sont donc des dispositions des lois nationales dont l'intérêt pour la société étatique est trop grand pour qu'elles puissent entrer en concurrence avec des lois étrangères (d'origine étatique ou non étatique) : leur domaine d'application se détermine en conséquence eu égard essentiellement au but qu'elles poursuivent. D'où l'appellation de lois d'application immédiate en ce sens qu'elle se fait sans l'intermédiaire des règles de conflits de lois. Ce sont des lois dont l'observation

---

161 Sur les lois de police, voir, Pierre MAYER, « Les lois de police étrangères », *J.D.I.*, 1981, p. 277 et s.; du même auteur, « L'interférence des lois de police », dans *l'apport de la jurisprudence arbitrale*, Paris, Publication CCI, n° 440/1, 1981, p. 31 et s.; Ibrahim FADLALLAH, « L'ordre public dans les sentences arbitrales », *R.C.A.D.I*, 1994, vol. V, t. 249, p. 368 et s.; Yves DERAINS, « Les normes d'application immédiate dans la jurisprudence arbitrale internationale », *Mélanges Goldman Berthold*, Paris, Litec, 1986, p. 29 et s.; Phocion FRANCESKAKIS, « Quelques précisions sur les lois d'application immédiate et leurs rapports avec les règles de conflits de lois », *Rev. Crit.* de *D.I.P.*, 1966, p. 1 et s.; Gérald GOLDSTEIN, *De l'exception d'ordre public aux règles d'application nécessaire*, Montréal, Éd. Thémis, 1996, p. 22 et s.

est nécessaire pour la sauvegarde de l'organisation politique, sociale et économique du pays[162].

Parmi les lois de police que l'on rencontre le plus fréquemment, on peut retenir, en matière de vente : les lois sur la responsabilité du fait des produits, les lois sur la conformité des marchandises dans les ventes de consommation (exigence sanitaire et phytosanitaire), les lois sur la concurrence, les lois sur le boycott, les mesures d'embargo ou de blocage, comme les prohibitions d'importation ou d'exportation, sans oublier les lois sur le contrôle des changes. Lorsque ces exemples sont prévus par une loi nationale, même si la Convention de Vienne s'applique, cette application se fera sous réserve des dispositions impératives.

L'obligation de transmettre des documents conformes dans la vente internationale obéit parfois à des règles qui s'imposent avec la force de lois de police. Il en est ainsi des documents qui remplissent des fonctions dites d'intérêts administratif et politique : ce sont les factures et les documents douaniers[163]

---

162 P. FRANCESKAKIS, *ibid.*, n° 124 et 137.

163 Ainsi, selon les Incoterms (*op. cit*, note 16.), la vente C.A.F., clause A. 1 prévoit que « le vendeur doit fournir, conformément au contrat de vente, la marchandise et la facture commerciale ou message électronique équivalent, ainsi que toute autre preuve de conformité qui peut être requise aux termes du contrat ». En contrepartie, l'acheteur est tenu de s'acquitter du prix (B 1). Quant aux licences, autorisations et autres formalités administratives ou douanières, la clause A 2 précise que « le vendeur doit obtenir à ses propres risques et frais toute licence d'exportation ou toute autorisation officielle et accomplir, le cas échéant toute les formalités douanières à l'exportation ».

(certificat consulaire ou d'origine, licence d'importation ou d'exportation) et notamment, les documents sanitaires et phytosanitaires.

Une difficulté particulière de délimitation du domaine respectif de la Convention et des lois de police nationales en la matière tient au devoir d'information qui s'imposent aux parties contractantes. Si l'on y voit, en général, une obligation précontractuelle, l'action à laquelle elle donne éventuellement lieu n'est pas née du contrat de vente et relèverait alors dans tous les cas d'un droit interne. Mais cette obligation est également susceptible d'être sanctionnée au titre de l'exécution du contrat, dans la mesure où elle se traduit par la remise de documents non-conformes ; l'action entrerait alors dans le champ d'application de la Convention. Afin d'éviter des difficultés, il est souhaitable pour les parties d'insérer dans le contrat les déclarations quant aux caractéristiques promises et attendues de la conformité des documents (et ce, durant la phase avancée des négociations, pour ainsi en faire une condition résolutoire du contrat).

Lorsque l'invalidité du contrat tient à son objet ou à l'une de ses clauses, elle résulte plus souvent d'une loi spéciale que d'une disposition de loi générale. Or, si tous les États sont appelés à formuler des interdictions pour des raisons de santé, de sécurité, de moralité ou d'autre intérêt public, toutes ces interdictions n'ont pas la même portée ni n'obéissent aux mêmes modalités; et surtout, nombre d'entre elles sont spécifiques à l'État qui les édicte.

Cela se vérifie en premier lieu à l'égard de dispositions qui sont propres aux échanges internationaux, telles que les interdictions d'importation. Si certaines interdictions ou restrictions sont universelles ou très largement répandues, telles celle du commerce des stupéfiants, d'autres sont encore loin de l'être (interdiction d'importer liées à la protection de l'environnement) ou sont inspirées par des considérations propres à l'État qui les édicte (interdiction d'exporter certaines denrées ou certains objets tels que des objets d'art) ou par des considérations directement politiques (interdictions de commercer avec certains pays) ou encore ont un objet très technique (les mentions impératives sur une facture commerciale, par exemple). Ces multiples réglementations sont susceptibles d'affecter légitimement un contrat de vente internationale[164]. Il est impossible d'en traiter dans une Convention d'unification du droit de la vente qui doit donc nécessairement entretenir à leur égard des réserves.

En second lieu, chaque État édicte dans l'ordre interne des dispositions impératives susceptibles d'affecter le contrat de vente; ce sont notamment les dispositions dites d'ordre public économique, de direction ou de protection. Il s'agit notamment de celles qui tendent à faire respecter la dénomination, l'origine,

---

164 On peut également citer les dispositions de protection du consommateur, bien que les ventes au consommateur soient exclues du domaine d'application de la Convention ; il se pourrait en effet que les dispositions protectrices d'un droit national prétendent s'appliquer à une vente relevant de la Convention, du fait d'une définition différente de la consommation (puisque la Convention traite de la vente mais ne définit guère ce contrat).

la nature exacte, la qualité ou la sécurité des produits. Ces dispositions sont susceptibles de s'appliquer aux ventes internationales indépendamment des dispositions autrement applicables au contrat, notamment celles qui ont trait plus particulièrement aux rapports entre les parties au contrat : c'est le cas des lois de police qui consistent à rechercher si la disposition en cause doit recevoir application, abstraction faite de la loi applicable au contrat, qui est ici par hypothèse, la Convention, compte tenu des rattachements de la situation et du but poursuivi par la disposition.

La validité d'un contrat est ainsi subordonnée au respect de dispositions diverses qui, soit n'ont pas d'équivalent d'un pays à l'autre, soit ne sont pas homogènes. Il était indispensable de réserver leur application, à peine de voir la Convention délaissée par les États.

Rapportées au contexte de la problématique documentaire, ces considérations amènent les constatations suivantes.

En ce qui concerne la facture commerciale, l'importance donnée à ce document tient au fait qu'elle constitue un important document découlant du contrat. Ce document peut prendre, dans le cadre des transactions commerciales internationales, une dimension particulière. Ainsi, par exemple, le contrôle des changes relève en général du domaine de l'ordre public des États. Aussi, la réglementation impérative du pays d'importation pourra exiger, à cet égard, des

inscriptions bien particulières : l'attestation relative à l'authenticité des prix, la monnaie de paiement, par exemple. La facture commerciale sera donc un document impératif requis aux fins de tels contrôles, à la douane du pays d'importation, car elle contient toutes les informations quant à la monnaie de facturation, conditions de livraison (notamment lorsque des marchandises dangereuses sont concernées), Incoterms, etc. Dans certaines régions, la facture commerciale joue un rôle fondamental dans la gestion des échanges. Ainsi, par exemple, dans les échanges intracommunautaires désormais libérés des contrôles aux frontières, le principal support de contrôle des obligations fiscales et statistiques imposées aux exportateurs de la Communauté sera la facture commerciale[165]. Ce même document est présumé fournir les renseignements sur la monnaie de facturation et de paiement[166]. Ainsi qu'on l'a dit, « les données contenues (...) et découlant de la facture permettent aux douanes d'assurer les fonctions suivantes :

- contrôle du commerce extérieur : en veillant notamment à l'application des réglementations qui subsistent au plan national (...) ainsi que celles qui régissent les échanges avec les pays tiers;

- gestion et élaboration des statistiques nationales du commerce extérieur;

- perception s'il y a lieu des droits et taxes (...);

---

165 HENRY LESGUILLONS, (dir), *Contrats internationaux, La vente,* Paris, Éd. Lamy, Division 4, Annexe 040/1.

166 En ce sens, *W.J. Alan and Co. Ltd.* c. *EP Nasr Export and Import Co.,* [1972] 1 *Lloyd's Report* 313, [1972] 2 WLR 800, [1972] 2 *All ER* 127; voir aussi, J.G. CASTEL et al., *op. cit.,* note 59, p. 402.

- enfin, c'est parfois à l'aide de la facture que l'acheteur étranger pourra obtenir des établissements compétents le transfert des fonds nécessaires au paiement de la marchandise.

Ces quelques exemples d'utilisation montrent à quel point la facture est essentielle et justifient le soin qui doit être apporté à son établissement[167].»

En dehors de ces applications pratiques, dont l'importance et les buts au regard de l'ordre public sont indéniables, c'est l'élimination des erreurs de transcription, de la facture qui est posé. Car, nul ne conteste que l'intensification des échanges commerciaux internationaux rende impérieuse et nécessaire la véracité des énonciations contenues dans la facture. Mais la nécessité est aussi administrative et sociale, compte tenu du souci d'une bonne administration des opérations commerciales avec l'étranger. Cela explique, par ailleurs, la standardisation au Canada d'une facture commerciale type appelée « facture douanière » que les exportateurs en direction de ce pays doivent émettre et joindre à leurs envois[168].

Ces développements sur la facture montrent à quel point des considérations d'ordre public peuvent présider au renforcement des exigences de conformité en matière documentaire. Ainsi, le caractère péremptoire de l'application de règles

---

167 H. LESGUILLONS, *op. cit.*, note 165, Division 4/040/1-5.

168 M. LÉGER, *op. cit.*, note 49, p. 34 et s..

impératives à la conformité des documents est posé en ces termes : certaines réglementations étrangères prescrivent que les factures destinées à accompagner les marchandises entrant sur leur territoire doivent obligatoirement être revêtues de mentions ou déclarations, dont l'objet est de certifier ou de préciser un certain nombre de points. Il peut s'agir d'une attestation relative à l'authenticité et à la conformité des prix par rapport aux divers livres comptables de l'exportateur, à l'absence de convention entre le vendeur et l'acheteur qui serait de nature à altérer les prix retenus au départ pour les produits.

Les termes dans lesquels ces attestations doivent être rédigées sont soit libres et laissés à la formulation choisie par l'entreprise, soit fixés par la réglementation du pays du destinataire. Dans ce second cas, il convient de les reproduire très fidèlement sur la facture[169] et, si possible, dans la langue en usage dans le pays acheteur. À titre d'exemple, le Panama demande que les exportateurs étrangers apposent sur leur facture la déclaration suivante[170] :

> « Je certifie sous serment que la signature apposée au bas de cette déclaration ainsi que le nombre de paquets, le poids, le

---

169 Chambre de Commerce et de l'Industrie de Paris, *L'exportation–Principaux documents d'accompagnement des marchandises et formalités diverses*, Paris, Éd. C.C.I.P., 1997, p. 67, indiquant pays par pays, les termes dans lesquels ces déclarations doivent être établies.

170 « Consta que queda garantizada baja la gravedad del juramento con La firma puesta al pie de esta declaracion que el numero de bultos, peso, capacidad, plaza, cantidad y valor de las mercaderias declarades en esta factura son exactos y verdaderos. Consta asi mismo que no se ha incluido en ninguno de los bultos, articulos de importacion prohibida, que dando el suscrito enterado de la Legislacion penal aplicable en caso de discrepancia en esta factura. »

> volume, le lieu, la quantité et la valeur des marchandises déclarées sur la présente facture sont exacts et véritables.
> Je certifie de même qu'il n'a été inclus dans aucun des paquets, des articles dont l'importation est prohibée. Le soussigné certifie avoir pris connaissance de la législation pénale applicable dans le cas où la présente facture contiendrait des inexactitudes[171]. »

Qu'en est-il des autres documents douaniers au regard des exigences d'ordre public?

Tout d'abord, s'agissant des « customs invoice », traduction littérale de « facture douanière », ils servent à désigner des imprimés créés par des pays dont certains du Commonwealth[172]. Au risque de répéter ce qui a déjà été dit dans le chapitre relatif à la détermination des documents, il y a des raisons de croire que ces documents assurent un but social très important. En effet, c'est à partir des éléments que l'exportateur fournit à l'aide des « customs invoice » que les marchandises pour lesquelles ils sont émis sont imposées dans le pays d'importation. C'est pourquoi les factures douanières sont conçues de façon à reprendre les énonciations qui permettent une exacte évaluation des marchandises selon les critères de détermination de la valeur en usage dans le pays de l'acheteur.

---

171 Cf. H. LESGUILLONS (dir), *op. cit.*, note 165, Division 4, Annexe 040/1-12.

172 Canada, Ghana, Ile Maurice, Nigeria, Sierra-Léone, Zambie, Gambie, Malte, Bahamas, Seychelles, Afrique du Sud.

La facture consulaire, tout comme les « customs invoices », est utile à l'importation des marchandises dans les pays qui en prescrivent l'emploi, pour permettre le dédouanement[173]. Dans cette hypothèse, la véracité des énonciations qu'elle doit comporter est très importante. En effet, c'est à partir des éléments qu'elle énonce que les autorités douanières du pays de destination déterminent les droits et taxes applicables. Ce document est établi par les autorités consulaires du pays importateur basées dans le pays exportateur, ou vice-versa. Leur situation peut être rapprochée de celle des « Import and Export permits ». Les autorités publiques peuvent ainsi veiller à la protection des consommateurs, à l'effectivité des lois sur le boycott, aux mesures d'embargos, de blocage et notamment, les prohibitions d'importation et d'exportation.

En dehors de la facture consulaire, on peut aussi noter la manifestation des règles impératives dans le domaine du certificat sanitaire et phytosanitaire. Le contentieux relevant de ce domaine se rencontre généralement dans le contexte de règlement des litiges au sein de l'OMC[174]. Il en ressort que les autorités du pays d'importation sont d'une grande sévérité en la matière, car la protection des consommateurs des produits importés en dépend.

---

173 J. G. CASTEL et al., *op. cit.*, note 46, p. 442.

174 Sur cette jurisprudence : Hélène Ruiz FABRI et Pierre MONNIER, « Organisation Mondiale du Commerce. Chronique du règlement des différends », (2005) 3 *J.D.I.* 615.

En conclusion sur les dispositions impératives se rapportant aux documents, notons que pour être acceptés, les documents requis doivent être transmis à leur destinataire (mais souvent en passant par des autorités administratives) dans le strict respect des réglementations locales qui imposent généralement qu'ils soient visés par un ou plusieurs organismes installés dans le pays du vendeur. L'intervention des chambres de commerce devient opportune en ce cas : après un bref examen de la régularité des documents requis et rassemblés par l'entreprise, elles peuvent attirer l'attention de cette dernière, sur telle ou telle anomalie, ou omission qui pourrait invalider la facture ou provoquer son rejet de la part des autorités du pays destinataire. Toutefois, toutes ces précautions ne sont indispensables que lorsque les formalités pour lesquelles l'intervention des chambres de commerce sollicitée correspond bien à une exigence légale du pays importateur. Faute de quoi, ces démarches peuvent se révéler inutilement onéreuses. Ainsi, l'entreprise doit, toutes les fois que la réglementation le prévoit, accomplir les formalités documentaires nécessaires, et ce, de manière stricte : il est ainsi rare, en effet, que seul le visa de la chambre de commerce soit jugé suffisant par les autorités du pays importateur. Ces dernières requièrent généralement l'intervention d'un de leurs consulats dans le pays de l'exportateur.

En pratique, les consulats et les services douaniers exercent un contrôle de la régularité des documents vis-à-vis des normes édictées par la réglementation de leur pays d'appartenance, lorsqu'il existe, dans ce dernier, des règles précises sur la matière. Certaines de ces règles peuvent viser aussi d'autres documents

contractuels comme le certificat d'origine (pour satisfaire les besoins d'une loi de boycott, par exemple), ainsi que les certificats sanitaires et phytosanitaires (pour satisfaire la protection des consommateurs, par exemple). Cette marque de protectionnisme occasionne, certes, des inconvénients à ceux qui doivent s'y conformer. Son non-respect peut cependant paralyser l'opération commerciale : ainsi, en est-il des marchandises non admises dans le pays d'importation sur le fondement de la violation de réglementations spéciales. Pour prévenir ce genre de situation, les parties peuvent prévoir certaines exigences documentaires dans le contrat ou tout simplement accepter implicitement de se conformer aux usages.

Les règles impératives ne sont donc pas les seules à interférer au sein de la Convention. Celle-ci place en effet, au sommet de sa propre pyramide, les dispositions contractuelles et les usages.

Paragraphe 2. L'interférence des sources complétant la Convention de Vienne

Les sources complémentaires à la Convention de Vienne et qui relèvent du domaine de l'interprétation des contrats sont constituées par le contrat (A) et par les usages (B).

A. Le renvoi aux dispositions contractuelles

Sur la base de l'article 4 (qui prévoit que les obligations des parties découlent du contrat) et de l'article 6 (qui prévoit que les parties peuvent exclure partiellement ou totalement la Convention), les dispositions contractuelles précèdent les règles matérielles de la Convention dans la hiérarchie des normes. De plus, les dispositions qui traitent des documents, à l'instar des articles 30 et 34 renvoient, sur cette question, au contrat et aux usages. D'où la nécessité de scruter quelques clauses contractuelles pour déterminer la pertinence de l'obligation de conformité du vendeur quant aux documents à transférer.

Dans cette perspective, les termes de commerce généralement insérés par les parties dans le contrat se révèlent alors d'une grande utilité. La vente C.A.F. étant celle qui comporte à l'évidence le plus d'indications sur les exigences documentaires, nous envisagerons notre propos à l'égard des termes de commerce.

Les parties y trouvent certainement une solution précise à travers la clause A 8 de la vente C.A.F. Incoterms 2000 qui indique les documents visés ainsi que le lieu, le moment et la forme de la remise. Selon cette clause :

> « Le vendeur doit fournir à ses propres frais et sans délai le document de transport d'usage pour le port de destination convenu. Ce document (par exemple, un connaissement négociable, une lettre de voiture maritime non négociable) doit correspondre à la marchandise faisant l'objet du contrat, être daté dans le délai convenu pour l'embarquement,

> permettre à l'acheteur de réclamer la marchandise au transporteur à destination et, sauf convention contraire, permettre à l'acheteur de vendre la marchandise en transit par transfert du document à un acheteur ultérieur (connaissement négociable) ou par notification au transporteur. Quand ce document de transport est émis en plusieurs exemplaires originaux, un jeu complet d'originaux doit être présenté à l'acheteur. Si le document de transport fait référence à une charte-partie, le vendeur doit également fournir un exemplaire de ce dernier document. Lorsque le vendeur et l'acheteur ont convenu de communiquer électroniquement, le document requis peut être remplacé par un message d'échanges de données informatiques (EDI) équivalents. »

Cette clause vise directement le document de transport requis précisant quelle doit être sa forme, sa qualité et le nombre d'exemplaires, c'est-à-dire, le plein jeu d'originaux. Ces indications visent, certes, la nature du document, mais aussi sa conformité : il s'ensuit que si un connaissement négociable requis n'est pas présenté, par exemple, le vendeur manquera à son obligation de conformité. Cette exigence de conformité découle cependant plus clairement de la clause réciproque B 8 qui précise, par rapport à la clause A 8, l'obligation correspondante de l'acheteur qui consiste à accepter le document de transport visé *si ce dernier est conforme au contrat.*

L'analyse des clauses contractuelles révèle une certaine difficulté ou méfiance de la part des parties contractantes à régler, par des dispositions expressément consenties, la question de la conformité des documents. Précisément, rares sont les clauses qui règlent en détail le contenu de l'obligation de conformité. Le problème est généralement traité en deux aspects par beaucoup de contrats-type. Un premier aspect concerne les documents en général et le

deuxième aspect se rapporte au rôle de ces documents quant à l'obligation de paiement au sein de laquelle se pose le problème du rejet des documents.

Dans la première catégorie de clauses, celles visant les documents sous une forme générale, on peut référer aux *Conditions générales de vente CEE/ONU, pour les fruits et légumes frais y compris les agrumes de 1979*[175]. La clause 26 de ce contrat-type, intitulée « licences ou documents officiels équivalents » comporte trois alinéas formulés de la manière suivante :

> « i) Si le contrat n'est pas conclu sous réserve d'obtention de licences ou de documents officiels équivalents, le vendeur et l'acheteur sont responsables respectivement des conséquences pouvant découler du retard ou de l'absence des documents exigés qu'ils auraient dû se procurer.
>
> ii) Lorsque le contrat est conclu sous réserve, il y a lieu de préciser la nature du ou des documents auxquels cette réserve s'applique.
>
> iii) Si les licences ou documents officiels équivalents n'ont pas été obtenus en temps utile, ou ont été refusés ou ont été retirés après octroi, la partie responsable doit en informer d'autres parties par les voies les plus rapides. L'exécution de cette obligation ne l'absout pas d'exécuter le contrat, sauf cas de force majeure. »

Les deux premiers alinéas de cette clause recoupent les hypothèses des articles 30 et 34 de la Convention aux termes desquels, il est loisible aux parties de préciser dans leur contrat la nature des obligations relatives aux documents et à leur conformité. Toutefois, le premier alinéa va plus loin et touche la

---

175 ONU, *Conditions générales de vente CEE/ONU, pour les fruits et légumes frais y compris les agrumes de 1979,* New York, Nations unies, 1979.

responsabilité contractuelle pouvant découler du retard ou de l'absence des documents exigés. La sanction de l'absence de documents inclut, à notre avis, la situation de la non-conformité des documents. En effet, cette disposition autorise la partie victime à recourir aux remèdes contractuels envisageables.

Les conséquences juridiques de l'absence de documents peuvent varier[176]. En effet, lorsque le contrat est conclu sous réserve d'un document clairement identifié, l'absence de ce document fragilise la formation du contrat. Cette condition suspensive paraît s'imposer à défaut de stipulation contractuelle claire, dans le sens contraire. En effet, en pratique, la non-conformité est juridiquement plus concevable, lorsqu'elle agit comme condition résolutoire se rattachant plus aux effets du contrat qu'à sa formation. Ainsi, on peut dire que l'alinéa i) règle la question de la responsabilité tandis que l'alinéa ii) se rattache à la formation du contrat[177]. Quant à l'alinéa iii) de la clause analysée, sa rédaction nous paraît pour le moins claire. Nous soutenons cependant, que cette clause relative au défaut de délivrance ou d'obtention des documents milite autant en faveur qu'en défaveur de la *favor contractus*. En effet, cet alinéa réfère à la force majeure à titre exceptionnel : le fait que la partie en défaut a informé par les voies les plus

---

176 Alinéa ii) de la clause précitée.

177 La sanction de l'absence de documents inclut, à notre avis, la même possibilité pour la non-conformité des documents. En effet, qui pouvant le plus, pouvant le moins, cette disposition autorise la partie victime à recourir aux remèdes contractuels envisageables : en ce sens, la clause 2.3 des Conditions générales de vente à l'importation et à l'exportation de biens de consommation durables et d'autres produits des industries mécaniques fabriqués en série (N° 730, document E/ECE/426, New York, Nations Unies, 1961.

rapides le créancier n'absout pas cette partie en défaut d'exécuter ses obligations contractuelles, sauf cas de force majeure. Interprété de cette manière, cet alinéa nous paraît beaucoup plus clair et met en évidence le fait que l'obligation concernée est celle d'information et non celle de l'obtention des documents. La portée d'une telle interprétation est de laisser le sort du contrat entre les mains du créancier, seul autorisé à tirer les conséquences du défaut d'obtention des documents par le débiteur. Or, cette situation touche le défaut de conformité des documents (hypothèse de documents manquants). La partie défaillante, quant à elle, est tenue de l'exécution du contrat[178], sauf si elle se prévaut valablement d'un cas de force majeure.

L'Angleterre connaît une tradition historique dans la pratique des contrats. Les formules normalisées connues sous le nom « The Grain and Feed Trade Association (GAFTA) »[179] sont très utilisées par le milieu des marchands. Ces contrats GAFTA, on le sait, s'interprètent à la lumière du droit anglais[180]. Ils envisagent le transfert des documents à travers la clause 11 qui détermine surtout les documents requis :

> « b) SHIPPING DOCUMENTS – Shipping documents shall consist: 1. Invoice. 2. Full set(s) of board bill(s) of Lading and/or Ship's Delivery Order(s) and/or other Delivery

---

178 Analyse combinée des alinéas i) et iii) de la clause 26.

179 The Grain and Feed Trade Association, « Contract for shipment of Feeding Staffs in Bulk Tale Quale », CIF Terms, N° 100, janvier 2003.

180 Clause 30 pour le droit applicable et clause 32 excluant les Conventions internationales, dont la Convention de Vienne.

> Order(s) in negotiable and transferable form. Such other Delivery Order(s) if required by Buyers, to be certified by the Ship Owners, their Agents or a recognized bank. 3. Policy (ies) and/or Insurance Certificate(s) and/or Letter(s) of Insurance in the Currency of the contract. The Letter(s) of Insurance to be certified by a recognized bank if required by Buyers. 4. Other documents as called for under the contract. Buyers agree documents containing the Chamber of Shipping War Deviation Clause and/or other recognised official War Risk Clause. »

Cette clause dresse la liste des documents requis et certains contrats-types vont dans le même sens[181]. Le vendeur devant exécuter de manière stricte ses obligations documentaires, il ne saurait transférer un document autre que ceux requis par le contrat. Ainsi, par exemple, les documents ne doivent pas se contredire; au contraire, ils doivent se rapporter à la même marchandise et à la même expédition. Cela va de soi, conformément à l'exécution de bonne foi des contrats internationaux et au contenu raisonnable des obligations contractuelles.

Cependant, il existe des clauses qui requièrent expressément la présentation de documents conformes[182]. Il s'agit, certes, d'une précision fort utile, qui serait

---

181 C'est le cas, en particulier, de la clause 6 du contrat-type OMC/C.C.I./CNUCED sur les denrées périssables, *op. cit.*, note 106.

182 En ce sens, la forme 2 du contrat officiel pour transactions sur cacaos en fèves F.O.B. POIDS NET EMBARQUÉ, de l'Association française du commerce des cacaos. La clause 4 concernant les documents est ainsi formulée :

> « Le vendeur doit adresser à son acheteur les documents suivants :
> - facture;
> - jeu complet de connaissements négociables chargés à bord (« on board »), sans réserves, portant la mention « fret payable à destination »;
> - certificat d'origine ou de circulation;

de toute évidence résolue, le cas échéant, dans le même sens, par la technique des clauses implicites[183].

Des contrats-types de la Chambre de commerce et d'industrie de Paris semblent aller un peu plus en détails à propos des documents. Ainsi, le contrat COGECO[184] prévoit dans sa clause 19 que :

> « 19.00. Les documents à présenter doivent être ceux désignés dans le contrat, notamment :
> a) Titre de transport
> b) Facture
> c) Certificat d'assurance éventuellement
> d) Liste de colisage
> e) Documents consulaires ou autres exigés par les règlements du pays destinataire.
>
> 19.01. Si les documents présentés ne sont pas complets, l'acheteur peut néanmoins les lever contre garantie de la

---

- certificat de poids conforme aux spécifications contractuelles et attestation de prise d'échantillons, contradictoires ou réputés comme tels;
- certificat de qualité conforme aux spécifications contractuelles, signé par le surveillant du vendeur;
- certificats phytosanitaires et de fumigation délivrés conformément aux usages du pays d'exportation;
- tous certificats ou documents rendus exigibles par les textes des accords et règlements internationaux s'appliquant aux travaux effectués sur cacaos entre le pays d'origine et le pays de destination. »

183 Sur les clauses implicites, toujours présentes dans un contrat : articles 5.1 et 5.2 des Principes Unidroit se rapportant aux obligations expresses et implicites des parties. Selon l'article 5.1 : « Les obligations contractuelles des parties sont expresses ou implicites ». L'article 5.2 précise que « Les obligations implicites découlent de : a) de la nature et du but du contrat; b) des pratiques établies entre les parties et des usages; c) de la bonne foi; d) de ce qui est raisonnable ».

184 Clauses et conditions générales pour le commerce – COGECO, établies à l'initiative des courtiers assermentés avec le patronage de la Chambre, 1989.

> remise des documents manquants dans un délai convenu. L'acheteur peut exiger que cette garantie soit cautionnée par une banque. »

Non seulement les documents visés dans le contrat sont impératifs[185] mais en plus, selon nous, l'hypothèse d'un document incomplet vise le cas de documents manquants. En pratique les parties ont souvent un devoir de collaboration pour s'aider à procurer certains documents[186].

Les parties qui optent pour des formules contractuelles soumis au droit national, en l'occurrence celles qui viennent d'être examinées, doivent garder à l'esprit le fait que depuis plus de dix ans, le droit interne applicable aux contrats de vente internationale dans de nombreux pays est constitué par la Convention de Vienne. Ce qui revient à dire que les règles de cette Convention, sauf exclusion certaine, doivent guider le juge ou l'arbitre dans l'appréciation des conséquences d'une non-conformité.

Quant aux contrats qui sont complètement silencieux sur les documents à transférer et leur conformité, il faut se référer une fois de plus, selon nous, aux règles d'interprétation du contrat, c'est-à-dire, l'article 8 de la Convention, complété au besoin par les chapitres 4 et 5 des Principes d'Unidroit. Ainsi,

---

185 Comme le précise l'article 7.3.1. (par. 2, alinéa a) des Principes d'Unidroit : « la stricte exécution de l'obligation est de l'essence du contrat. »

186 Article 5.3 des Principes Unidroit, « Les parties ont entre elles un devoir de collaboration lorsque l'on peut raisonnablement s'y attendre dans l'exécution de leurs obligations ».

s'agissant d'une « omission » des parties, comment peut-on suppléer l'absence de clause contractuelle relative à la conformité documents, tout en demeurant dans les limites du contrat? Certes, l'article 8 de la Convention de Vienne sera d'un support fort utile. Toutefois, on peut envisager que les arbitres s'inspireront des stipulations contenues dans les articles 4.8 et 5.2[187] des Principes d'Unidroit. Les considérations de l'article 4.8 concernent les « omissions » :

> 1) À défaut d'accord entre les parties quant à une clause qui est importante pour la détermination de leurs droits et obligations, on y supplée par une clause appropriée.
>
> 2) Pour déterminer ce qui constitue une clause appropriée, on prend en considération notamment :
> a) l'intention des parties;
> b) la nature et le but du contrat;
> c) la bonne foi
> d) ce qui est raisonnable.

À la suite des dispositions contractuelles, certaines pratiques, généralement enrichies par l'épreuve du temps, peuvent finir par s'imposer aux marchands à titre d'usages commerciaux. À ce titre, les usages représentent une source à laquelle les tribunaux pourrons se référer dans le contentieux de la non-conformité, à chaque fois que les dispositions contractuelles ne seraient pas précises ou lorsqu'elles seraient tout simplement absentes au sujet des documents requis ainsi que de leur conformité. En effet, devant pareille lacune, on peut présumer que les parties préfèrent s'en remettre aux usages pour apprécier la

---

187 Quant à l'article 5.2 concernant les obligations implicites, il prévoit que : «les obligations implicites découlent :
a) de la nature et du but du contrat ;
b) des pratiques établies entre les parties et des usages ;
c) de la bonne foi ;
d) de ce qui est raisonnable. »

conformité des documents. Qui plus est, la plupart des contrats étant financés par le recours au crédit documentaire, on peut soutenir que la *societas mercatorum* adhèrent à certaines exigences documentaires posées par les Règles et Usances Uniformes en la matière.

B. Le renvoi aux usages du commerce international : légitimité et entrée dans l'inconnu

L'usage commercial est une règle de droit née d'une pratique répétée dans un milieu déterminé et directement applicable, sauf accord contraire des parties au contrat. Il convient donc de poser le principe de l'importance des usages au sein de la Convention de Vienne, avant d'examiner, à leur lumière, les critères d'appréciation de la stricte conformité des documents.

La théorie des usages a fait l'objet d'un débat trop vaste pour être évoqué ici dans toute son ampleur. Il suffit simplement de retenir que l'usage est une clause implicite du contrat. Sa supériorité de principe sur les règles matérielles de la Convention est prescrite à l'article 9[188] :

---

188 L'article 1.8 des Principes d'Unidroit contient les mêmes prescriptions, notamment l'alinéa 1. L'alinéa 2 de la même disposition indique cependant, avec une légère variation, que :
« 2) Elles (les parties) sont liées par tout usage qui, dans le commerce international, est largement connu et régulièrement observé par les parties à des contrats dans la branche commerciale considérée, à moins que son application ne soit déraisonnable ».

> « 1) Les parties sont liées par les usages auxquels elles ont consenti et par les habitudes qui se sont établies entre elles.
>
> 2) Sauf convention contraire des parties, celles-ci sont réputées s'être tacitement référées dans le contrat et pour sa formation à tout usage dont elles avaient connaissance ou auraient dû avoir connaissance et qui, dans le commerce international, est largement connu et régulièrement observé par les parties à des contrats de même type dans la branche commerciale considérée. »

Si l'on entreprend de raisonner à partir de ces dispositions issues du nouveau droit matériel uniforme de la vente internationale, on pourrait facilement conclure, sur la base de la relative uniformité[189] qui règne au sujet des usages, qu'il est tout à fait logique que certains principes applicables aux obligations documentaires soient les mêmes pour le contrat de vente et pour le contrat de crédit documentaire[190].

Les usages commerciaux sont nécessaires dans les relations commerciales internationales et leur valeur juridique est reconnue. En effet, au niveau

---

189 Jean HAMEL, « Les formes internationales de crédits bancaires », *R.C.A.D.I.* 1929, p. 217-218.

190 Pour soutenir pareille conclusion, on peut citer en appui, les auteurs suivants, en matière de crédit documentaire : Georges MARAIS, *Du crédit confirmé en matière documentaire*, Paris, L.G.D.J., 1953, p. 79; R. CORDIER, *Traité documentaire et crédit documentaire*, Paris, Ed. Banque, 1959, 98 et s.; H.C. GUTTERIDGE et M. MEGRAH, *The Law of Banker's Commercial Credit*, Londres, Europa Publications, 1979, p. 121 et s.; M. ROWE, *Letters of Credit*, Londres, Euromoney Publications, 1985, p. 69 et s.; I.F.G. BAXTER, *The Law of Banking*, Toronto, Carswell, 1981, 79 et s.; B. KOZOLCHYK, *Commercial Letters of Credit in the Americas*, New York, Mattew Bender and Co., 1966, 98 et s. Enfin, en matière de vente ainsi que pour le crédit documentaire : Jean HESBERT, « Conformité de la vente dans les règles unifiées internationaux et conformité des documents dans les Règles et Usances relatives aux crédits documentaires », (2002) 24 *Petites Affiches* 7.

international, l'accroissement des échanges commerciaux a amené les opérateurs du commerce international regroupés en associations professionnelles à élaborer, sur la base du principe de la liberté contractuelle, des contrats-type et des conditions générales de vente. Ces différentes sources concrétisent la théorie des usages. De plus, avec l'apparition d'un nouvel ordre juridique international (C.N.U.D.C.I., UNIDROIT, Conférence de la Haye, etc.), on aurait pu croire que ces règles coutumières issues de la pratique commerciale internationale (*Lex mercatoria*) seraient écartées par l'adoption de règles uniformes élaborées par les organisations internationales regroupant des États de différentes parties du monde. Mais il n'en est rien, comme on l'a dit, les lois uniformes adoptées par les organisations internationales accordent préséance aux usages du commerce international. Ce caractère supplétif de la Convention par rapport aux usages constitue donc la preuve que *la pratique* continuera d'être reconnue comme la principale source du droit de la vente internationale de marchandises[191]. Supposant que tel est le cas, on peut soutenir que dans de nombreux pays étrangers où les dispositions des Règles et Usances sont très généralement suivies en pratique depuis plusieurs dizaines d'années, la force des obligations documentaires repose, dans une large mesure, sur un autre fondement : une grande partie des solutions consignées dans les Règles et Usances peuvent être

---

191 Claude SAMSON, « Étude comparative de certaines dispositions de la Convention de Vienne de 1980 et des règles du droit québécois en la matière », dans L. PERRET et N. LACASSE (dir.), *op. cit.*, note 5, p. 113.

tenues pour l'expression de véritables usages[192], voire pour des règles coutumières, pour la double raison que leurs rédacteurs ont recueilli les pratiques antérieures et que les commerçants, même non liés par le contrat-type, se conforment à nombre de dispositions qu'il consacre avec la conviction qu'elles s'imposent à eux comme aux banques[193].

S'agissant d'usage reconnus surtout dans les pratiques bancaires, peut-on les appliquer à ce titre dans une situation où le contrat de vente ne recourt pas à cette technique comme mécanisme de paiement ?

La réponse à cette question s'accompagne nécessairement de l'incertitude quant à leur opposabilité aux parties non bancaires[194].

Les Règles et Usances n'ont pas valeur législative. Pour les faire pénétrer dans la pratique bancaire, il a fallu une adhésion massive des banques et des associations professionnelles les plus diverses. Dans la mesure où les principaux

---

192 Les travaux consistèrent à la fois à codifier les usages antérieurs, à dégager les solutions applicables aux cas non réglés et à unifier les pratiques divergentes. Un texte fut adopté en 1933 qui reçut la dénomination de « Règles et Usances uniformes (R.U.U.) relatives aux crédits documentaires ». Ce texte a été refondu lors d'une assemblée en 1951. Une nouvelle révision eut lieu en 1962, puis en 1974 et 1983. La version de 1983 (Brochure CCI n° 400) a été approuvée par la Commission des Nations Unies pour le Droit commercial international (CNUDCI). Une nouvelle rédaction des Règles et Usances a été achevée en 1993 (Brochure CCI n° 500). Elle est entrée en vigueur le 1er janvier 1994.

193 J. STOUFFLET, *op. cit.*, note 22, p. 4.

194 *Id.*

utilisateurs du crédit documentaire se trouvent dans la « communauté des vendeurs et acheteurs »[195], il ne saurait apparaître de graves mécomptes résultant d'une transposition de certaines règles assurant la sécurité du crédit documentaire, au sein des rapports entre vendeurs et acheteurs. L'une de ces règles est celle de la stricte conformité des documents. En effet, le banquier dispensateur de crédit à l'effet de régler le prix de vente agit sur les ordres de l'acheteur et se substitue, dans une certaine mesure, à ce dernier. A cet égard, le contrôle de la conformité des documents, qu'il soit effectué par le banquier ou par l'acheteur, ne saurait être régi par des règles différentes[196], même si les interprétations et les sanctions du défaut de conformité peuvent être sensiblement différentes d'un pays à l'autre ou d'un domaine commercial (rapport banque-bénéficiaire sous l'angle de la lettre de crédit) à l'autre (rapport vendeur-acheteur sous l'angle du contrat de vente *stricto sensu*).

Quelle peut être alors l'étendue et la preuve de pareil usage?

C'est à la personne qui se prévaut d'un usage de prouver son existence et sa validité, et ce conformément à l'article 4 de la Convention, ce qui en fait un domaine de prédilection pour des contestations éventuelles. En effet, la

---

195 L'expression désigne la *societas mercatorum* et est empruntée à Ph. KAHN, *La vente commerciale internationale,* Paris, Sirey, 1961.

196 R. M. GOODE, *op. cit.*, note 53, p. 899-900, pour qui dans l'un ou l'autre cas, les documents doivent être identiques.

Convention ne précise pas la nature des usages qui doivent être retenus. Il faut donc craindre que des manœuvres dilatoires se dressent sur cette question.

Quant aux objections possibles à la transposition en matière de vente, des principes documentaires existant au sein de la lettre de crédit, il y en a une qui tient, une fois de plus, au caractère autonome et juridiquement distincts des deux contrats. En effet, le crédit documentaire est, quant à sa validité et son exécution, entièrement autonome du contrat de vente. Les obligations du banquier sont déterminées exclusivement par le contrat de crédit documentaire. Le banquier ne peut ni se prévaloir du contrat de vente, ni se voir opposer ses clauses, il n'est lié que par les conditions documentaires stipulées sur la lettre de crédit, sauf en cas de fraude qui représente la principale limite au principe d'autonomie.

Ce principe d'autonomie du crédit documentaire suffit-il à justifier que l'on doive traiter différemment des obligations documentaires lorsqu'il s'agit du contrat de crédit documentaire, d'une part, et lorsqu'il s'agit du contrat de vente, d'autre part?

Il convient de répondre par la négative, car il s'agit d'une opération factuelle. En effet, au risque d'une grande simplification, on peut dire que dans le cadre du contrôle relatif aux documents, le banquier ne fait que se substituer à l'acheteur, donneur d'ordre, pour exiger du vendeur, bénéficiaire, la présentation de documents conformes. Pour preuve, le banquier qui lève des documents non-

conformes à ceux prévus dans l'accréditif, engage sa responsabilité à l'égard du donneur d'ordre.

Juridiquement, tout en reconnaissant à l'autonomie du crédit documentaire une portée considérable[197], il faut cependant lui poser certaines limites. Ainsi, dans certaines espèces jurisprudentielles âprement discutées en doctrine, les tribunaux suisses et anglais (pays très influents dans le domaine bancaire) ont jugé que le refus de paiement d'une banque au motif d'irrégularités documentaires était contraire aux principes de droit; car, en l'espèce, l'acheteur et le vendeur n'en restant pas moins liés par les obligations réciproques qu'ils ont contractées lors de la conclusion de la vente, ne peuvent en refuser l'exécution que s'ils établissent le manquement de leur cocontractant[198]. Nous n'adhérons pas à ce jugement, mais il n'en demeure pas moins que son souci consiste à incarner le lien qui unit le crédit documentaire au contrat de base. Enfin, on reconnaît généralement que la fraude constitue une exception au principe de l'autonomie du crédit documentaire par rapport au contrat de base. Ainsi, l'intégration de l'usage relatif au transfert par le vendeur de documents conformes peut être défendue.

---

197 Ainsi, mêmes les exceptions tirées de la nullité ou de l'inexécution du contrat de vente ne sauraient, a priori, entraver l'exécution des obligations nées du crédit documentaire. En ce sens, notamment en droit américain, *Ross Bicycles* c. *City Bank*, 577 N.Y.S. 2d 826 (N.Y. App. Div. 1991).

198 Tribunal fédéral suisse, 11 janvier 1989, *Journal des Tribunaux*, p. 35.

La fraude dans l'exécution du contrat de vente, en faisant obstacle au paiement contre des documents qui présentent même l'*apparence* de conformité, rétablit ce lien. De plus, la frontière existant entre une exécution foncièrement défectueuse du contrat de vente et la fraude est très difficile à délimiter[199]. C'est pourquoi, dans le but de faire obstacle à l'exécution de l'engagement bancaire, la fraude invoquée doit s'apprécier, non seulement par référence au contrat de vente, mais aussi aux termes du crédit documentaire. Comme le font remarquer certains auteurs : « la fraude (du bénéficiaire) rétablit ainsi un lien, en principe exclu (par les articles 3, 4 et 6 des Règles et Usances), entre l'engagement bancaire et le contrat de base; l'autonomie de l'engagement bancaire ne saurait protéger le vendeur qui s'est rendu coupable d'une fraude, *Fraus omnia corrumpit.* La difficulté est d'ordre pratique : il faut distinguer le vice non constitutif de fraude, qui laisse subsister l'engagement bancaire autonome, et le vice qui est révélateur d'une volonté de fraude de la part du bénéficiaire et qui met à néant l'engagement du banquier »[200].

Une autre objection, qui empêcherait de soumettre au processus documentaire de la vente le même régime juridique que celui qui existe au sein du

---

199 La fraude peut être matérielle : les documents sont apocryphes, c'est-à-dire non établis par les personnes qui sont censées les avoir émis. Elle peut aussi être intellectuelle. C'est le cas où les énonciations des documents ne sont pas sincères : *Sztejn* c. *Henry Schroder Banking* Corp., [1941] N.Y.S. 2.d. 631.

200 Kawan KAWAN, « La fraude dans le crédit documentaire », *R.D.A.I.* 1991, p. 797 ; Jean-Louis RIVES-LANGE et Michel CONTAMINE-RAYNAUD, *Droit bancaire,* Paris, Dalloz, 6e éd., 1995, p. 715, n° 773.

crédit documentaire, pourrait être constituée par la théorie des usages conventionnels ou des usages limités à un secteur commercial précis, à savoir le domaine des banques et de leurs rapports entre elles et avec le bénéficiaire ou le donneur d'ordre. Pourtant, malgré les apparences, c'est le contraire qu'il faut retenir sur certains points. Le crédit documentaire n'existe pas isolément; il tire son fondement de la nécessité ressentie par les marchands de recourir, pour des raisons de sécurité impossible à trouver ailleurs, à cet instrument de financement.

Ainsi, à notre avis, l'obligation du vendeur de transférer des documents conformes peut s'imposer à titre d'usage commercial, notamment dans les ventes sur documents et dans toutes celles recourant au mécanisme de paiement documentaire. Cet usage commercial a cependant des limites : il ne saurait s'étendre aux conséquences à tirer de la présentation par le vendeur de documents non-conformes. En effet, à notre avis, la règle de la stricte conformité des documents peut être définie positivement (la prestation attendue) ou négativement (les conséquences à tirer d'une non-conformité). Dans le premier cas, elle s'entend de l'obligation faite au vendeur de transférer à l'acheteur des documents strictement conformes aux exigences contractuelles. Dans le deuxième cas, elle est souvent comprise dans sa conséquence sous l'angle de l'inexécution de l'obligation documentaire concernée. C'est donc le rejet des documents non-conformes qui y est visé dans ce dernier cas. Certes, en matière de crédit documentaire, la compréhension de la règle de stricte conformité des documents est entendue largement, incluant les deux définitions. Mais dans les rapports entre

le vendeur et l'acheteur, la compréhension de la règle varie selon le droit applicable. Ainsi, par exemple, en droit anglais, dans les ventes documentaires, la définition est comprise largement, c'est-à-dire de manière positive à travers les prestations attendues (remise de documents conformes par le vendeur) et de manière négative à travers la sanction découlant d'une non-conformité des documents transférés, en l'occurrence la résolution du contrat. Mais la deuxième compréhension, celle négative, ne va toujours de soi, car le régime de la résolution des contrats est différemment réglementé selon les systèmes juridiques. En ce sens, l'automaticité du rejet de documents non-conformes équivalent à la résolution du contrat ne saurait être généralisée. La résolution, on l'a dit, est une sanction draconienne et nombreux sont les droits applicables aux contrats de vente internationale qui ne lui accordent pas leur faveur, sauf lorsque le préjudice découlant de l'inexécution est important (systèmes de droit civil) ou lorsque le préjudice prive substantiellement le créancier de ce qu'il était en droit d'attendre du contrat (article 25 et 49 de la Convention de Vienne). Nous reviendrons sur ce dernier point, dans notre deuxième partie consacrée à cette question. Toutefois, si l'on entreprend de démêler cette situation, il s'ensuit que seule la stricte conformité des documents, comprise positivement à travers la prestation du vendeur (obligation de remettre des documents conformes à l'acheteur), pourrait être considérée comme constituant un usage commercial. En effet, à son égard, les conditions d'ancienneté, de régularité et d'uniformité de l'usage, semblent remplies. Alors que la compréhension négative nous éloigne des usages et s'analyse plutôt en une question de droit applicable dont l'issue peut varier selon

le système de droit appliqué au fond du litige. De plus les conditions de la résolution peuvent obéir à des procédures particulières selon les droits en vigueur, ce qui empêche d'y voir un usage commercial. En droit anglais, par exemple, le rejet des documents dans les ventes documentaires est perçu comme une résolution alors que dans les autres systèmes, il s'agit d'une exception d'inexécution. Même l'analyse des contrats-types de vente ne nous permet pas de dire que les marchands sont d'avis que le moindre défaut dans les documents doit entraîner la résolution de la vente. Les clauses en ce sens sont inexistantes ; au contraire, c'est l'inverse qui est observé, les parties recherchant plutôt à déroger à la règle jurisprudentielle anglaise qui veut que le rejet des documents non-conformes équivaut directement à la résolution. C'est le cas de la clause 11 (alinéa e et g) du contrat-type GAFTA n° 100 sur le *contract for shipment of Feeding stuffs in Bulk Tale-CIF*, de janvier 2003[201], qui interdit la résolution pour erreurs cléricales. Et s'il fallait absolument rechercher un usage commercial en matière de rejet de documents non-conformes, ne serait-il pas plutôt constitué par l'énoncé de cette clause se rapprochant par ailleurs des prescriptions du juge Ledain dans l'arrêt Angelica quant à l'impact des erreurs mineures sur le sort du contrat crédit documentaire dans son ensemble ?

En dernier ressort, nous soumettons que dans les rapports entre vendeur et acheteur, les conséquences de la non-conformité des documents sont clairement réglées par des règles précises et détaillées par chaque droit applicable, soit la

---

201 *Op. cit.*, note 179.

Convention ou les droits nationaux. On peut soutenir qu'il existe un usage commercial selon lequel le vendeur doit transférer à l'acheteur des documents conformes au contrat. Toutefois, il est difficile de conclure, avec certitude, qu'il existe un usage commercial généralisé à l'effet que l'acheteur est autorisé à procéder à la résolution du contrat en cas de défaut de conformité des documents transférés par le vendeur. Néanmoins, la Convention comporte des lacunes, en ce qui concerne les critères d'appréciation de la stricte conformité des documents. D'où l'appel, en renfort, des Règles et Usances Uniformes en matière de crédit documentaire pour simplement préciser le contenu positif de la règle, sans l'étendre aux différentes formes d'interprétation lorsqu'il s'agit du contentieux de la résolution des contrats de vente. Au surplus, les systèmes juridiques qui permettent la résolution du contrat de vente pour un quelconque défaut de conformité dans les documents, témoignent plutôt d'un particularisme juridique. Ce dernier n'étant justifié que par un souci de protection renforcée attenant au risque qu'assument les banques et acheteurs contraints à payer au moment même où ils ignorent si le vendeur a réellement assumé la bonne exécution de ses obligations contractuelles. En revanche, la Convention de Vienne se voudrait plus équitable, aucune raison ne justifiant plus de protection à l'avantage du vendeur ou de l'acheteur, les deux parties étant traitées équitablement ou avec égalité. L'article 58 alinéa 1 et 3, est clair à cet égard, en prévoyant la possibilité pour chacune des parties d'utiliser son droit à l'exception d'inexécution lorsque l'autre ne se conforme pas à ses obligations (mais le recours à ce droit n'entame pas d'office la résolution qui est réglementée par d'autres dispositions). Ce qui

expliquerait, du reste, l'adhésion massive à cette Convention autant par les pays développés que par ceux en développement, c'est ce sort égalitaire qu'elle réserve aux parties contractantes.

Quoi qu'il en soit, ainsi que l'a souligné un auteur[202] :

> « With regard to the handing over documents the Convention contains only one very short rule (article 34). However, when payment is to be affected by a documentary credit, we must observe that the Uniform Customs and Practices for Documentary Credits contains a number of details regarding the documents that are accepted by banks for such credits. Although the Uniform Customs refer primarly to the relations between the buyer and the bank that the buyer instructs to open such a credit, the seller who has contracted for a documentary credit must be assumed to have agreed to comply with the rules found in the Uniform Customs. Thus, the Uniform Customs may supplement the Convention's rules. The risk of a conflict between the two sets of rules is not very great, especially since the Convention prescribes in article 34 that the documents must be handed over at the time and place and in form required by contract. »

Il en découle donc qu'il ne saurait résulter de graves dangers de définir le contenu positif de l'obligation du vendeur de transférer des documents conformes de la même manière dans les crédits documentaires que dans les rapports entre vendeur et acheteur. Bien plus, selon les exigences posées par l'énoncé de la règle, on peut la considérer comme étant une obligation pouvant s'imposer par la force des usages commerciaux. Mais la question de savoir si cette obligation est

---

202 Juan HELLNER, « The Vienna Convention and Standard Form Contract », dans Paul VOLKEN et Peter SARCEVIC (dir), International Sales of Goods, New York, Londres et Rome, Oceana Publication, 1986, Dubrovnik Lectures, p. 346-347.

irréductible ou non, dans le cadre de la résolution du contrat de vente, est un autre problème faisant l'objet de notre deuxième partie.

Quelle conclusion peut-on retenir de l'interférence, au sein de la Convention, des règles primant sur son contenu substantiel ?

On peut tout simplement tirer le constat que ces règles lui posent des limites (hypothèse des dispositions nationales impératives) ou lui permettent de surmonter certaines difficultés en référant aux pratiques contractuelles qui la complètent, ce qui représente une marque de réalisme et de flexibilité conforme à la tendance contemporaine. Pour ce qui est du statut de l'obligation du vendeur de transférer des documents rigoureusement conformes, il s'agit d'un usage commercial, à l'exclusion de la résolution du contrat qui nécessite, dans certains systèmes juridiques, que d'autres conditions procédurales ou de fond soient remplies. L'interprétation de la stricte conformité des documents sous l'angle du rejet des documents non-conformes variera donc, quant à elle, selon les systèmes juridiques et l'absence d'uniformité sur ce point ne permet pas de conclure à l'existence d'un usage généralisé. Reste alors la possibilité d'usages conventionnels avec les difficultés de preuve qu'ils comportent. C'est pourquoi le contrat-type de vente sur les denrées périssables a préféré rappeler le risque de rejet par les banques de documents non-conformes, mais tout en s'abstenant d'étendre ce risque de rejet, qui peut équivaloir à la résolution du contrat, aux rapports entre le vendeur et l'acheteur. En effet, le commentaire accompagnant

les clauses relatives aux conditions de paiement documentaire dans le contrat-type sur la vente de denrées périssables n'est-il pas à l'effet d'attirer l'attention du vendeur et de l'acheteur sur le fait que la règle de la stricte conformité, entendue négativement, ne saurait s'étendre d'office aux conséquences à tirer de l'inexécution du contrat de vente ? Dans la perspective d'un crédit documentaire, « il est important de s'assurer que le vendeur dispose effectivement des documents en question, et aussi de vérifier le contenu de cette liste avec les obligations découlant de l'Incoterms choisi. Il est important ici de rappeler la règle de la stricte conformité des documents présentés à la banque (en cas d'encaissement ou de crédit documentaire). Il faut donc identifier aussi clairement que possible chacun des documents qui devront être présentés pour obtenir le paiement. »

Partant des éléments rapportés dans les deux chapitres de notre première partie, quelle conclusion peut-on retenir ?

CONCLUSION DE LA PREMIÈRE PARTIE

La conclusion qui s'impose à la lumière des éléments rapportés dans cette première partie est simple. Il est possible de défendre, avec grande conviction, que la Convention de Vienne s'applique aux obligations documentaires du vendeur (article 30), même si elle ne détermine pas quels sont les documents requis ni quel est le sens de l'obligation de stricte conformité. Son contenu à cet

égard comporte des insuffisances qui peuvent être comblées par les règles qui lui sont complémentaires, à savoir notamment les dispositions contractuelles et les usages du commerce international. Ensuite, l'obligation positive du vendeur de transmettre à l'acheteur des documents conformes est également régie par la Convention de Vienne à travers son article 34. Toutefois, il ne faut pas en déduire que tout défaut de conformité des documents entraîne automatiquement la résolution du contrat de vente. Car, en ce qui concerne ce dernier aspect, la Convention exige la présence d'une condition fondamentale qui est la contravention essentielle. Mais son innovation sur ce dernier point accuse de sérieux contrastes avec les droits nationaux, ce qui nous met en face d'une tendance qui devrait s'affermir avec le temps pour procurer davantage de sécurité juridique aux opérateurs du commerce international, d'où un intérêt évident de la question sous l'angle du droit comparé.

PARTIE II. LA RÉSOLUTION DU CONTRAT POUR DÉFAUT DE ONFORMITÉ DES DOCUMENTS : LE REJET DES DOCUMENTS

La présente partie appréhende les conséquences de la non-conformité des documents, plus particulièrement à travers la sanction la plus sévère, c'est-à-dire, la résolution du contrat.

Le contentieux de l'inexécution repose ici sur l'existence d'un défaut de conformité dans les documents, et ce, aussi bien lorsque des marchandises conformes ou non-conformes ont été expédiées. Mais compte tenu de la gravité de la résolution sur le contrat, la Convention de Vienne ne tolère ce cas d'ouverture que lorsque l'inexécution s'analyse en une contravention essentielle (chapitre 2). Toutefois, ce modèle du droit uniforme n'est pas retenu dans les différents systèmes nationaux qui consacrent des interprétations divergentes de la stricte conformité des documents (chapitre 1).

Chapitre 1. L'aperçu du modèle contrasté des systèmes nationaux

Les systèmes de droit interne divergent sur la question de savoir quand l'acheteur est-il autorisé à mettre fin au contrat lorsque des documents non-conformes lui ont été remis par le vendeur ? Il y a donc différentes interprétations jurisprudentielles de la règle de la stricte conformité. Pour les systèmes de *common*

law, il doit y avoir apparence de conformité des documents suite à une vérification qui ne laisse place à aucune discrétion. En ce cas, si des documents moindrement non-conformes sont présentés par le vendeur, l'acheteur est admis à entamer leur rejet. Ce rejet des documents équivaut, généralement, à la résolution du contrat (section 1). En revanche, dans les systèmes de droit civil, en l'occurrence le droit français, la jurisprudence reconnaît une certaine souplesse dans l'interprétation de la notion de stricte conformité, la résolution du contrat n'étant possible qu'en cas de défaut majeur ou de préjudice important (section 2). Le système québécois sera envisagé dans cette dernière catégorie même si de nombreuses incertitudes laissent présager une solution fragmentée.

Section 1. Le rejet des documents basé sur la distinction entre *warranty* et *condition* dans les systèmes de common law

L'interprétation restrictive et rigide de la règle de la stricte conformité des documents est dominante dans les systèmes anglo-américains[203]. En effet, ces systèmes optent pour une conception de la stricte conformité des documents identique à celle qui prévaut en matière de crédit documentaire, notamment lorsque la vente en cause est une vente internationale de type documentaire (overseas sales). En dehors de cette catégorie de ventes, la tendance est plutôt en

---

203 Sur l'exigence d'une stricte conformité des documents dans la vente C.A.F. article 2-320 du Uniform Commercial Code) et dans la vente F.O.B. (article 2-319 du U.C.C.) : American Law Institute, Uniform Commercial code, New york, 9e Éd., A.L.I., 1978, p. 198 et s.

faveur d'une conception libérale de la stricte conformité selon laquelle le rejet des documents n'est possible qu'en cas de *fundamental breach*[204]. Ces considérations sont basées sur l'analyse de la doctrine et de la jurisprudence.

Paragraphe 1. La difficulté de distinguer entre condition et warranty dans les ventes non documentaires

Lorsque la vente n'est pas considérée comme une vente documentaire, l'opportunité du rejet des documents non-conformes réside plutôt dans le caractère de *fundamental breach* ou non du défaut, puisque dans de telles ventes,

---

204 En dehors des cas où une clause fondamentale (fundamental term) n'a pas été respectée, il peut se faire qu'une partie soit autorisée à répudier le contrat en faisant valoir un fundamental breach de celle-ci : *Suisse-Atlantique Société d'Armement maritime S.A.* c. *N.V. Rotterdamsche Kolen Centrale* [1967] A.C. 361 (1966) 2 *ALL E.R.* 61. Alors que l'idée de fundamental term se rattache à une conception formaliste du contrat, l'idée de fundamental breach est fondée sur le principe de l'exécution de bonne foi des contrats. Il n'y a pas lieu d'examiner chaque stipulation du contrat pour se demander si cette stipulation constitue ou non un fundamental term. Il convient également d'envisager le contrat dans son ensemble et de se demander notamment si, étant donné la manière dont un des contractants conçoit ou exécute ses obligations, l'autre partie demeure liée ou si elle ne peut pas au contraire répudier le contrat (en ce sens, *Maple Flock Co., Ltd.* c. *Universal Furniture Products (Wembley) Ltd.*, [1934] 1 K.B. 148, où il a été posé l'absence de réponse catégorique et la nécessité d'envisager les faits et les circonstances : apprécier ce que représente l'inexécution en fonction de l'importance du contrat, de sa durée, des rapports qui existent entre les parties, se demander dans quelle mesure on peut s'attendre à ce que de nouvelles atteintes au contrat soient commises dans l'avenir, examiner aussi le comportement du contractant qui n'a pas exécuté et voir s'il doit être interprété comme exprimant une volonté délibérée de se dérober à ses obligations.)

les documents ne sont pas considérés, *a priori*, comme constituant une *condition*[205].

Selon un tel système relevant du droit commun, le contrat peut être l'objet d'une exécution par équivalent ou peut être répudié; il convient alors de préciser ce que l'on entend en droit anglais par l'expression *breach of contract*. En principe, la chose est simple : il y a *breach of contract* dès qu'une obligation prévue au contrat n'est pas dûment exécutée par celui à qui elle incombe. La seule réserve à apporter est qu'il ne saurait y avoir *breach* si *le* contrat vient à cesser d'exister par l'effet de quelque circonstance reconnue efficace par le droit; il n'y a pas *breach* si les parties s'entendent pour mettre fin à leur contrat, ou si le contrat, son exécution étant devenue impossible, est frappé de caducité (*frustrated*). La notion de *breach of contract*, ces hypothèses étant exclues, est quelque chose d'entièrement objectif[206].

La notion d'inexécution semble devoir être simple en droit anglais. Elle se ramène de fait à une question d'interprétation du contrat : quelles étaient les obligations assumées par les parties, et celles-ci ont-elles satisfait à ces obligations? La frustration (concept proche de la force majeure) n'apparaît en particulier en droit anglais que comme un événement pouvant entraîner la

---

205 *Bettini* c. *Gye* (1876), 1 Q.B.D. 183 et *Poussard* c. *Spiers and fond*, [1876] 1 Q.B.D. 410 ; *Hon Kong Fir Shipping Co. Ltd.* c. *Kawazaki Kisen Kaisha Ltd.*, [1962] 2 Q.B.D. 26.

206 Jean-Louis CONSTANTINESCO, *Inexécution et faute contractuelle en droit comparé (Droit français, allemand, anglais)*, Strasbourg, 1960, Publications de l'Institut de Droit Européen de l'Université de la Sarre, Vol. 5, p. 154.

caducité du contrat; elle n'est pas envisagée comme une cause exonérant le débiteur de sa responsabilité.

Déterminer quelle est la nature, et plus encore quelle est la portée des obligations mises à la charge des parties par le contrat, est, en nombre de cas, difficile, car il faut tenir compte, en dehors de ce qu'ont dit les parties, des clauses implicites par lesquelles le droit complète l'accord intervenu. La notion d'inexécution est de ce fait moins nette qu'on ne pourrait penser.

Il est plus important de considérer comment le droit anglais a élargi, par rapport aux droits du continent européen, la notion d'inexécution (*breach*). Il y a inexécution lorsqu'une partie n'exécute pas, à la date prévue, les obligations qui lui incombent en vertu du contrat. Nous noterons seulement, à ce propos, la variété possible des types d'inexécution, de l'inexécution totale, qui est le cas le plus simple, mais non le plus fréquent, à la simple exécution défectueuse ou irrégulière : prestation non effectuée au jour dû, ou différant en nombre (quantité) ou qualité de ce que prévoyait le contrat. Le droit anglais cependant ne s'arrête pas là. À côté de cette inexécution-type, il admet qu'il y a aussi inexécution s'il devient certain, à un moment donné, qu'une partie n'exécutera pas, à la date prévue, ses obligations; on parle en ce cas d'inexécution anticipée du contrat[207] (*anticipatory breach of contract*).

---

207 Voir, *Hoscher* c. *De la Tour,* (1853) 2 E. and B. 678 ; *Cort* c. *Ambergate Railway Co.* (1851) 17 Q.B. 127.

En règle générale, cependant, le droit anglais actuel s'est affranchi du formalisme qui envisageait isolément les obligations des deux parties en considérant chacune de ces obligations comme inconditionnelle et absolue. Ce n'est pas pourtant toute inexécution, toute *breach of contract* de l'autre partie, qui justifie la résolution du contrat. Parmi les obligations que le contrat met à la charge des contractants, les unes constituent des *conditions*, d'autres de simples *warranties.* Le contrat peut être résolu dans le cas d'inexécution d'une *condition*, il ne peut l'être au cas d'inexécution d'une simple *warranty*. Toute la difficulté réside là.

Le contrat lui-même peut éliminer la difficulté, en précisant que, si telle obligation par lui prévue n'est pas dûment exécutée, l'autre partie pourra déclarer la *répudiation* du contrat. Notons seulement à ce sujet que l'emploi des mots *conditions* ou *warranty* n'est pas nécessairement décisif. En dehors des termes du contrat, il peut résulter des négociations contractuelles qu'une clause donnée a le caractère d'une *condition*. Tel était le cas par exemple dans *Harling* c. *Eddy*[208], où le vendeur d'une génisse avait garanti qu'elle avait certaines qualités, en ajoutant : «je suis prêt à la reprendre si elle n'a pas ces qualités». Faute d'indication puisée dans le contrat ou dans les déclarations faites lors des négociations contractuelles, l'on se demandera, pour savoir à cet égard si une stipulation donnée constitue ou non un « fundamental term », quelle est la

---

208 [1951] 2 K.B. 739.

manière de voir d'une personne raisonnable. Même si cet exemple ne concerne pas le rejet des documents, il permet de mettre en lumière le fonctionnement du système anglais. Ainsi, la question n'est pas de savoir si une partie prévoyant ce qui s'est passé, aurait ou non passé le contrat; on se demande si, du point de vue d'une personne raisonnable et en considérant la pratique commerciale, le contrat se trouve atteint dans ses bases mêmes, dénaturé, dans les circonstances qui sont venues à se produire. Le droit anglais veut éliminer toute recherche d'intention; le contrat peut être résolu si l'inexécution l'atteint dans son fondement (*goes to the root of the contract)*, celui-ci étant envisagé de façon aussi objective que possible[209].

La partie, qui est en droit de déclarer la résolution du contrat, n'est jamais obligée de le faire; elle peut traiter la *condition*, qui n'a pas été remplie, comme une simple *warranty* et se contenter de demander des dommages-intérêts; on parle en ce cas de *waiver of condition*. Indépendamment de ce fait, une partie, si elle entend se prévaloir d'une *fundamental breach*, doit se manifester sans retard. Elle ne peut, dans un contrat à exécution successive, laisser ce contrat être exécuté jusqu'à son terme et se plaindre ensuite d'une soit-disant *fundamental breach* pour neutraliser une clause contractuelle qui lui porte préjudice.

En manière de vente mobilière (*sale of goods*), la répudiation est soumise à une très importante restriction. L'acheteur ne peut, en effet, répudier le contrat

---

209 *Vigers* c. *Cook,* [1919] 2 K.B. 475 ; *Varley* c. *Whipp,* [1900] 1 Q.B. 513.

après qu'il a pris livraison des marchandises. Les *conditions* se transforment à ce moment en *warranties*, dites *ex post facto*, et le seul droit de l'acheteur est désormais, si les marchandises ne sont pas conformes aux spécifications du contrat, de demander des dommages-intérêts. Cette règle comporte toutefois une limitation, se rattachant à la doctrine de la *fundamental breach* élaborée par les tribunaux : l'acheteur conserve le droit de répudier le contrat si les choses livrées sont entièrement autres que celles qu'il devait recevoir. Par exemple, lorsque le vendeur ne livre aucun document ou que ceux livrés se révèlent complètement différents de ce que l'acheteur était en droit de s'attendre[210].

En définitive, ainsi qu'il ressort également de la décision précitée, lorsque la vente n'est pas une vente documentaire, les parties au contrat devraient définir la nature de leurs obligations documentaires dans le contrat. Par exemple, si l'acheteur accorde une importance aux documents, il serait préférable pour lui de préciser clairement que les conditions documentaires doivent être considérées comme une obligation principale dont l'inexécution pourra entraîner la résolution du contrat. Toutefois, une telle précision n'est pas nécessaire lorsqu'il s'agit d'une vente documentaire.

---

210 *Woolfe* c. *Horne,* (1877) 2 Q.B.D. 355 ; *Sharp* c. *Christmas,* (1892) 8 T.L.R. 687.

Paragraphe 2. Le défaut de conformité des documents constitue la violation d'une *condition* dans les ventes documentaires

Comme on l'a dit, l'inexécution contractuelle entraînant la résolution en droit anglais n'est possible, en principe, que si la rupture s'analyse en une *fundamental breach*. Pour ce faire, le droit anglais distingue entre *warranty* et *condition*. Seule l'inexécution d'une obligation s'analysant en une *condition* peut entraîner la résolution du contrat. Concernant les ventes documentaires, selon nous, les juges anglais considèrent que la question des documents fait partie du *negotium*, et doit être rangée dans la catégorie des *conditions* ou *fundamentals terms* dont l'inobservation entraîne la résolution. Ainsi donc, en présence d'une vente documentaire, les systèmes de common law effectuent une nette distinction entre l'aspect marchandise et l'aspect document (principe de la séparation), alors qu'une telle catégorisation est complètement absente dans les ventes non documentaires où les documents n'occupent pas, sauf volonté expresse ou implicite contraire des parties, une place de premier ordre. Par conséquent, dans les ventes documentaires, l'acheteur est autorisé à répudier le contrat en exerçant son droit de rejet des documents non-conformes. Selon certains auteurs[211], cette approche est clairement codifiée dans le droit américain, pour la vente C.A.F. et F.O.B., par exemple.

---

211 H. BERMAN, M. LADD, « Risk of Loss or Damage in Documentary Transaction under the Convention on the International Sale of Goods», (1998) 423 *Cornell International Law Journal* 143, notes 25 et 26.

En matière de vente documentaire, le droit anglais consacre la théorie du double droit de rejet de l'acheteur insatisfait des prestations documentaires du vendeur : c'est le droit de rejet des documents non-conformes et le droit de rejet des marchandises non-conformes[212]. Selon R. GOODE[213], l'acheteur qui contracte dans le cadre d'une vente F.O.B. ou C.A.F s'attend à ce que les documents et les marchandises soient en conformité avec le contrat. Le cas échéant :

> « If the documents are not in order he may reject them, leaving the seller to cure the nonconformity by a fresh and conforming tender if he still have time to do so. Even if the buyer accepts the documents, he may subsequently reject the goods for any nonconformity that was not apparent from the documents. The principles applicable to the exercice of the two rights to reject are the same as for c.i.f. contracts[214]. »

L'auteur précise toutefois que si le vendeur ne parvient pas à régulariser les documents dans les délais prescrits par le contrat, « the buyer is entitled to treat the contract as repudiated[215]. » De la même manière, en cas de perte des marchandises expédiées après la remise des documents mais avant l'acceptation

---

212 Sur cette distinction, Clive SCHMITTOFF, *op. cit.*, note 59, p. 36 et s; le principe est également posé en des termes très clairs dans *Finley James and Co.* c. *NV Kwick Hoo Tong*, [1929] 1 K.B. 400.

213 R. GOODE, *op. cit.*, note 53, p. 946-950.

214 *Id.*, p. 955.

215 *Id.*

ou la levée de ces derniers (waiver), l'acheteur peut exercer son droit de rejet[216]. La même conclusion prévaut lorsque les marchandises sont perdues en cours de route, et ce, avant la remise des documents[217].

L'auteur Roy Goode est catégorique sur la signification juridique du rejet des documents. Un tel rejet entraîne la répudiation du contrat[218]. Ainsi, si l'acheteur exerce son droit de rejet des documents et si les défauts y afférant ne sont pas régularisés dans les délais prévus au contrat, le vendeur devra assumer la responsabilité d'une « repudiatory breach and the question of of rejection of the will not arise, for ex hypothesi the buyer will not have the documents[219]. » Mais qu'advient-il lorsque l'acheteur rejette des documents qui sont, par ailleurs, conformes au contrat ?

Dans cette hypothèse, Roy Goode considère que l'acheteur commet à son tour une « repudiatory breach[220] ». Par conséquent, le vendeur dispose dès lors de l'option d'accepter une telle « repudiatory breach », ce qui conduit alors à la résolution du contrat aux torts de l'acheteur ainsi que les conséquences relatives

---

216 *Id.*, p. 952.

217 *Id.*, p. 953.

218 *Id.*, p. 955.

219 *Id.* Précisant que le droit de rejet des marchandises non-conformes par rapport au contrat ou aux documents sera toutefois préservé si des documents défectueux sont régularisés ou si l'acheteur les a acceptés comme tels.

220 *Id.*

aux dommages et intérêts qui en découlent. Si cette solution ne convient pas au vendeur, il peut entamer la voie de l'exécution en nature. Une autre solution se situe dans la même dépendance. Elle concerne la situation où le vendeur ayant accepté la « repudiation » initiée par l'acheteur, ce dernier découvre tardivement que les marchandises étaient conformes au contrat. Peut-il de manière rétrospective revenir sur l'exercice de son droit de rejet des documents non-conformes lorsque ce droit a été improprement mis en oeuvre? Selon R. Goode[221] : « the starting point is the general principle of contract law that a party to a contract who gives a bad reason for terminating it is entitled to rely subsequently on facts not knowed to him at the time which would have constituted a valid ground of termination, provided that the other party would not have been in position to remedy the breach if the correct ground had been advanced at the time. »

Le rejet des documents en droit anglais se caractérise par son formalisme et, partant, sa sévérité excessive. L'importance, l'intensité ou la gravité du préjudice ne semble pas être prise en considération. Ainsi, par exemple, lorsque le connaissement indique que l'expédition des marchandises a eu lieu en retard, cela constitue un motif suffisant permettant à l'acheteur de rejeter les documents qui mentionne une date différente de celle contractuellement prévue[222]. L'étude de la

---

221 *Id.*

222 BENJAMIN'S, *Sales of Goods*, Third Edition, London, Sweet and Maxwell, 2002, p. 1725.

jurisprudence qui constitue le droit positif anglais est catégorique sur le caractère quasi-irréversible du droit de rejet pour défaut de conformité des documents. Dans le cas des marchandises expédiées hors délai ou du connaissement antidaté, l'arrêt *Kwei Tek Chao*[223] où le principe du double droit de rejet a été posé et où il a été décidé que l'acceptation des documents n'empêche en rien le rejet des marchandises non-conformes, Lord Devlin précise que :

> « There were succesives breaches of different conditions commited one after the other, giving right to two rights to reject, namely a right to reject documents, and a right to reject goods, and the two things are quite distinct. It has, indeed, been suggested that in another sense, much more realistic...they are both really breaches of the same condition, that is to say of shipment withing the contract period. »

L'arrêt *Panchaud Frères*[224] rendu par Lord Diplock va exactement dans le même sens. De manière générale, lorsque les documents révèlent un défaut de conformité, l'acheteur peut recourir au droit de rejet même si ce défaut en soi ne permet pas le rejet des marchandises : c'est le principe du formalisme qui domine l'interprétation de la stricte conformité des documents. L'arrêt *Cehave NV*[225] est très clair en ce sens. En l'espèce, un acheteur C.A.F., qui ne pouvait exercer son droit de rejet des marchandises au motif que celles-ci n'étaient pas expédiées en

---

223 *Kwei Tek Chao* c. *British Traders and Shippers* Ltd, [1954] Q.B. 459.

224 *Panchaud Frères, c. Etablissements General Grains Co.*, [1970] 1 Lloyd' Report 53. Sur l'ensemble de cette importante décision en droit anglais, Michael BRIDGE, *The International Sale of Goods, Law and Practice*, Oxford, 1999, Oxford University Press, Chap. 9, par. 9.19 et s.

225 *Cehave NV* c. *Bremer Handelsgesellschaft mbH*, [1976] Q.B. 44; M. BRIDGE, *id., p. 197.*

bonne condition selon les termes du contrat, n'était par pour autant privé de son droit de rejet des documents. Selon Benjamin's[226], s'appuyant sur une série de décisions dont certaines rendues par Lord Rskill :

> « If the documents had been claused to indicate that the good had not been shipped in good condition the buyer could have rejected. In that case the seller would have been in breach of his duty to tender a clean bill of lading; and the right to reject on account of defects in documents had long been made sacrosanct by the hightest authority. The position is, however, different, if the document which reveals a defect in the good is not in itself a defective document. Thus a certificate of quality is not a defective document merely because its states that the goods contain a slightly higher percentage of impurities than is permitted by the contract. It follows that such a statement in a certificate of quality will not, of itself, entitle the buyer to reject the documents. He will, indeed, entitled to reject the goods if the certificate indicates that the goods suffer from a defect that amount to a breach of condition (e.g. that the goods are not of the contract description) and either the goods actually suffer from such a defect, or the certificate is conclusive under a certification clause. The defect in the goods being, in such a case, apparent on the face of the document, and such has to justify rejection of the goods, the buyer would also seem to be entitled to reject the documents. »

L'acheteur est fondé à rejeter les documents défectueux même si les marchandises sont par ailleurs conformes. Les exemples jurisprudentiels ne manquent pas en ce sens en droit anglais. Ainsi, il a été décidé dans *Re General Trading Co. Ltd*[227] que si le contrat prévoit que l'expédition des marchandises doit avoir lieu et que le connaissement doit être daté de janvier, l'acheteur peut rejeter

---

226 BENJAMIN'S, *op. cit.*, note 222, p. 1728.

227 [1980] AC 380 (HL); *Id.*

ce document s'il est daté du mois de février, et ce, même si les marchandises ont été expédiées en janvier. Pareillement, l'acheteur peut rejeter le connaissement qui indique l'existence de marchandises excédentaires par rapport aux limites contractuellement prévues, même si les marchandises effectivement expédiées correspondent à la quantité exactement prévue au contrat[228].

Le défaut de conformité des documents inclut aussi le cas des documents manquants, comme on l'a vu en matière de crédit documentaire. Ainsi, l'absence du connaissement ou du plein jeu des connaissements dans une vente C.A.F., lorsque une telle exigence est requise par le contrat, constitue un motif sérieux de rejet[229]. Il y a cependant une atténuation à cette règle en droit anglais : « where some less important document is missing from the bundle (for example, a weight certificate) it has been held that the buyer cannot reject the tender unless failure to tender the missing document was persisted in and amounted to a refusal. The presumption is that the failure to tender the weight certificate is not, of itself, a sufficiently serious breach to justify rejection[230] ». Toutefois, cela dépend du contexte, notamment de l'importance que le document en cause représente pour l'acheteur, et ce, en l'absence d'une disposition contractuelle à cet effet ou d'une exigence administrative[231].

---

228 BENJAMIN'S, *op. cit.*, note 222, p. 1728.

229 *Id.*

230 *Id.*, par. 1728.

231 *Id.*, note 273, par. 1728 in fine.

Quant au moment de l'exercice du droit de rejet, celui-ci ne peut avoir lieu avant la remise même des documents[232]. Par conséquent, lorsque les documents conformes sont transférés, l'acheteur ne peut se refuser à payer contre ces derniers. Il en découle aussi, dans ces deux cas, qu'il n'y a plus lieu de s'interroger sur le rejet des marchandises, même si ce droit de l'acheteur est susceptible d'intervenir à un autre stade[233]. Commentant l'arrêt Gill & Duffus[234] rendu par Lord Diplock, BENJAMIN précise que:

> « Where the documents are, but the goods are not, in conformity with contract, the right to reject the goods does not become exercisable until the seller has unconditionally appropriated the goods to the contract; and that this happens under a c.i.f contract when the seller relinquishes his right of disposal by transferring the shipping documents to the buyer. Althought strictly speaking Lord Diplock's statement merely means that the goods cannot be rejected before transfer of document[235]. »

La même jurisprudence trouve application également en Angleterre dans le cas des ventes à l'exportation ou à l'importation, quand l'une ou l'autre se trouve subordonner selon la loi à l'obtention d'une licence[236]. Le refus de cette licence, opposé par l'administration, constitue en principe un cas de *supervening*

---

232 *Id.*, par. 1729.

233 *Id.*

234 *Id.*

235 *Id.*

236 *Partabmull Rameshwar c. K.C Sethia* (1944) Ltd., (1951) 2 *Lloyd's Report* 78.

impossibility et a pour conséquence la disparition du contrat. Cette solution, toutefois, ne doit être admise que moyennant deux réserves.

En premier lieu, il en sera autrement si l'on doit considérer que l'une des parties, vendeur ou acheteur, a pris à sa charge le risque que la licence soit refusée et qu'elle ait de la sorte assumé un engagement *absolute*. Les Cours anglaises ont admis cette possibilité dans deux cas[237]. Dans le premier, où des vendeurs finlandais avaient vendu une certaine quantité de marchandises (ant-eggs) f.o.b. Helsinki avec la clause « Délivrance : aussitôt que la licence d'exportation aura été obtenue » *(Delivery : prompt, as soon as export licence granted)*, il fut jugé que cette formule ne signifiait pas *subject to licence* (« à la condition qu'une licence soit obtenue ») et que les vendeurs devaient répondre de l'inexécution du contrat si la licence nécessaire n'était pas obtenue. Dans le second, la même solution a été donnée, en l'absence de toute clause contractuelle, dans une affaire où les vendeurs indiens de jute n'avaient pu obtenir la licence d'exportation nécessaires; les juges prirent en considération le fait qu'un système de licences et de quotas existait déjà pour le jute au moment où le contrat avait été conclu; il appartenait aux vendeurs dans ces conditions de se protéger par une clause formelle contre le risque que la licence ne soit pas accordée.

---

237 *Peter Cassidy Seed Co. Ltd.* c. *Osuustukkukaupa I.L.*, (1957) 1 *W.L.R.* 273; *Partabmull Rameshwar* c. *K.C. Sethia* (1944) Ltd., (1951) 2 *Lloyd's Report 89.*

En toute hypothèse, d'un autre côté, la responsabilité d'une partie sera engagée s'il apparaît qu'elle n'a pas fait tout le nécessaire pour que la licence soit accordée. Elle n'a pas accepté de faire les sacrifices nécessaires à cet effet[238] ou elle n'a pas communiqué les documents qui auraient permis d'obtenir la licence[239]; ou encore, sachant qu'une licence allait être exigée, elle n'a pas fait diligence pour exécuter le contrat avant que cette exigence soit formulée.

En définitive, la règle de la stricte conformité des documents, comprise largement, est une institution fermement ancrée en droit anglais. De sorte qu'en ce qui a trait au droit de rejet des documents, il ne s'estompe qu'avec l'acceptation sans réserves des documents, conformes ou non-conformes soient-ils[240], exception faite de la force majeure ou de la frustration. Si les documents ainsi acceptés révèlent des vices concernant les marchandises, l'acheteur ne pourra par la suite exercer son droit de rejet des marchandises basé sur les défauts qui apparaissaient clairement dans lesdits documents. Cette solution est, par ailleurs, basée sur la théorie de l'estoppel[241]. En cas de livraison partielle ou dans

---

238 *Brauer and Co. (Great Britain) Ltd c. James Clark (Brush Material) Ltd.*, (1952) 2 *All. E.R.* 497.

239 *Kyprianou* c. *Cyprus Textiles Ltd.*, (1958) *1 Lloyd's Report* 60.

240 BENJAMIN'S, *op. cit.*, note 223, par. 1730-1731, notes 82 et 83.

241 *Id.*, note 13.

les ventes à livraisons successives, le rejet ou l'acceptation des documents pour la portion considérée ne s'étend pas automatiquement à celle restante ou à venir[242].

Le système anglais tel que décrit est appliqué dans l'ensemble des pays qui s'inspirent de ce droit. Il en ainsi, notamment des États Unis avec le Uniform Code of Commerce, ainsi qu'on l'a précédemment précisé. Quant au système canadien, notons que les provinces de common law appliquent généralement les solutions dégagées par la jurisprudence anglaise[243], et ce, sans aucune restriction en présence d'une vente maritime ou documentaire ; il en de même pour l'Australie dans l'affaire *In Henry Dean & Sons (Sydney) Ltd.* V. *O'Day Pty Ltd*[244].

En dernier ressort, selon nous, la notion de fundamental breach (de même que la distinction entre *condition* et *warranty*) repose, en réalité, sur l'importance de l'inexécution contractuelle. Elle oblige l'interprète à vérifier si la violation atteint la racine du contrat lui-même (« goes to the root of the contract ») : « The test of essentiality is whether it appears from the general nature of the contract considered as a whole, or from some particular term or terms, that the promise is of such importance to the promisee from that he would not have entered into the

---

242 *Id.*, par. 1732, note 20.

243 Michael BRIDGE, *Sale of Goods*, Toronto and Vancouver, Butterworths, 1986, p. 311 et s.

244 (1927) 39 *C.L.R.* 330.

contract unless he had been assured of a strict or substantial performance of the promise, as the case may be, and that this ought to have been apparent to the promisor[245]. »

Par ailleurs, la solution qui consiste à faire de la stricte conformité des documents une *condition* ou un *fundamental term* dans les ventes documentaires peut sembler irréaliste car les divergences documentaires sont une réalité qu'il est vain de vouloir éradiquer. Toutefois, elle a l'avantage, par son formalisme, d'offrir plus de certitude au niveau de la sécurité juridique. La solution se justifie, du reste, en droit anglais qui ne reconnaît pas la bonne foi en tant que principe général de droit dans les relations contractuelles. C'est donc aux parties contractantes de rédiger leur contrat avec plus de précisions quant aux conséquences à tirer au niveau de la non conformité des documents. Tel que présenté, le système anglo-saxon se distingue du système civiliste, en ce qui concerne les conditions de la résolution du contrat de vente pour non-conformité des documents.

---

245 CHEISHIRE, FIFOOT AND FURMSTON'S, *Law Of Contract*, thirteenth edition, Oxford, Oxford University Press, 1996 p. 554 et 555.

Section 2. Les systèmes de droit civil basé sur la distinction entre défaut majeur et défaut mineur

Les systèmes de droit civil qui retiendront notre attention sont le droit français (paragraphe 1), d'une part, et le droit québécois (paragraphe 2), d'autre part.

Paragraphe 1. Le contexte de droit français basé sur l'importance du défaut

Le système français, s'il se caractérise par une conception rigide de la stricte conformité des documents en matière de crédit documentaire[246], la tendance inverse s'observe lorsque le contrat de vente (documentaire ou non) lui-même est en cause. En effet, selon ce système, le rejet des documents n'est possible que lorsque les défauts sont suffisamment importants pour justifier un tel rejet, c'est-à-dire la résolution du contrat[247]. Ainsi, le droit français ne semble pas faire de différence fondamentale entre les ventes documentaires et les autres ventes, lorsque le contrat de vente est mis en cause pour défaut de conformité des documents, sauf à considérer la gravité du préjudice subi par le créancier de

---

246 En ce sens, Marc. LACOURSIÈRE, *La sécurité juridique du crédit documentaire informatisé, Collection Minerve*, Montréal, Yvon Blais, 1998, p. 12 à 20.

247 En ce sens, Patricia CORDIER, Ventes maritimes, *J.-Cl. Com.*, Fasc. 1375, 3, 1995, par. 5-10.

l'obligation inexécutée[248]. La distinction entre *warranty* et *condition* y est absente. Le droit français considère que la vente C.A.F. et la vente F.O.B. constituent simplement des contrats-type mais qui n'échappent pas au régime juridique du droit commun[249].

Le système français s'abstient de poser des règles claires et précises concernant les conséquences du rejet des documents et sacrifie les détails sur l'autel de règles générales et mal définies, faisant de la question de la stricte conformité des documents, une question de fait dont l'appréciation est susceptible de varier selon les situations. Ce système a cependant l'avantage de poser une règle qui vaut pour toutes les ventes, qu'elles soient des ventes documentaires ou non. De plus, ce système flexible tient compte du concept de bonne foi : en effet, un rejet des documents de la part d'un acheteur peut davantage s'expliquer par une baisse des cours du marché que sur un prétendu défaut conformité qui aurait bénéficié d'une «excuse» de la part de l'acheteur si les cours du marché lui étaient en fait plutôt favorables[250].

---

248 En ce sens, R. RODIÈRE, *op. cit.*, note 18, p. 212 et s.; R. BELLOT, *op. cit.*, note 58, p. 87.

249 La vente C.A.F. est une vente de documents. Certes, le droit français a contribué historiquement à la systématisation du rôle des documents en pratique. Mais cela n'a pas suffi à consacrer un caractère particulariste à ce contrat. En ce sens, les auteurs précités, *id.*

250 *Id.*

Les considérations qui précèdent traduisent des divergences qui, à notre avis, peuvent (doivent?) être conciliées par les parties au contrat de vente obligées à préciser dans la mesure du possible leur intention à l'égard des documents. C'est peut-être là, l'expression d'un compromis qui tient compte des besoins du commerce international. On sait que dans les ventes C.A.F. et F.O.B., par exemple, le vendeur est obligé de transférer les documents indispensables à la réalisation de ces types de ventes (facture commerciale dans les deux cas, à laquelle s'ajoutent le connaissement et la police d'assurance pour la vente C.A.F.). À l'exception de ces documents, il appartient aux parties d'apporter les précisions complémentaires. Mais dans tous les cas, le défaut de conformité ne saurait entraîner la résolution du contrat que s'il est considéré comme suffisamment important pour permettre la mise en œuvre d'une telle sanction. À cet égard, on peut dire que le droit français tient aussi en défaveur la résolution du contrat. En effet, sous couleur de vérité élémentaire, la résolution des contrats pour inexécution a subi, dans le droit français, des déformations profondes pour tenir compte des besoins du commerce international. Déjà, certains auteurs ont fait état d'une « défaveur de la résolution » et se font les défenseurs de ladite pérennité du contrat[251].

---

251 Jacques. MESTRE, « Du souci de pérennité contractuelle », *R.T.D.C.*, 1990, no 5, pp. 653 et s. ; du même auteur, « De la pérennité du lien contractuel », *R.T.D.C.*, 1986, no 5, pp. 105-106 (il s'agit ici surtout du contrôle d'une résiliation unilatérale); « Le juge et les conditions de la résolution », *R.T.D.C.*, 1987, no 5, pp. 313 et s. et *R.T.D.C.*, 1985, pp. 165-166); Jacques DEPREZ, « Rapport français sur les sanctions qui s'attachent à l'inexécution des obligations contractuelles en droit civil et commercial français », dans *Travaux de l'Association H. Capitant*, t. XVII, Paris, Dalloz, 1968, (28), 32 et 50-51.

Un survol de la jurisprudence française permet d'appuyer les considérations précédentes.

Ainsi, en droit français, dans toutes catégories de ventes confondues, le vendeur est obligé de fournir à l'acheteur les documents pour mettre la chose vendue « en puissance et possession de l'acheteur » (cf. article 1604 du Code civil). En contrepartie, l'acheteur doit lever les documents en les acceptant. Tout comme la clause B 8 de l'Incoterm C.A.F., cette obligation n'existe que si les documents présentés reflètent les stipulations contractuelles. L'acceptation des +documents par l'acheteur peut être expresse ou tacite (en cas de silence donc, passé le délai de vérification, cela vaut acceptation), puisque l'usage commercial oblige le réceptionnaire des documents à protester s'il entend les refuser. Le délai à l'issue duquel le silence vaut acceptation est une question de fait[252]. En principe, à compter de la remise des documents par le vendeur, l'acheteur dispose d'un délai très bref pour vérifier ces derniers et les confronter aux conditions de la vente[253]. Si l'acheteur ne lève pas les documents conformes qui lui ont été

---

252 Trib. com. Marseille, 27 février, 1923, Journal Marseille 1924, 1, p. 402 ; Rouen, 1er février, 1911, Recueil de Jurisprudence commerciale et maritime du Havre, 1911, 1, p. 80 ; T. com. Marseille, 25 mars 1919, Journal de Marseille, 1919, 1 p. 208; Cass. 25 octobre 1927, Recueil de jurisprudence commercial et maritime du Havre 1928, 2, p. 21 ; T. com. Le Havre, 24 février 1930, Revue D'or 1930, p. 232.

253 Notons que les contrats-types français sont généralement silencieux sur le délai. Lorsqu'ils comportent un délai, celui-ci est généralement de trois jours. Le cas échéants, c'est le retard dans la levée qui est visé par les contrats-types : Patricia CORDIER, *op. cit.*, note 247.

présentés, la vente est résolue de plein droit et sans sommation au profit du vendeur, selon l'article 1657 du Code civil[254]. Si les documents ne sont pas conformes au contrat, l'acheteur peut néanmoins les accepter, mais en ce cas, il ne peut revenir sur cette irrégularité et qu'il était censé apercevoir lors de la vérification, sauf s'il s'agit d'un défaut que la lecture des documents ne permettait pas de déceler (sorte de vice documentaire caché traduisant une présence éventuelle de fraude). Si l'acheteur refuse par contre d'agréer des documents non-conformes, il doit les renvoyer à l'acheteur en indiquant clairement les motifs de son rejet[255] (la jurisprudence précise qu'il ne peut refuser les documents sans motif valable).

Ces éléments étant rapportés, il faut retenir que seuls les défauts ou le préjudice important peut constituer des cas d'ouverture pour le rejet des documents non-conformes. L'insuffisance des motivations caractérisent, en effet, la jurisprudence française : ainsi, manque de motif suffisant l'acheteur qui refuse les documents en invoquant l'embarquement tardif de la marchandise, lorsqu'il est établi qu'il a accepté la prolongation du délai d'embarquement en ne protestant pas à la réception d'une facture portant le nom d'un navire impliquant

---

254 En effet, en France, même les ventes sur documents sont assujetties au Code civil pour les aspects non réglés par le terme de commerce, *Id.*

255 Sur l'ensemble de ces questions : Trib. com. Le Havre, 17 juin 1952, *D.M.F.*, 1957, sommaire, p. 720 ; T. com. Marseille, 30 janvier 1920, *Revue Autran*, t. XXXII, p. 160 ; T. com. Marseille, 27 avril 1926, *Journal Marseille* 1927, 1, p. 162 ; T. com. Seine, 28 juin 1928, *Revue D'or suppl.* 1928, p. 366.

le retard de l'embarquement[256]. De même, une simple différence de classement des marchandises ou une erreur matérielle portée sur le connaissement ont pu être considérées comme des motifs insuffisants : c'est à tort que l'acheteur C.A.F. refuse d'exécuter ses obligations au motif que les documents présentés seraient irréguliers, dès lors qu'aucune intention dolosive n'est établie pour dire que la marchandise n'est pas saine, loyale et marchande, mais qu'il s'agit simplement d'une différence dans le classement des cafés, l'achat portant sur des cafés du type « courant », alors que les documents présentés à l'acheteur concernent des cafés classés « limite »[257]. De même, bien que « le connaissement fasse foi entre les parties intéressées au chargement, l'acheteur C.A.F. prétend à tort annuler la vente lorsque l'erreur matérielle portée sur ce document, concernant l'indication du port de destination, a été sans retard rectifiée, télégraphiquement, par le vendeur, que cet acheteur n'a subi aucun préjudice et qu'il n'est nullement établi que, comme il le prétend, l'erreur commise l'a été volontairement et dans un but de spéculation dont les motifs n'apparaissent aucunement[258]. »

Les tribunaux français accordent au vendeur le droit de régulariser les documents irréguliers, à condition que cela soit fait dans le plus bref délai. L'acheteur ne peut, lors de la présentation des documents défectueux, formuler

---

256 Paul CHAUVEAU, *Traité de droit maritime*, Paris, Librairies Techniques, 1958, n° 1369.

257 Patricia CORDIER, *op. cit.*, note 247.

258 *Id.*

des réserves relatives à des défauts qui auraient pu être soulevés lors de la première présentation : « l'irrégularité ou l'insuffisance des documents sont normalement des motifs légitimes pour refuser les documents. Toutefois, il n'en n'est pas toujours ainsi : le contrat de vente restreint parfois le droit qu'a l'acquéreur de refuser les documents. Certaines clauses prévoient une procédure de régularisation. L'acheteur, qui constate que les documents ne sont pas conformes, doit mettre le vendeur en demeure de les régulariser. Il ne peut refuser d'agréer que si cette mise en demeure reste sans effet[259] ».

Pour terminer sur ce volet, la jurisprudence française admet que l'acceptation des documents lie l'acheteur en ce qu'elle couvre toute irrégularité, même celles imputables aux obligations du vendeur, que leur présentation ou leur vérification révèle. À ce titre, l'acceptation des documents interdit, par exemple, à l'acquéreur de se prévaloir de ce que les marchandises n'auraient pas été déchargées au port initialement prévu dès lors que les documents indiquaient l'endroit où elles seraient remises[260]. De même, l'acceptation des documents couvre le retard de leur présentation[261]. Dans le même sens, un acheteur a été déclaré irrecevable à assigner son vendeur en résiliation du contrat lorsqu'il a fait

---

259 T. com. Marseille, 7 juillet 1932, *Revue D'Or suppl.* 1932, p. 372. Dans le même sens, C.A. Paris, 27 juillet 1929, *Revue D'Or suppl.*, 1929, 471 ; Trib. com. Seine, juin 1960, *D.M.F.* 1961, p. 632.

260 C.A. Rouen, 3 février 1949, *D.M.F.* 1949, p. 468.

261 T. com. Le Havre, 24 février 1930, *Revue D'Or suppl.* 1930, p. 232.

des réserves, d'ailleurs imprécises, sur une différence de poids après avoir levé les documents sans protester, alors que c'est à ce moment qu'il aurait pu demander une bonification[262]. Cependant, l'acceptation des documents par l'acheteur ne l'oblige aucunement à accepter les marchandises si celles-ci ne répondent pas aux conditions du contrat. Toutefois, conformément aux articles 1642 et 1643 du Code civil, si le vendeur n'est pas tenu des vices apparents dont l'acheteur aurait pu se convaincre lui-même, l'acceptation ne peut couvrir les irrégularités non dévoilées à la lecture des documents[263].

Dans un tel contexte, on peut s'interroger, en guise de conclusion, sur ce qui reste alors du principe de la séparation des documents et des marchandises lorsqu'on est face d'une vente se réalisant par l'échange de documents ? Le droit français tient-il aussi en défaveur cette règle ?

Selon le principe de la distinction des documents et des marchandises, l'acheteur doit examiner l'apparence de conformité des documents représentatifs des marchandises, afin de déterminer sur le plan formel s'ils sont conformes ou non aux stipulations contractuelles. On peut, pour des raisons de commodité, mais non nécessairement, distinguer encore à cet égard les ventes internationales sous le double plan, à savoir les ventes qui accordent une importance accrue aux documents et celles qui ne leur concèdent qu'une portée résiduelle.

---

262 T. com. Marseille, 27 janvier 1930, *Revue D'Or suppl.* 1930, p. 185.

263 T. com. Marseille, 20 juin 1919, *Dalloz*, Recueil de jurisprudence, sommaire, n°720 ; *id.*, 26 juillet 1921, *Dalloz*, Recueil de jurisprudence 1921, sommaire n° 755.

Rappelons que dans les ventes accordant une importance aux documents, le principe de la séparation des documents et des marchandises s'impose comme une exigence fondamentale en leur sein, car, dès le départ, les documents font partie du *negotium*.

La portée du *principe de la séparation* implique qu'il n'y a rien qui interdit à l'acheteur de contester par toute voie de droit l'exécution du contrat commercial par son fournisseur, en rapprochant les *documents payés* ou transférés pour fins de paiement des marchandises achetées. Il convient de démêler certaines difficultés à cet égard. Le droit français ne semble pas rapporter des conséquences particulières à cet aspect, notamment lorsque les documents transférés ne sont pas conformes. Toutefois, il reste la possibilité d'une exécution en nature. Mais cette sanction est souvent irréaliste et dans certains cas, elle intervient tardivement à un moment où l'acheteur ne pourra plus satisfaire ses clients à temps. Le préjudice qui en découle peut être réparé par voie de dommages et intérêts, la résolution n'étant possible que si le défaut, par sa nature même, revêt une certaine gravité et cause au créancier un dommage important.

Ainsi, on peut alors se poser la question suivante : en droit français, l'inspection des marchandises au moment de leur embarquement interfère-t-elle avec le respect du *principe de la séparation*?

Distinguons deux types de situations selon que c'est l'acheteur qui demande l'inspection des marchandises ou une tierce partie (dans la pratique ce sera un État importateur). Dans la première hypothèse, il s'agit d'un arrangement contractuel entre l'acheteur et le vendeur. L'inspection peut être conduite soit par un représentant habilité de la firme importatrice, soit par un organisme spécialisé et indépendant. Dans ce dernier cas, l'esprit de la vente internationale est mieux respecté, l'intervention d'un expert indépendant assurant un meilleur équilibre entre les intérêts commerciaux des deux parties. Les résultats de l'inspection des marchandises seront transcrits dans un document constatant que cette inspection a bien eu lieu et a conclu positivement ou négativement à la conformité des marchandises. Cependant, l'inspection en elle-même ne déroge pas au principe de séparation puisque l'acheteur peut se voir obliger par le contrat à effectuer le paiement du prix de vente contre remise des documents. Son rôle, dans ce cas, consistera à vérifier que le certificat d'inspection a bien été émis par la partie habilitée à le faire dans les délais requis, que le document atteste la conformité des biens et qu'il certifie l'exactitude de certaines données dont le contrôle est explicitement requis soit par des lois nationales impératives, soit par des clauses du contrat de vente, soit par des usages commerciaux, etc. L'acheteur peut-il entamer la résolution du contrat en pareille hypothèse, notamment, si les documents sont défectueux ou ne correspondent pas aux exigences d'ordre public du pays importateur ? Le droit français n'est pas clair à cet égard. De plus, cette absence de lumière traduit les limites de ce système.

L'inspection conduite sur instructions du pays importateur répond par contre à des préoccupations différentes. Prenons l'exemple de l'État importateur : certains États du tiers monde mandatent des sociétés de services (le Bureau *Veritas*, par exemple) pour conduire des inspections dans le cadre d'un contrat général de suivi des importations. Le but de ces contrats est d'assurer la correcte utilisation des devises allouées par le gouvernement du pays importateur pour financer ses importations, en prévenant la surfacturation des marchandises. On note ici l'intrusion d'un intervenant qui n'est pas partie au contrat commercial et qui agit dans le cadre d'un mandat qui lui est confié par la puissance publique. Comme la délivrance des certificats d'inspection (appelés selon les pays *clean report of findings, clean inspection report, attestation de vérification, certificado de verification sin salvedades*, etc.) est nécessaire à l'obtention des devises, le vendeur devra prévoir sa présentation au même titre que les autres documents commerciaux. Le document ainsi requis se doit d'être conforme en lui-même. Qu'advient-il alors du contrat en cas de défaut de conformité des documents ? Nous pensons que pareil défaut pourra entraîner le rejet des documents, car la nature de la fonction accordée aux documents dans cette hypothèse est de la plus grande importance.

Dans un autre registre, on peut aussi se demander si l'inspection à l'arrivée remet en cause le principe de la distinction des documents et des marchandises?

Tout comme dans l'inspection au départ, celle à l'arrivée peut être demandée soit par l'acheteur, soit par un tiers (en général l'État importateur encore). Voyons tout d'abord dans quelles circonstances un importateur peut avoir à solliciter un droit de visite des marchandises.

Dans certains cas, il arrive que des importateurs sollicitent un droit de visite des marchandises alors même que les documents sont en cours de transmission. La rapidité des transports modernes fait en sorte que de plus en plus fréquemment les marchandises arrivent avant les documents (excepté le recours aux voies électroniques). Certains importateurs réclament ainsi souvent un droit de visite avant de donner leur accord pour lever des documents qui pourraient comporter des irrégularités. Semblables demandes contreviennent au principe de la séparation des marchandises et des documents, sous réserve de clauses modalisant le type de vente choisi par les parties. C'est le cas dans les ventes C.A.F. contre expertise à l'arrivée, par exemple. Il en résulte qu'une demande par l'acheteur de mise à disposition des marchandises (par le biais de l'émission d'une caution pour absence de connaissement, par exemple) entraîne de sa part l'acceptation pure et simple des documents, quelles que puissent être les irrégularités par ailleurs constatées. En effet, à moins de stipulation contractuelle contraire, comment procéder à la vérification des marchandises si l'on n'a pas auparavant accepté les documents?

Cette forme de pratique contractuelle (qui n'est possible que par une lettre de garantie remise au transporteur) déjoue la technique habituelle et peut traduire une prudence des marchands à l'égard d'un système qui ne définit pas clairement les conséquences juridiques du défaut de conformité des documents.

Examinons maintenant le cas d'une éventuelle intervention de la puissance publique. Nous avons noté récemment que certains États du tiers-monde subordonnaient leur financement à l'acceptation des marchandises par l'autorité publique, après leur inspection à l'arrivée. Il s'agit en général de denrées alimentaires et l'autorité habilitée est le plus souvent le ministre de la santé ou son équivalent. Dans ces situations, la clause contractuelle souvent présente et qui permet de régler les problèmes attenant aux défauts de conformité est formulée par un auteur[264], comme suit : «*Payment not to be effected unless we receive our principals' advise that goods have been approved by health autorities at port of destination*, ou sous une autre variante *we authorize you to debit our account...provided your receive our prior notification that goods have been released by health autorities.*»

Il existe même des cas où l'exportateur doit s'engager à rembourser le paiement effectué par la banque sur présentation des documents au cas où les marchandises ne seraient pas en définitive acceptées par l'autorité publique.

---

264 Pierre JASINSKY, « Le principe de la séparation des documents et des marchandises », *Revue Banque*, 1989, p. 37.

C'est dans le même sens que s'inscrit la méthode consistant à décrire très minutieusement dans le contrat les caractéristiques techniques du produit, les conditions de transport, d'emballage, etc. Ces caractéristiques et exigences d'ordre technique réfèrent souvent à des réglementations administratives du pays importateur, réglementations qui sont par définition souvent inconnues du vendeur[265].

Dans ce contexte, la formule du paiement différé par l'acheteur ou par la banque constitue-t-elle un danger potentiel au principe de la séparation?

Dans les contrats à paiement différé, il y a un décalage dans le temps entre le moment où les documents remis par le vendeur sont levés et le moment où le solde est payé par l'acheteur. Ce décalage, qui s'étend parfois sur plusieurs jours, laisse le temps à la marchandise d'arriver à destination et d'être réceptionnée par l'importateur. Si ce dernier est mécontent de la livraison, grande sera sa tentation d'essayer d'éviter le paiement[266] du prix par rejet des documents non-conformes. La bonne foi qui est un des principaux piliers du droit français pourra guider l'interprète dans sa décision.

---

265 *Id.*

266 *Id.*

En dernier ressort, les hypothèses qui viennent d'être mentionnées expliquent les différences dans les conceptions de l'organisation des sanctions de l'inexécution contractuelle dans les systèmes juridiques. Mais quel que soit le système concerné, chacun prétend justifier la logique de son système par le besoin de sécurité juridique. On peut alors se demander si ce besoin de sécurité juridique ne rime pas nécessairement avec incertitude contractuelle[267]. On peut se demander si, le droit québécois qui, pour des raisons historiques, se situe à la charnière des systèmes de common law et de droit civil propose une solution de compromis?

Paragraphe 2. Le contexte de droit québécois : droit civil et bijuridisme canadien

Le bijuridisme canadien est caractérisé, certes, par la coexistence du droit fédéral et des droits provinciaux dont la plupart relèvent de la *common law*, mais il y a aussi le droit civil québécois. Surgit alors la question de la compétence législative. Pour une application des règles respectives, il faut distinguer selon que le contentieux de la non-conformité des documents touche des questions relatives aux droits civils et propriété n'ayant aucune incidence sur des aspects de droit maritime. C'est donc à partir du partage constitutionnel des compétences

---

267 Louis LEBEL, *Incertitude contractuelles-incertitudes judiciaires*, 5e Conférence Albert Mayrand, Montréal, Éd. Thémis, 2001, 35 pages.

législatives qu'on dégagera la prévisibilité quant au droit applicable dans le contentieux de la non-conformité des documents.

La *Loi constitutionnelle de 1867 à 1982*[268] créant la fédération canadienne a ainsi partagé le pouvoir de légiférer entre les législatures provinciales et le Parlement central. Au fil des années, ce dernier a été amené à adopter un nombre considérable de lois visant, dans leur totalité ou par certaines de leurs dispositions, à réglementer des aspects de droit privé. En effet, c'est que la Constitution a attribué au Parlement fédéral compétence exclusive sur diverses catégories de sujets qui relèveraient autrement, s'il n'y était ainsi pourvu, de la législature provinciale au titre de la propriété et des droits civils[269] (par. 92 (13) de la *Loi constitutionnelle* de 1867). À cet égard, on note des matières comme, par exemple, le droit maritime (par. 91 (10)), les lettres de change et les billets à ordre (par. 91(18)), l'intérêt de l'argent (par. 91(19)), etc.

Ce régime relatif au partage constitutionnel des compétences nous amène à constater la mise en œuvre du droit civil lorsqu'une vente internationale ne comportant pas des éléments maritimes est en cause, et ce, conformément à

---

268 **Loi constitutionnelle de 1867 à 1982**, annexe B de la Loi de 1982 sur le Canada, 1982, R.-U., c.11(ci-après, *Loi constitutionnelle de 1867*).

269 Sur cette question, André MOREL, « L'harmonisation de la législation fédérale avec le Code civil du Québec – Pourquoi ? Comment ? », *L'harmonisation de la législation fédérale avec le droit civil québécois et le bijuridisme canadien,* Recueil d'études, Ministère de la Justice du Canada, 1997, p. 4 ; Jean PINEAU, « La juridiction maritime et le Code civil québécois », (1968) 14 *McGill L.J.* 26 ; Jean-Maurice BRISSON, « L'impact du Code civil du Québec sur le droit fédéral : une problématique », (1992) 52 *R. du B.* 352.

l'article 92 (par. 13) de la *Loi constitutionnelle* de 1867 attribuant aux provinces le domaine des droits civils et de la propriété. Dans cette mesure, les développements qui suivent traiteront de la résolution du contrat en droit civil québécois (A) et des démêlés de celui-ci avec le bijuridisme canadien, notamment lorsqu'une vente maritime est en cause (B). En effet, compte tenu de la complexité découlant de ce bijuridisme canadien, les règles fédérales pourraient facilement supplanter celles du droit civil si le contentieux de la non-conformité des documents porte sur des contestations documentaires à caractère maritime.

A. La résolution du contrat en cas de défaut de conformité des documents selon le Code civil québécois

La résolution du contrat pour non-conformité des documents fait l'objet d'un régime juridique uniforme au Québec. En effet, le Code civil du Québec ne distingue pas entre vente maritime (ou vente documentaire) et vente non maritime, lorsqu'un défaut de conformité des documents est en cause. Quel que soit le type de vente, la résolution du contrat dépend de l'existence d'un préjudice important. Comme on va le constater, la théorie basée sur l'importance du préjudice est à rapprocher du système français. Par ailleurs, dans la mesure où les ventes internationales sont généralement financées par lettre de crédit, la nécessité d'une uniformisation pourrait trouver une suite à travers la jurisprudence de la Cour suprême qui a consacré, en matière de défaut de conformité des documents

dans ce domaine, une approche libérale. Nous consacrerons donc nos développements à ces deux aspects.

Tout d'abord, du point de vue de la province du Québec, lorsqu'une vente internationale de marchandises est en cause (qu'elle soit une vente maritime ou non), le droit civil et les lois du Québec pourraient s'appliquer, selon le partage constitutionnel des compétences : les questions qui concernent la propriété et les droits civils sont de compétence provinciale. Or, *a priori*, on ne peut que présumer que la question du rejet des documents non-conformes concernant les droits et obligations des parties contractantes à l'égard des marchandises relève du champ de compétence reconnu aux droits provinciaux par l'article 92 (13) de la *Loi constitutionnelle* de 1867. Par conséquent, les dispositions du Code civil devraient pouvoir s'appliquer sans discussion, à titre de droit commun; la seule difficulté devrait résider dans le comblement de ses lacunes[270].

Commençons par rappeler que le système de droit civil français est basé sur l'importance du préjudice alors que celui anglo-américain est essentiellement caractérisé par la règle de la *fundamental breach*. Par rapport à ces systèmes, on peut se demander, à quelles conditions obéit la résolution du contrat pour non-conformité des documents en droit québécois ?

---

270 Pierre- Gabriel JOBIN, « La modernité du droit commun des contrats dans le Code civil du Québec : quelle modernité ?», *Revue Internationale de Droit Comparé*, 2000, p. 49.

Selon les observateurs du droit civil québécois, les documents sont considérés comme l'accessoire des marchandises et doivent être transférés pour compléter les titres indispensables à l'exercice du droit de la propriété[271]. Certaines dispositions relatives à la délivrance sont particulièrement pertinentes à cet égard. Selon l'obligation légale qui fait des documents un accessoire des marchandises dont le transfert est indispensable pour compléter la possession ainsi que la délivrance, les sanctions qui s'imposent en cas de défaut de conformité de tels documents sont donc les mêmes que celles applicables à la non-conformité des marchandises. Sur ce point, le Code civil, qui ne comporte pas de réglementation particulière au sujet des ventes internationales, suit néanmoins une démarche qui se rapproche du droit français. Ainsi, par exemple, le rejet des documents et la résolution subséquente du contrat ne sera possible que conformément aux prescriptions de l'article 1604 du Code civil[272] complétées par

---

271 Pierre-Gabriel JOBIN, « Précis sur la vente de marchandises », dans la *Réforme du Code civil*, Sainte-Foy, les Presses de l'Université Laval, 1993, p. 429-432; C. SAMSON, « La Convention des Nations Unies sur les contrats de vente internationales de marchandises : étude comparative des dispositions de la Convention et des règles de droit québécois en la matière », *op. cit.*, note 191, p. 114 ; Perre-Gabriel JOBIN, *La vente dans le Code civil*, Cowansville, Éd. Yvon Blais, 1993, p. 167; Denys-Claude LAMONTAGNE, *Droit de la vente*, Cowansville, Éd. Yvon Blais, 1995, p. 98 et s.

272 Selon l'article 1604 du *Code civil* « le créancier, s'il ne se prévaut pas du droit de forcer, dans les cas qui le permettent, l'exécution en nature de l'obligation contractuelle de son débiteur, a droit à la résolution du contrat, ou à sa résiliation s'il s'agit d'un contrat à exécution successive.

Cependant, il n'y a pas droit, malgré toute stipulation contraire, lorsque le défaut du débiteur est de peu d'importance, à moins que s'agissant d'un contrat à exécution successive, ce défaut n'ait un caractère répétitif ; mais il a droit, alors, à la réduction proportionnelle de son obligation corrélative.

celles des articles 1590 et 1728 lorsque le défaut du débiteur quant à la non-conformité des documents s'analyse en un défaut majeur, c'est-à-dire un défaut qui n'est seulement pas de peu d'importance. Cette disposition qui sanctionne la non-conformité des marchandises et des documents par la résolution du contrat peut être renforcée par l'article 1726. Cette disposition précise en des termes assez clairs que le vendeur a l'obligation de garantir à l'acheteur que le bien et ses accessoires sont, lors de la vente, exempts de vices qui le rendent impropre à l'usage auquel on le destine ou qui diminuent tellement son utilité que l'acheteur ne l'aurait pas acheté ou n'aurait pas donné si haut prix s'il les avait connus. Mais pareille garantie de conformité ne vaut que si le vice est inconnu de l'acheteur. Toutefois, compte tenu des modifications conventionnelles possibles, cette disposition doit être lue en conjonction avec les articles 1732 et 1733 du Code Civil.

À notre avis donc, le problème de la non-conformité des documents en droit civil québécois doit être appréhendé de la même manière que celui de la non-conformité des marchandises, sous réserve de l'applicabilité des lois fédérales particulières traitant des questions de droit privé, notamment les règles en matière de droit maritime, de lettre de change et de billet à ordre. Cela signifierait donc que le vendeur a l'obligation de délivrer à l'acheteur des documents rigoureusement conformes à ce qui a été convenu dans le contrat (article 1561 du

---

La réduction proportionnelle de l'obligation corrélative s'apprécie en tenant compte de toutes les circonstances appropriées ; si elle ne peut avoir lieu, le créancier n'a droit qu'à des dommages et intérêts.» Nos soulignés.

Code civil). Cette règle touche principalement la nature des documents, c'est-à-dire leur identité, ainsi que leurs énonciations, leur quantité et qualité. En pratique, on réfèrera souvent à la convention des parties lorsqu'elle est explicite sur ce point ou lorsqu'elle comporte des indications permettant une meilleure appréciation de la situation. La conformité des documents soulevant d'innombrables problèmes pratiques, l'acheteur qui désire éviter l'application des règles du droit commun (article 1563 Code civil) aura tout intérêt à inclure dans le contrat toutes les précisions nécessaires à ce sujet.

Sous un autre registre, on sait que le transfert de documents strictement conformes entretient un lien avec les notions de garantie de qualité[273] et d'obligation de délivrance. En cas de non-conformité des documents, il importe donc de bien qualifier les faits de l'espèce, car les règles du Code civil relatives à la garantie de qualité ne sont pas nécessairement identiques à celles concernant l'obligation de délivrance. Selon la facture actuelle de notre droit civil, il peut aussi se présenter des difficultés entre la non-conformité des documents et l'erreur sur les qualités substantielles. Cela signifie précisément que les documents délivrés doivent être ceux sur lesquels les parties se sont entendues; ils doivent notamment posséder toutes les caractéristiques précisées par l'acheteur lors de la vente. Ainsi donc, en droit québécois, les documents requis par l'acheteur dans une vente de marchandises doivent avoir toutes les qualités convenues. Cette

---

273 Jeffrey EDWARDS, *La garantie de qualité du vendeur en droit québécois*, Montréal, Wilson & Lafleur, 1998, p. 1-178.

exigence est particulièrement importante en ce qui concerne la « valeur » d'un quelconque document, c'est-à-dire, sa capacité à accomplir certaines fonctions voulues et précisées par l'acheteur lors de l'achat et son aptitude à être utilisé en conjonction avec d'autres documents complémentaires sans qu'il y ait de contradiction entre eux.

Quant à la non-conformité des documents touchant des irrégularités relatives au nombre d'exemplaires requis, la règle générale veut que, si le plein jeu, par exemple, des connaissements a été demandé, le vendeur doit délivrer la totalité conformément à l'article 1720. Exceptionnellement, le vendeur peut s'abstraire de la règle (aux dépens de l'acheteur) si le plein jeu des connaissements ne constituait pas un élément **important** aux yeux de l'acheteur qui avait en vue seulement d'autres caractéristiques que le nombre. C'est celui qui invoque cette exception qui a le fardeau de la preuve[274].

Par ailleurs, le Code civil permet à une partie, dans un contrat quelconque, de considérer ce dernier comme résolu sans intervention du tribunal quand le cocontractant a commis une faute importante et, s'il y a lieu, quand il a été mis en demeure (article 1736)[275]. Quant à la forme de la résolution, elle peut être judiciaire ou non selon les prévoyances de l'article 1605 complétées par l'article

---

274 Article 1720 du *Code civil*.

275 Pierre-Gabriel JOBIN, « Équité et sévérité dans les sanctions de l'exécution du contrat», (1999) 78 *R. du B. can.* 220.

1606 qui aménage les conséquences de la résolution ou de la résiliation du contrat[276]. Cette sanction est également ouverte lorsque le vendeur est dans l'impossibilité de fournir tous les documents prévus au contrat (article 1737, alinéa 1). De toute évidence, l'exigence d'un préjudice sérieux ou important est une question que le tribunal appréciera à la lumière des faits et des preuves rapportées par l'acheteur. Ainsi, par exemple, la présentation d'un certificat d'assurance, qui ne décrirait pas nécessairement les marchandises ou les risques assurés et dont la force probatoire est limitée, en lieu et place d'une police d'assurance constituera un manquement important aux yeux du tribunal. De la même manière, si l'acheteur ne peut revendre les marchandises en cours de route alors que le vendeur en parfaite connaissance de ce besoin n'a pas pu délivrer un connaissement net et négociable, il y aura préjudice important, sous réserve de la force majeure[277]. Il en va de même pour la non-conformité des documents concernant les délais d'embarquement jugés comme importants dans les ventes internationales. En contrepartie, notre droit reconnaît au vendeur la possibilité d'arrêter la livraison des marchandises en cours de route quand il apparaît que l'acheteur n'exécutera pas une partie substantielle de ses obligations d'enlèvement, d'agréage des documents et de paiement[278] : c'est l'incorporation

---

276 Article 1606 : « Le contrat résolu est réputé n'avoir jamais existé ; chacune des parties est, dans ce cas, tenu de restituer à l'autre les prestations qu'elle a reçues. Le contrat résilié cesse d'exister pour l'avenir seulement. »

277 Article 1470 du *Code civil*.

278 Article 1740, alinéa 2. Cette disposition sera, toutefois, inapplicable dans le contexte d'un transport maritime international qui relève de la compétence législative fédérale.

dans notre droit du *stoppage in transit* de la *common law*[279]. Cependant, si l'acheteur ne lève pas les documents conformes qui lui ont été transférés par le vendeur contre paiement du prix, celui-ci peut le mettre en demeure de plein droit d'exécuter ces deux obligations dans les délais fixés par la mise en demeure[280]. Précisons aussi une autre condition de forme selon laquelle même dans les situations où la bonne foi de l'acheteur n'est pas mise en cause, ce dernier sera avisé en cas de défaut de conformité des documents d'en informer le vendeur (par écrit s'il s'agit d'une atteinte à son droit de propriété) dans un délai raisonnable, sauf si le défaut était connu par l'acheteur lui-même (articles 1738 et 1739). Quant au moment d'appréciation de la non-conformité des documents, cela devrait se faire en se plaçant lors de la vente selon les prescriptions de l'article 1726 du Code civil. Les tribunaux auront à préciser dans le contexte des ventes internationales régies par le Code, si un tel moment s'entend de celui de la conclusion du contrat ou celui de l'exécution, précisément lors de la présentation des documents à l'acheteur par le vendeur ou ses représentants. Pour notre part, nous préconisons le moment de la présentation des documents puisque c'est à partir d'un tel moment que l'acheteur pourra vérifier leur véracité. De plus, s'agissant de la résolution, c'est à ce moment qu'on pourra mieux apprécier le défaut de conformité et son *importance* indispensable à la mise en œuvre du régime de la résolution.

---

279 Article 3 de la *Loi sur les connaissements, op. cit.*, note 31.

280 Article 1740, alinéa 1.

Compte tenu de l'état actuel du droit au Québec, il est permis d'inférer quelques allusions aux règles qui gouvernent la garantie du droit de propriété. En effet, on sait qu'une des conséquences essentielles de la vente est le transfert de la propriété du bien à l'acheteur. Pour que l'acheteur puisse jouir pleinement du bien comme un propriétaire et exercer sur lui toutes les prérogatives d'un propriétaire, il importe que le vendeur garantisse à l'acheteur pour tous les cas ou celui-ci ne pourrait tirer la totalité des avantages comme, par exemple, la libre disposition par renégociation des documents. En ce sens, les documents, surtout ceux négociables libellés au nom du vendeur, doivent être par la suite endossés au nom de l'acheteur. Cela signifie que le vendeur doit fournir à l'acheteur un titre clair : le vendeur a une obligation de faire, soit purger le bien des hypothèques qui le grèvent[281]. Ainsi, par exemple, dans une vente F.O.B. Incoterms[282] le connaissement ainsi que la police d'assurance doivent être au nom de l'acheteur même si le vendeur à cet égard est appelé à se substituer à l'acheteur, à titre de mandataire pour souscrire le contrat de transport ou d'assurance. En ce sens, on peut se demander si l'acheteur est autorisé à entamer le rejet des documents et la résolution subséquente lorsque le vendeur a fait libeller les documents à son propre nom? En principe un tel recours ne sera possible que pour faire tomber le

---

281 Article 1723, alinéa 2.

282 Les systèmes nationaux connaissent cependant des variantes en matière de vente F.O.B. qui sont différentes des Incoterms de sorte que des services additionnels concernant le transport ou l'assurance peuvent être à charge principale du vendeur, ce qui pourrait entraîner une solution différente. En ce sens, les propos du juge Devlin concernant les variantes de la vente F.O.B. dans *Pyrene Co. Ltd.* c. *Scindia Steam Navigation Co.*, [1954] 2 *W.L.R.* 1005, [1954] 2 *All. E. R.* 158 (Q.B.).

contrat de mandat. Mais à notre avis, on devrait reconnaître à l'acheteur dans pareilles situations le droit de résolution du contrat de vente lui-même, car il y a trouble quant à la pleine jouissance du droit de propriété. La garantie du droit de propriété par la transmission à l'acheteur d'un titre clair inclut aussi, à notre avis, le plein jeu des connaissements établis en plusieurs exemplaires, sauf intention contraire des parties. En effet, rien ne met à l'abri l'acheteur d'une revente des marchandises par le vendeur à d'autres acquéreurs par endossement d'un autre exemplaire du connaissement à un tiers. Le manquement à ce type d'obligation pourrait s'analyser en une violation grave des droits de l'acheteur et occasionner par là-même, la résolution du contrat pour défaut de transmission de titres libres de quelconques revendications (article 1723, alinéa 1). La garantie énoncée est particulièrement importante en ce qu'elle concerne les vices de titres dont l'acheteur peut légitimement rendre le vendeur responsable. Mais concrètement, ce sont les vices existant lors de la vente; au contraire, ce ne sont pas ceux révélés après celle-ci, sauf s'ils sont attribuables au vendeur (par exemple, une double vente lorsque le second acheteur récupère les marchandises avant le premier).

Qu'en est t-il de l'anti-date du connaissement dans l'hypothèse susmentionnée? Si la collusion frauduleuse implique le vendeur, l'acheteur sera autorisé à rejeter les documents (exception d'inexécution par référence au refus de paiement) et à résoudre le contrat, s'il y a lieu.

Dans tous les cas, le tribunal décidera en tenant compte de la nature et du but du contrat, de la bonne foi et des usages commerciaux. Sur ce dernier point, ajoutons qu'on ne saurait dénier l'existence d'usages commerciaux en matière documentaire. Ainsi, par exemple, la facture commerciale ne fait l'objet d'aucune réglementation particulière à notre connaissance ; cependant un tel document n'est pas ignoré de la pratique commerciale. On pourrait en dire de même pour bien d'autres documents comme la liste de colisage, le récépissé d'entrepôt etc. Certes, il existe des formulaires concernant les documents dont certains sont l'œuvre d'institution gouvernementale, mais ces documents ne sont pas toujours impératifs, ce qui laisse de la place à l'innovation contractuelle. Le domaine documentaire est donc celui d'un terrain propice au développement des usages commerciaux qui pourraient même, dans certains cas, primer sur la loi[283].

Compte tenu de la tendance contemporaine en faveur du maintien des contrats, le législateur a prévu que l'acheteur qui découvre un risque d'atteinte à son droit de propriété doit, par écrit et dans un délai raisonnable depuis sa découverte, dénoncer au vendeur le droit ou la prétention du tiers, en précisant la nature de ce droit ou de cette prétention. Le vendeur qui connaissait ou ne pouvait ignorer ce droit ou cette prétention ne peut, toutefois, se prévaloir d'une dénonciation tardive de l'acheteur[284]. Même si cette condition de forme a une

---

283 Louis MARQUIS, « Les usages commerciaux en droit québécois », dans Service de la Formation Permanente, Barreau du Québec, vol. 30, *Développements récents en droit commercial*, Cowansville, Éd. Yvon Blais, 1992, p. 131.

284 Article 1738 du *Code civil*.

portée large (il s'agit d'une condition à l'exercice de la garantie, sous peine pour l'acheteur de perdre ses droits), en pratique, l'avis de notification des défauts grevant les titres représentatifs des marchandises équivaudra à l'octroi d'une possibilité de régularisation dans un délai raisonnable. De toute façon, le régime actuel de la garantie du droit de propriété (qui demande à être clarifié par rapport au régime spécial des hypothèques mobilières) comporte cette particularité attenant aux sanctions de l'inexécution contractuelle : alors que la résolution ainsi que les autres sanctions obéissent au régime de droit commun, le législateur va plus loin et permet à l'acheteur de forcer le vendeur à purger le bien ; il lui accorde l'exécution en nature. Toutefois, il faut préciser que le régime particulier de garantie contre une hypothèque vient ajouter certaines protections à celles du régime général, mais il ne saurait exclure ces dernières. Ainsi, par exemple, à supposer que le contrat comporte une clause à l'effet que le vendeur ne sera pas responsable du défaut de conformité des documents, cette clause deviendra discutable si le débiteur est de mauvaise foi ou s'il a commis une faute lourde (article 1474, alinéa 1). De plus, elle pourra aussi être contestée lorsque le vendeur n'a pas révélé à l'acheteur le vice qu'il connaissait ou ne pouvait ignorer lors de la vente (article 1733, alinéa 1)[285]. De toute évidence, si la clause n'est

---

285 Voir Pierre-Gabriel JOBIN, « La modernité du droit commun des contrats dans le Code civil du Québec : quelle modernité ?», *op .cit.*, note 270, p. 49 et s. ; spéc. ses observations critiques, p. 53-57.

pas écartée, elle pourra faire l'objet d'un réajustement lorsqu'elle est jugée comme étant déraisonnable et contraire à la bonne foi[286].

En guise de synthèse, on peut dire que la question de la résolution du contrat pour non-conformité des documents est une question juridique à laquelle les dispositions du droit civil québécois s'appliquent au même titre que la non-conformité des marchandises. Cela signifie qu'en plus des règles spéciales gouvernant la transmission des titres clairs de propriété s'ajoutent alors les règles générales applicables au droit des obligations et de la vente en particulier. Par analogie aux conséquences de la non-conformité des marchandises, la remise par le vendeur de documents non-conformes pourrait entraîner dans les mêmes conditions la résolution du contrat si un préjudice important a été subi par le débiteur de l'obligation inexécutée. Toutefois, la mise en œuvre des sanctions se fera à l'aune des principes modernes que consacre le Code civil comme, par exemple, la bonne foi, le critère du raisonnable ainsi que la reconnaissance des usages commerciaux à titre de sources complémentaires au Code civil[287]. Ainsi, il faudra donc à la lumière de ces principes, éviter qu'un acheteur cherchant à se débarrasser d'un contrat qui n'est plus à son avantage, soit parce que les cours du marché ont connu une baisse, soit parce que ses chances de revente se sont complètement amenuisées, réussisse à invoquer la non-conformité des documents alors que le préjudice découlant de ce défaut n'est véritablement pas important.

---

286 *Id.*

287 Articles 1375 et 1434 du *Code civil.*

De la même manière, l'acheteur ne pourra rejeter les documents, s'il savait ou ne pouvait ignorer que le vendeur lui remettrait un ordre de livraison plutôt qu'un connaissement (hypothèse de la vente de biens en vrac ou en lots). Car selon les articles 1723 et 1726 du Code, la connaissance réelle ou présumée de l'acheteur sera établie, notamment si le vice aurait pu être constaté par un acheteur prudent et diligent sans recours à un expert.

Les indications qui viennent d'être posées s'appliquent, dans le contexte du droit québécois quelle que soit la nature de la vente internationale en cause, qu'il s'agisse d'une vente accordant une importance de premier plan aux documents, en l'occurrence les ventes maritimes (C.A.F. ou F.O.B.) ou qu'il s'agisse de ventes ordinaires s'effectuant trait pour trait sans considération des fonctions documentaires. En effet, au risque de se répéter, le Code civil ne comporte pas de disposition particulière concernant les catégories de ventes internationales. Une telle distinction est tout simplement inexistante et de mêmes les ventes maritimes ne jouissent pas, en droit commun, d'un particularisme qui appellerait la mise en œuvre de règles dérogatoires à l'instar d'autres droits nationaux, à moins pour le Québec d'opter en faveur du système anglo-américain. À titre d'exemple, l'influence de facteurs transnationaux sur le droit interne s'est déjà manifestée dans la jurisprudence récente de la Cour suprême du Canada relative à l'interprétation du Code civil du Québec. Au début des années 90, la Cour fut

saisie[288] d'un pourvoi formé à l'encontre d'une décision de la Cour d'appel du Québec impliquant la qualification d'une clause hypothécaire contenue dans un contrat d'assurance. Après avoir réitéré la spécificité du droit privé québécois, la Cour jugea que le développement du droit québécois des assurances devait néanmoins « nécessairement s'inscrire dans le contexte socio-économique qui lui est propre, soit la pratique nord-américaine du droit des assurances ». Cette affirmation fut notamment justifiée par la tendance vers une certaine harmonisation des règles et pratiques en matière d'assurance dans plusieurs pays que perçut la Cour et qui, semble-t-il, influença sa conclusion dans cette affaire. On constate ainsi l'influence des facteurs transnationaux justifiée par la spécificité de la matière en cause.

Toutefois, l'insertion d'un terme de commerce *étranger au droit québécois* par les parties contractantes se doit d'être appréhendée comme une modification contractuelle entraînant l'éviction des dispositions non impératives du Code civil. Dans cette mesure, le tribunal devra d'abord rechercher la véritable intention des parties en se servant des règles d'interprétation applicable au contrat. Ainsi, il pourra rechercher quel est le rôle conféré expressément ou tacitement aux

---

288 *Caisse populaire des Deux Rives c. Société mutuelle de la Vallée de Richelieu,* [1990] 2 R.C.S. 995, 1004. Le jugement unanime de la Cour fut rendu par L'Heureux-Dubé. Selon la Cour : « pour les motifs qui suivent, il faut, je crois, reconnaître que la [la théorie du mandat] traduit plus adéquatement l'intention exprimée par les parties d'assurance s'harmonise avec l'économie générale du droit des assurances tel qu'il se pratique dans le contexte nord-américain, tout en s'insérant parfaitement des règles propres au droit civil québécois », p. 1023. Ces conclusions furent repris dans une affaire provenant du Québec : *Chablis Textiles Inc. (Syndic de) c. London Life Insurance Co.,* [1996] 1 R.C.S. 160, 177-178 (jugement unanime sous la plume du juge Gonthier).

documents et quelles sont les conséquences se rattachant à leur non-conformité dans ces ventes afin d'en déduire le caractère important ou non d'un tel défaut de conformité. En effet, contrairement aux systèmes de *common law*, on ne saurait présumer en droit civil québécois que la non-conformité des documents équivaut dans les ventes documentaires à la violation d'une *condition*, car une telle notion n'existe pas dans notre système, sauf à compléter les lacunes de ce dernier par référence aux règles provenant de l'Angleterre ou des États Unis d'Amérique, comme on l'a déjà illustré. Cette situation consistant à compléter notre droit par référence aux systèmes de *common law* peut se produire s'il découle clairement que les parties ont voulu modifier les disposition du Code civil en choisissant, par exemple, une vente C.A.F. ou F.O.B. *style anglais ou américain*. Dans ce cas, il faudra faire appel à la règle de la stricte conformité des documents en vigueur dans ces systèmes, ainsi que nous l'avons exposé dans la section précédente. Lorsque le terme choisi réfère au droit français, le contentieux de la non-conformité connaîtra son dénouement à travers l'exigence en droit français d'un défaut majeur qui seul ouvre droit à la résolution. Si le terme de commerce choisi est celui des Incoterms, son interprétation se fera à la lumière du droit civil, puisque les Incoterms tout en exigeant la remise par le vendeur de documents conformes (cf. clause A 1 des ventes C.A.F. et F.O.B.) n'en tirent pas les conséquences d'un défaut de conformité. Il revient donc au droit commun de la *lex contractus* d'y pourvoir. Il y a cependant cette possibilité d'interpréter les Incoterms à la lumière de la Convention de Vienne qui fait partie du droit commun de la vente internationale de marchandises au Québec. Mais cela

suppose que les conditions d'applicabilité de cette Convention soient réunies et surtout que les parties au contrat n'aient pas entendu se référer au droit civil à l'exclusion de celle-ci. En dernier ressort, le tribunal pourra aussi faire appel aux usages commerciaux si les parties s'en prévalent ou de manière d'office si la Convention de Vienne est applicable[289]. Dans ce cas, il pourra être question de savoir si la règle de la stricte conformité a valeur d'usage commercial à caractère international, régional, national ou non. Si le tribunal conclut par l'affirmative, l'usage en faveur du rejet des documents, une fois prouvé, devra être appliqué en tant que clause implicite du contrat modifiant sur la question litigieuse les dispositions facultatives de la *lex contractus*.

Ces conclusions révèlent l'état particulièrement lacunaire du droit québécois lorsque les ventes C.A.F. ou F.O.B. sont en cause[290]. Les décisions jurisprudentielles québécoises disponibles n'abordent pas suffisamment le défaut de conformité des documents pour permettre d'établir avec certitude les tendances de la jurisprudence qui constitue le droit vivant. En effet, la plupart des décisions ont été rendues dans des litiges mettant en cause le droit de la propriété et le transfert des risques et où il a été décidé de l'application du droit civil en lieu et place du droit anglais pourtant influent sur le droit commercial québécois. Ces décisions qui maintiennent le *statu quo* sur l'application du droit civil pour des

---

289 Précisons que la prise en compte des usages est automatique devant les arbitres.

290 Sur ces ventes en rapport avec la question du transfert de la propriété et des risques, voir *Brace, McKay c. Schmidt*, (1921) 31 B.R.; *Clogg c. Grace*, (1921) 31 B.R. 538 ; *Perras c. Grace*, (1918) 27 B.R. 343 ; *Vipond c. Montefusco*, [1917] 26 B. R. 490.

raisons de cohérence juridique ont toutefois révélé l'importance des documents dans la gestion des risques de non paiement[291].

En effet, la remise des documents équivalant soit au transfert de la possession ou à la délivrance, leur détenteur contrôle les marchandises et en est le possesseur (la propriété et les risques peuvent dès lors avoir été déjà transférés à l'acheteur si les biens étaient identifiés au nom de l'acheteur). Il ne s'en dessaisira que contre le paiement comptant du prix au moment de la remise desdits documents soit au départ ou à l'arrivée selon les termes du contrat. Il s'ensuit que le droit civil s'applique à une telle opération. Toutefois précisons que le paiement comptant par l'acheteur ne constitue pas le mécanisme usuel dans la vente internationale, transaction dans laquelle vendeur et acheteur préfèrent plutôt recourir à la technique du crédit documentaire. Les tribunaux québécois ont, à maintes reprises, apprécié dans le contexte du paiement par lettre de crédit les règles applicables à l'appréciation de la conformité des documents. Ces règles ont déjà fait l'objet d'un examen visant à définir la notion de conformité des documents dans la première partie de notre étude. Rappelons pour l'essentiel qu'elles sont codifiées dans les Règles et Usances Uniformes (RUU 500) de la Chambre de Commerce Internationale (C.C.I.) qui consacrent l'exigence d'une stricte conformité des documents sans préciser si cette règle doit faire l'objet d'une interprétation libérale ou rigide. Ces Règles et Usances sur le crédit

---

291 Sur la gestion des risques de non-paiement, voir N. LACASSE, « L'évaluation et la gestion du risque de défaut de paiement dans les contrats internationaux », dans N. LACASSE et L. PERRET (dir.), *op. cit.*, note 11, p. 195, à la page 221.

documentaire sont applicables au Québec et la Cour suprême s'est prononcée sur l'interprétation qu'elles doivent recevoir, lorsque des documents non-conformes ont été présentés par le vendeur, bénéficiaire d'une lettre de crédit[292]. La solution retenue par la Cour suprême consacre la règle de la stricte conformité des documents, mais elle comporte une atténuation en ce sens que «les défauts mineurs qui ne sont assez importants » ne sauraient justifier le rejet des documents lorsqu'un crédit documentaire est en cause. Constatons d'emblée que la solution de la Cour pose un problème par rapport à l'article 1604 du Code civil qui n'admet la résolution du contrat que si le défaut d'inexécution est important : défauts mineurs riment-t-ils nécessairement avec préjudice important ?

La théorie des variations mineures en matière de lettre de crédit est, à notre avis, une question de degré qu'il appartient aux tribunaux d'apprécier. Ce qui milite en faveur du maintien du contrat, l'assouplissement posé visant à faciliter le dénouement d'opérations commerciales qui ont été longuement et coûteusement négociées, sans pour autant autoriser un recours précipité à l'anéantissement du contrat. Néanmoins, le principe demeure la règle de la stricte conformité qui est partagée par la majorité de la communauté internationale compte tenu de la réception très large des Règes et Usances Uniformes auprès des milieux marchands et des droits étatiques. Compte tenu de l'importance du lien qui unit le crédit documentaire à la vente internationale, doit-on transposer cette solution

---

292 *Banque de Nouvelle-Écosse c. Angelica-whitewear Ltd.*, [1987] R.C.S. 59 (ci-après, arrêt *Angelica* ou *Angelica*).

dans les rapports entre le vendeur et l'acheteur ? Sous l'angle des critères d'appréciation de la conformité des documents, il convient de répondre par l'affirmative. En revanche, sous l'angle du rejet des documents, c'est-à-dire la résolution du contrat, la réponse est moins certaine. Il en irait différemment si l'on voyait dans l'interférence du crédit documentaire dans le contrat de vente une exclusion implicite de l'article 1604 du Code civil. Mais considérant l'autonomie des contrats de vente et de crédit documentaire, une réponse négative s'impose.

Tout au plus, dans le cadre de la résolution du contrat de vente, nos tribunaux pourraient-ils s'inspirer avantageusement des règles gouvernant le rejet des documents en matière de lettre de crédit : le vendeur, bénéficiaire d'une lettre de crédit, qui aurait présenté des documents non-conformes avant l'échéance du crédit ne détiendrait-il pas un droit de régularisation de ces documents découlant de l'article 34 de la Convention de Vienne dans les cas où celle-ci est applicable ? C'est là une possibilité ; mais la fenêtre entrouverte est trop petite et nous permet tout simplement de préjuger, qu'au-delà de l'indépendance entre ces deux contrats, on pourrait garder un « œil ouvert » sur les acquis que procurent les Règles et Usances dans le contentieux de la non-conformité des documents. Surtout si l'interprétation donnée par nos tribunaux à ce type de contentieux permet de dégager une forte tendance à l'uniformité du droit au Québec, il y aura donc une perspective d'évolution en la matière équivalent à ce qui s'est produit en Angleterre. Dans ce dernier pays, la résolution du contrat pour défaut de

conformité des documents n'obéit-elle pas aux mêmes règles lorsqu'un crédit documentaire ou une vente maritime est en cause ?

Le droit québécois est très lié au droit français. Mais les marchands du Québec ont l'habitude de faire comme les Anglais ou les Nord-américains, ce qui a toujours eu un impact sur le droit de ce pays. La porte est donc ouverte, au Québec, à deux approches possibles quant à la résolution du contrat pour défaut de conformité des documents dans les rapports entre vendeur et acheteur : celle du Code civil et celle en matière de lettre de crédit depuis l'arrêt *Angelica*. L'intérêt de cette décision oblige nécessairement à examiner son contenu et sa portée dans la mesure où, selon nous, elle pose des bases juridiques pouvant servir à toutes fins utiles de transposition (les tribunaux n'ayant jamais exclu clairement cette autre possibilité), dans le cadre des rapports entre le vendeur et l'acheteur dans les contrats de vente internationale financés par lettre de crédit et assujettis au droit québécois.

La Cour suprême du Canada dans l'affaire Angelica a étudié l'ensemble de la jurisprudence au sujet des documents et en a tiré les constats suivants. Tout d'abord, le juge Le Dain mentionne en premier lieu que les conditions documentaires doivent être strictement interprétées. Cette règle a été énoncée dans un certain nombre de décisions anglaises et suivie au Canada. Le juge mentionne que la règle de la stricte conformité s'appuie notamment sur l'arrêt

Equitable Trust Co. of New York c. Dawson Partners Ltd[293] où Lord Summer est d'avis qu'il « n'y a pas de place pour des documents qui sont presque identiques, ou qui auront le même effet. Les affaires ne peuvent pas être effectuées en toute sécurité d'une autre manière. » Le juge Le Dain souligne qu'au Canada la règle de la stricte conformité a été expressément confirmée dans l'affaire *Davis O'Brien Lumber Co c. Bank of Montreal*[294], où la Cour suprême du Nouveau-Brunwick a confirmé qu'il « est certain qu'une partie qui envoi des marchandises en vertu d'une lettre de crédit doit respecter strictement ses conditions. »

En second lieu, le juge Le Dain expose que, malgré le fait que les tribunaux américains ont adopté dans l'ensemble la règle de la stricte conformité apparente consacrée notamment par l'affaire *Equitable Trust*, plusieurs affaires américaines ont aussi appliqué la règle de la conformité en substance caractérisée par sa nature rigoriste. À cet effet, le juge cite un passage de *l'arrêt Bank of America Nat. Trust And Saving c. Liberty Nat. Bank and Trust of Oklahoma City*[295] : lorsque les conditions d'une transaction documentaire sont « respectées en substance, les tribunaux devraient faire tous les efforts raisonnables pour maintenir sa validité, particulièrement lorsque les oppositions sont de nature formaliste et sont

---

293 *Equitable Trust Co. of New York c. Dawson Partners Ltd.*, (1926) 27 *Lloyd's Law Report* 49.

294 *Davis O'Brien Lumber Co c. Bank of Montreal*, (1951) 3 *D.L.R.* 536.

295 *Bank of America Nat. Trust And Saving c. Liberty Nat. Bank and Trust of Oklahoma City*, 116 F. Supp. 233 (W.D. Okl. 1953).

présentées seulement dans le but d'échapper aux conséquences juridiques d'une opération commerciale intéressante. »

En troisième lieu, il est important de remarquer que malgré les deux premiers constats faits par le juge Le Dain, ce dernier suggère néanmoins la possibilité de procéder à une interprétation moins rigoureuse de la règle de la stricte conformité des documents. En effet, il mentionne que « bien que les tribunaux anglais et canadiens n'aient pas adopté de règle relative à la conformité des documents en substance, on a apparemment reconnu qu'il doit y avoir une certaine latitude à l'égard des variations ou des différences mineures qui ne sont pas suffisamment importantes pour justifier le refus de paiement.»[296]. En ce sens, le juge mentionne, néanmoins, que les documents doivent concorder entre eux, en vertu du principe de l'autonomie, même si la non-conformité qui les affecte ne peut être réparée par l'exécution réelle du contrat de vente (contrat sous-jacent au crédit documentaire). Par ailleurs, il s'appuie sur des opinions doctrinale et jurisprudentielle[297] : la première opinion découle de l'affaire *Gian Singh Co. c. Banque de l'Indochine* où lord Diplock est d'avis que la règle de la stricte conformité ne s'applique pas aux variations mineures qui ne sont pas suffisamment importantes pour justifier le refus de paiement. La seconde

---

296 *Banque de Nouvelle-Écosse c. Angelice-Whitewear Ltd.*, précitée, note 292, p. 612.

297 *Gian Singh Co. c. Banque de l'Indochine,* (1974) 2 All E.R. 754 (cité par le juge Ledain dans l'arrêt *Angelica, op. cit.*, note 292, p. 613) et Lazar SARNA, *Letters of Credit : The Law and Current Practice,* 2nd ed., Toronto, Carswell, 1986, p. 77 (cité par le juge Ledain, *id.*).

opinion, quant à elle, est tirée d'un commentaire de Lazar Sarna qui parle de variations mineures entre les exigences de la transaction commerciale considérée et les documents qui l'accompagnent.

Suite aux conclusions de la Cour suprême dans l'affaire *Angelica*, un auteur[298] est d'avis que l'on doit appliquer le principe de la stricte conformité selon les critères retenus par les tribunaux anglais et par la Cour suprême dans cette affaire. Toutefois, il semble qu'une certaine souplesse dans l'interprétation de l'apparence de conformité soit acceptable[299]. En effet, sans aller aussi loin que la doctrine de la conformité en substance reconnue aux États-Unis dans certaines affaires, les auteurs sont d'avis que certaines divergences mineures ne devraient pas justifier le rejet des documents non-conformes en apparence. Ainsi l'auteur brésilien Ligia Maura Costa est d'avis que « s'il apparaît donc que sur le plan théorique et formel, la stricte conformité se justifie largement et que la différer ne ferait qu'aggraver les problèmes, c'est alors dans le domaine pratique que le débat risque de se déplacer. L'état du commerce actuel démontre qu'il est quasiment impossible de présenter des documents conformes en tous points » aux exigences contractuelles[300]. Ainsi, cet auteur fait une critique de la règle de la stricte conformité en mentionnant que la sévérité de cette formule est trop drastique et

---

298 Daniel DESJARDINS, *op. cit.*, note 146, p. 150 ; *Corin International (HK) Ltd. c. Banque de Montréal*, JE 94-1231.

299 M. LACOURSIÈRE, *op. cit.*, note 246, p. 12-20.

300 Ligia MAURA COSTA, *loc cit.*, note 71, p. 709.

même inadaptée à l'état actuel du commerce et conclut en précisant que, selon lui, le « formalisme aveugle ne donne satisfaction à personne si ce n'est aux [marchands] qui essaient d'échapper à leurs obligations[301] ».

D'autre part, le même auteur est d'avis que la doctrine de la conformité en substance ne peut qu'avoir pour conséquence de déformer l'institution des transactions documentaires[302]. Par conséquent, assouplir la règle de la stricte conformité semble être la solution à privilégier dans l'interprétation du contrôle de la conformité des documents. Comme le mentionne Ligia Maura Costa « seul le vérificateur raisonnable des documents, le marchand de document est apte à se prononcer sur la conformité des documents présentés [...] Le discernement doit absolument prendre le pas sur le formalisme. »[303].

Selon l'auteur, Marc Lacoursière, les différentes juridictions semblent favoriser de plus en plus une interprétation plus libérale de la règle de l'apparence de conformité[304]. Ainsi on reconnaît qu'il peut y avoir différentes interprétations lors de la vérification de la conformité des documents[305]. Même la doctrine

---

301 *Id.*, p. 712

302 *Id.*, p. 715.

303 *Id.*, p. 721

304 M. LACOURSIÈRE, *op. cit.*, note 246, p. 17-20.

305 *Morguard Trust Companv c. Roval Bank of Canada,* (1988) 60 *Alta C.R* (2d) p. 116 : « Examining the first two letters, the discrepancies, in my view, are sufficiently material as to justify refusal of payment the minor discrepancy in the third letter of

française, qui est très rigoureuse au sujet de la stricte conformité des documents en matière de lettre de crédit, n'est pas totalement fermée à une interprétation plus large de cette obligation[306].

L'absence de dispositions législatives est insuffisante pour bloquer le développement des transactions documentaires car elles représentent une réponse à la nécessité pour les commerçants d'avoir un mode de paiement des marchandises qui soit efficace et sécuritaire. C'est ainsi que Daniel Desjardins est d'avis qu'il est « préférable de laisser [...] aux commerçants le soin de définir leurs relations contractuelles dans le cadre des transactions. L'intervention du législateur dans ce domaine de l'activité commerciale ne s'avère pas souhaitable. L'adoption de règles juridiques formelles et impératives pourrait certainement se révéler fort paralysante[307]. » En revanche, la codification des usages par la Chambre de commerce internationale est au contraire très utile même si elle ne règle pas l'ensemble des litiges pouvant survenir entre les parties.

Comme nous l'avons démontré, l'arrêt Angelica a dégagé certains principes et règles pouvant aider à mieux apprivoiser le processus documentaire. Cependant, certaines de ces règles devraient être davantage précisées par les

---

presentation does not affect its validity, being not sufficiently material to justify a refusal of payment. »

306 M. LACOURSIÈRE, *op. cit.*, note 246, p. 21.

307 D. DESJARDINS, *op. cit.*, note 146, p. 162.

tribunaux, notamment la théorie des *variations mineures* qui ne seraient pas assez importantes pour justifier le rejet des documents. Car, en effet, il y a potentiellement dans cette approche, une tendance qui, si elle se poursuit, pourrait déboucher sur un revirement qui évacuerait la règle de la stricte conformité. Ce qui se rapprocherait un peu plus de la solution de l'article 1604 du Code civil. Mais pareille attente est utopique et les banques s'y opposeront farouchement pour protéger leurs intérêts, car l'article 1604 du Code civil met l'accent sur l'importance du préjudice alors que le rejet des documents en matière de lettre de crédit, y compris la théorie des variations mineures, ne reposent aucunement sur l'existence d'un préjudice grave ou non. C'est, à notre avis, une règle de principe de précaution visant à garantir la protection d'un tiers (la banque) qui n'a rien à voir normalement avec le contrat de vente. Mentionnons que l'article 13 des R.U.U. prévoit que la conformité apparente des documents sera déterminée en fonction des pratiques bancaires internationales. Par conséquent, l'uniformisation et l'harmonisation des pratiques bancaires notamment par l'informatisation de ces systèmes faciliteront la vérification des documents. À ce sujet, certains auteurs proposent la création d'un guide destiné aux banquiers dans lequel on retrouverait certaines normes de vérification qui les aideraient à apprécier la conformité des documents[308]. Rappelons également que la plupart des banques ont préparé des formulaires types de présentation des documents. Bien que ces formulaires soient utiles en uniformisant la procédure de présentation des documents, le rôle du

---

308 Ligia MAURA COSTA, *op.cit.*, note 71, p. 721.

banquier ne peut être réduit à la simple vérification du formulaire, le jugement humain devant toujours prendre place.

D'autre part, il pourrait être intéressant pour les parties de prévoir par une clause compromissoire qu'en cas de refus de paiement au motif que les documents ne sont pas conformes aux dispositions contractuelles, il y aura recours à l'arbitrage de qualité afin de vérifier la conformité desdits documents. Mais comme cette procédure risque de ralentir la rapidité des transactions, il faudrait la réserver pour des cas spéciaux qui restent à déterminer. Toutefois l'idée demeure intéressante; en effet, depuis 1998, la CCI a créé un système d'expertise pour la résolution des différends en matière de crédits documentaires qui rend des décisions à la demande des parties. Ces décisions qui sont rendues par trois experts ne sont toutefois pas contraignantes, sauf convention contraire entre les parties. Le recours à ce système (que nous préconisons d'étendre à toutes les formes de transactions documentaires) peut-être avantageux pour les parties qui obtiendront une opinion dans un délai rapide et qui pourra peut-être régler le litige sans devoir aller devant les tribunaux.

En dernier ressort, retenons que le régime du rejet des documents est donc double au Québec : un régime prévu au Code civil pour les contrats de vente et le régime applicable en matière de lettre de crédit. Il serait souhaitable que ces deux régimes évoluent vers une uniformité : il n' y a aucune justification solide à consacrer des règles aussi différentes selon que le rejet des documents se pose au

sein du crédit documentaire ou au sein du contrat de vente. D'ailleurs, les deux opérations sont intimement liées d'un point de vue juridique et historique. Comme on l'a dit, la jurisprudence québécoise et canadienne subséquente à cette décision a suivi l'opinion du Juge LeDain[309]. De même, l'unanimité sur les principes dégagés se reflète à l'étranger[310], particulièrement aux États-Unis[311], en Angleterre[312] et en France[313]. Pourquoi ne pas généraliser la règle de la stricte conformité des documents bien connue en matière de lettre de crédit ? Les solutions dans les

---

309 Au Québec : *Corin International (HK) Ltd. c. Banque de Montréal*, J.E. 94-1231 (C.S.) : en l'espèce, le juge confirme que l'arrêt Angelica fut constamment suivi; *Banque de Montréal c. Européenne de condiments* S.A., [1989] *R.J.Q.* 246, 249 (C.A.); *Paris Sportswear Ltd. c. Lanificio Itlam*, (1987) 7 Q.A.C. 265, 268 (C.A.). Dans les autres provinces canadiennes : 69971 *Manitoba c. National Bank of Canada*, [1992] 1 W.W.R. 492, 498 (Man. Q.B.); *Platinum Communications Systems Inc. c. IMAX Corp.*, (1989) 41 B.C.L.R. 175, 177 (C.A.); *Morguard Trust Company c. Royal Bank of Canada*, (1988) 60 *Alta. L.R.* (2d) 99, 111 (Q.B.).

310 Le professeur Michel VASSEUR commente l'arrêt Angelica de la Cour suprême du Canada, et note d'ailleurs à son sujet : « [c]e très important arrêt de la Cour suprême du Canada témoigne, s'il en était besoin, que l'unité conceptuelle du crédit documentaire, régie au niveau international par les Règles et usances, a pour conséquence que les problèmes qu'il soulève se posent de la même façon dans tous les pays, même s'ils n'y reçoivent pas les mêmes solutions. » [nos italiques] : D.1987.Somm. 186. Le droit américain réfère également à l'arrêt Angelica : John F. DOLAN, *The Law of Letter of Credit : Commercial and Standby Credits*, Boston, Warren, Gorham & Lamont, 1991, note 178, p. 7-49 et note 188, p. 7-51.

311 *Sztejn c. Henry Schroder Banking Corporation et al.*, 31 N.Y.S. 2d 631, 633 (S.C.N.Y. 1941); *First Commercial Bank c. Gotham Originals*, Inc., 475 N.E. 2d 1255, 1259 (C.A.N.Y. 1985); *All Service Exportacao, Importacao, S.A. c. Banco Bamerindus Do Brazil, S.A., New York Branch*, 921 F. 2d 31, 35 (2nd Cir. 1990); Michael GRUSSON et Hartwin BUNGERT, « Letters of Credit: The Independence Principle Vindicated », (1996) 113 *Banking L.J.* 614.

312 *United City Merchants (Investments) Ltd. c. Royal Bank of Canada*, [1983] A.C. 168, 173 (H.L.); *Bankers Trust Co. c. State Bank of India*, [1991] 2 Lloyd's Rep. 443, 445 (C.A.); *The Society of Lloyd's c. Canadian Imperial Bank of Commerce et al.*, [1993] 2 *Lloyd's Report* 679, 581 (Q.B. (Com. Ct.)).

313 F. EISEMANN et C. BONTOUX, *op. cit.*, note 191, p. 16.

systèmes juridiques participent plus du même esprit. Dans le fond, les solutions de *common law* et de droit civil ne s'opposent pas. Outre l'arrière-plan méthodologique, leur ressemblance, les soucis qui les animent sont loin d'être désincarnés que les subtilités de techniques juridiques qui paraissent les éloigner. On peut dire qu'autant la notion de contravention essentielle retenue par la Convention de Vienne a été inspirée par celle de *fundamental breach* de la *common law*, autant la théorie du droit civil français et québécois basée sur l'importance des défauts ne diffèrent des précédentes que sous l'angle méthodologique. Mais n'est-ce pas fausser le problème en ayant sur lui une vision étriquée : en effet pour nous, le problème n'est pas ici d'où l'on regarde (démarche ou processus méthodologique) mais où il faut regarder (la finalité). Ce sont donc ces considérations relatives au raisonnement juridique qui apparaissent comme éloignant les différents systèmes juridiques. Même l'idée de *condition* en droit anglais repose sur l'importance présumée d'un terme du contrat (*fundamental term*) qui a été violé (*fundamental breach*), ce qui coïncidera dans la plupart des cas, à l'existence d'un préjudice important. Quant aux défauts mineurs dans les documents, ils peuvent causer un préjudice grave, ce qui devrait être considéré comme une *fundamental breach* ou un préjudice important. En dernier ressort, s'il fallait rechercher un compromis, celui-ci ne pourrait-il pas résider dans la notion de contravention essentielle prévue à l'article 25 de la Convention de Vienne ? En effet, l'article 25, malgré sa lourdeur, comme nous le verrons, corrige l'erreur fondamentale commise par les droits nationaux : celle de ne pas se placer du point de vue de la faute, du type d'inexécution ou de l'importance du préjudice ; mais

plutôt de se placer du point de vue du créancier de l'obligation documentaire inexécutée. Le succès de la règle de la stricte conformité en matière de lettre de crédit tient aussi à ce fait : on se place du point de vue des banques qu'il faut protéger, même si on n'accorde pas d'attention à la gravité des défauts ni à l'importance du préjudice ni encore à la privation substantielle (évaluée à l'aune du critère de prévisibilité) qu'elle subit. Nous y reviendrons, suite à l'analyse du droit fédéral applicable dans certaines limites au rejet des documents dans les ventes maritimes, notamment lorsque des documents à caractère maritime sont en cause.

B. Le cas particulier des ventes maritimes : frontières du droit civil et compétence du droit fédéral

Lorsqu'une vente maritime est en cause dans notre système juridique, la situation se complique. En effet, comme on l'a vu, la Loi constitutionnelle de 1867 attribue au Parlement canadien une compétence législative exclusive qui est importante en matière maritime (article 91, énumérant les différents chefs de compétence et pour lesquels le paragraphe 29 établit l'exclusivité). Ce chef de compétence législative s'impose, en principe, aussi bien devant la Cour fédérale[314] que devant les juridictions de droit commun qui peuvent connaître de l'application du droit fédéral. C'est ainsi que ces juridictions sont amenées à

---

314 Article 22 (1) de la *Loi sur la Cour fédérale,* L.R.C., (1985), ch. F-7. Cette loi a été modifiée par la Loi modifiant la loi sur la Cour fédérale, la Loi sur la responsabilité de l'État, la Loi sur la Cour suprême et d'autres lois en conséquences, L. C., 1990, ch. 8.

appliquer le droit fédéral exclusivement compétent pour trancher les questions concernant le transport et l'assurance maritimes[315].

L'interprétation judiciaire[316] des dispositions de la Loi constitutionnelle de 1867 attribuant compétence maritime exclusive au Parlement canadien permet d'en dégager quelques éléments forts utiles pour notre propos. Ainsi, quel est le contenu de la compétence maritime du Parlement canadien ? Dans quelle mesure ou limite le droit fédéral peut-il s'appliquer au rejet des documents et quelles sont les conséquences probables d'une soumission à ce dernier droit des litiges concernant un défaut de conformité des documents dans les ventes maritimes ? Dans le cadre de cette deuxième problématique, que reste-t-il de l'applicabilité du droit civil sur le rejet des documents dans les ventes maritimes ?

Tout d'abord, dans l'affaire *Tropwood A.G. c. Sivaco Wire & Nail Co*[317], la Cour suprême a jugé que les réclamations concernant des dommages causés à des

---

315 La principale disposition de la Loi constitutionnelle de 1867 qui traite du domaine maritime est le paragraphe 10 de l'article 91 qui attribue au Parlement fédéral une compétence législative exclusive en matière de navigation et de marine marchande (navigation and shipping). À cette disposition, on peut ajouter d'autres concernant le service naval (article 91, par. 7), les amarques, les bouées et les phares (article 91, par. 11 et 92, par. 7), les passages d'eau (ferries) entre une province et tout pays britannique ou étranger ou entre deux provinces (article 91, par. 13). Les autres dispositions également pertinentes sont les articles 92, par. 10; 91, par. 2 et 12 et 108.

316 Sur l'ensemble de la jurisprudence complétée par une analyse doctrinale très intéressante, voir A. BRAËN, op. cit., note 30, p. 99 et s.

317 [1979] 2 R.C.S. 157.

marchandises transportées par bateau et en provenance de l'étranger font partie du droit maritime et relèvent constitutionnellement de la compétence législative du Parlement en matière de navigation et marine marchande[318]. Les propos saillants du juge Laskin permettent de tracer la délimitation de l'espace réservé à la compétence fédérale :

> « Il est à mon avis indubitable que les deux lois (celle sur le transport de marchandises par eau et celle sur la marine marchande du Canada), en ce qu'elles traitent du transport des marchandises par eau, relèvent constitutionnellement de la compétence fédérale en matière de navigation et d'expédition par eau («shipping»), et je suis du même avis en ce qui concerne les règles de droit reconnues par la loi qui régissent la réclamation présentée en l'espèce en Cour fédérale. Le Parlement peut légiférer sur les rapports entre les transporteurs de marchandises par navire et les expéditeurs, les propriétaires ou destinataires de ces marchandises, tout autant qu'il peut légiférer sur les questions de responsabilité pour le transport de marchandises par chemin de fer ou par avion[319]. »

D'autres décisions sont venues confirmer et préciser cette situation[320]. Particulièrement en 1983, la Cour suprême a été saisie dans l'importante décision

---

318 Sur ce point le juge en chef Laskin rappela l'existence, en son temps, de *la Loi sur le transport de marchandises par eau* ((S.R.C. 1970, ch. C-15, maintenant L.R.C., (1985), ch. C-27). Cette loi a été modifié par la *Loi concernant la responsabilité en matière maritime, op. cit.*, note 31) et de la *Loi sur la marine marchande du Canada* (L.R.C. (1985), ch. S-9) qui traite de la responsabilité du transporteur maritime.

319 *Loc. cit.*, note 317, p. 165 à 166.

320 *Antares Shipping Corp. c. Le Navire Capricorn*, [1980] 1 *R.C.S.* 551; *Aris Steamship Co & Associated Metals & Mineral Corp c. Le Navire Evie W*, [1980] 2 *R.C.S.* 322; *Wire Rope Industries of Canada (1966) c. B.C. Marine Shipbuilders*, [1981] 1 *R.C.S.* 363.

Triglav c. Terrasses Jewellers Inc.[321] pour décider que l'assurance maritime fait partie du droit maritime canadien et constitue une matière qui, en vertu du paragraphe 91 (10) de la Loi constitutionnelle de 1867, relève de la compétence législative du Parlement canadien. À cette occasion le tribunal a précisé qu'à son « avis, le procureur général a raison de qualifier l'assurance maritime de matière relevant à proprement parler de la propriété et des droits civils mais qui a néanmoins été confiée au Parlement comme partie de la navigation et des expéditions par eau. Il en va de même des lettres de change et des billets promissoires qui sont matière de propriété et de droits civils, mais au sujet desquels la compétence a été attribuée au Parlement par le par. 18 de l'article 91 de la Loi constitutionnelle de 1867. » Depuis lors, la Loi sur l'assurance maritime[322] est venue atténuer ce débat au point qu'on peut se demander s'il reste encore un quelconque rôle, ne serait-ce que supplétif, du droit provincial en matière d'assurance maritime ?

Ainsi donc, l'existence d'une législation fédérale applicable pour solutionner un litige constitue un test nécessaire pour établir la compétence en amirauté de la Cour fédérale. Le fondement de la démarche réside dans la quête d'uniformité du droit maritime canadien, qu'il soit appliqué par la Cour fédérale ou par les juridictions de droit commun. Le droit maritime est donc un droit

---

321 [1983] 1 R.C.S. 283. André BRAËN, « Questions de compétence : la compétence en matière d'assurance maritime, la compétence en Amirauté de la Cour provinciale », (1985) 16 *R. G. D.* 165.

322 *Loi sur l'assurance maritime,* précitée, note 50.

uniforme à travers le Canada et doit être considéré comme « a body of substantive law, the same throughout Canada, not part of the general provincial law[323] ». Cette tendance a été confirmée dans l'arrêt ITO-International Terminal Operators Ltd c. Miida Electronics Inc.[324] rendu par la Cour suprême en 1986 où le juge McIntyre rédigeant la décision souscrite par la majorité a précisé être d'avis « que le droit maritime canadien constitue un ensemble de règles de droit fédérales qui englobe les principes de common law en matière de responsabilité délictuelle, de contrat et de dépôt[325] ». Pour le juge McIntyre, le droit maritime canadien est constitué de l'ensemble des règles de droit maritime empruntées à l'Angleterre, ce qui englobe à la fois les règles et principes spéciaux en la matière ainsi que les règles et principes puisés dans la *common law* et appliqués aux affaires d'Amirauté, selon que ces règles et principes sont et continuent d'être modifiés et élargis dans la jurisprudence canadienne[326].

---

323 *Associated Metals & Mining Corp. c. The Ship Evie W,* (1978) 83 *D. L.R.* (3d.) 716-717 (CAF).

324 [1986] 1 *R.C.S.* 752 (ci-après «ITO»). Sur cette décision, Guy LEFEBVRE et Normand TAMARO, « La Cour suprême et le droit maritime : la mise à l'écart du droit civil est-elle justifiable ? » (1991) 70 *R.J.T.* 121.

325 *Id.*, p. 779.

326 En ce sens, l'arrêt *Chartwell Shipping Ltd c. Q.N.S. Paper Co,* [1989] 2 *R.C.S.* 683. André BRAËN, « Le droit civil coule à pic, (1990) 2 *Revue McGill* 55 ; Guy LEFEBVRE, « L'uniformisation du droit maritime canadien aux dépens du droit civil québécois : lorsque l'infidélité se propage de la Cour suprême à la Cour d'appel du Québec », (1997) 2 *R.J.T.* 577 et s.

Dans l'affaire ITO où le partage constitutionnel des compétences était une préoccupation pour le tribunal, la Cour a dégagé, par conséquent, les facteurs pour établir la nature maritime de l'affaire[327].

Les critiques à l'arrêt ITO devant le tribunal se résument à l'opinion dissidente manifestée par Chouinard. Mais plusieurs décisions entérinant de manière absolument critiquable l'arrêt ITO méritent d'être soulignées[328].

Parmi ces décisions, seul l'arrêt *Island Fertilizer Ltd c. The Monk Corporation*[329] est venu à son tour illustrer cette difficulté dans le cadre d'une vente maritime. Son analyse permettra de préciser l'applicabilité du droit fédéral au contentieux de la non-conformité des documents dans ce type de vente.

En l'espèce, les deux parties avaient convenu par télex d'une entente contractuelle. Cette entente portait, entre autres, plusieurs engagements dont particulièrement *Monk Corporation* vendait à *Island Fertilizers Ltd* une quantité déterminée d'engrais fertilisants. La vente était conclue C.A.F. et le vendeur

---

327 Arrêt ITO, supra, note 324, p. 776.

328 En ce sens, *Charbonneau c. Industries A.C. Davie Inc.*, [1989] *R.J.Q.* 1255; *Smith Packing Corp.* c. *Gainvir Transport Ltd*, (1989) 61 *D.L.R.* (4d) 489 (C.A.F.); *Shibamoto & Co.* c. *Western Fish Producers Inc.*, (1989) 63 *D.L.R.* (4d) 549 ; *Finning Ltd* c. *Federal Business Developpment Bank*, (1989) 34 *B.C.L.R.* (2d) 237; *Island Fertilizers Ltd* c. *The Monk Corporation*, [1991] 1 *R.C.S.* 779.

329 *Island Fertilizer Ltd c. The Monk Corporation*, [1991] 1 *R.C.S.* 779; sur cette décision, Guy LEFEBVRE, «Droit maritime-Compétence de la Cour fédérale-Contenu de l'expression-Droit maritime Canadien», (1992) *R B. Can.* 166 et s.

s'engageait à prendre les mesures nécessaires pour faire livrer les cargaisons à l'acheteur. En conséquence, le vendeur a alors signé un contrat d'affrètement avec un transporteur. L'acheteur, quant à lui, assumait l'obligation de décharger la cargaison à des ports d'escales donnés et les frais de surestaries en cas de retard dans les opérations de déchargement. Pour faciliter le travail de l'acheteur, le vendeur avait loué des grues de quai au nom de l'acheteur. Ce dernier a poursuivi le vendeur devant la Cour lui réclamant : les coûts reliés au chargement d'une quantité excédentaire d'engrais, le coût de location des grues et enfin des surestaries pour le retard survenu dans les opérations de déchargement. Le transporteur n'était pas en cause dans ces procédures. La question de savoir si la Cour fédérale pouvait exercer sa compétence à l'égard de ces trois demandes a reçu une approbation en première instance, en vertu de l'article 22(1) de la Loi sur la Cour fédérale dans la mesure où le tribunal a estimé que ces demandes étaient liées au droit maritime canadien.

À la suite de la Cour d'appel, c'est au tour de la Cour suprême de se prononcer sur cette affaire. Au nom de la majorité, le juge Iacobucci se prononce en faveur de la compétence de la Cour fédérale vis-à-vis des trois demandes[330]. Le droit

---

330 Une synthèse de cette décision rapportée par le professeur Guy LEFEBVRE, *id.*, résume les points essentiels de droit comme suit : « M. le juge Iacobucci, avec lequel concourent sept juges, a répondu affirmativement à cette question. Son opinion repose principalement sur les motifs exprimés par le juge McIntyre dans la décision *ITO - International Terminal Operators Ltd. c. Miida Electronics Inc.* Nous pouvons résumer son approche en rappelant les trois conditions que le juge McIntyre estime nécessaires à la compétence de la Cour fédérale :

> 1. Il doit y avoir attribution de compétence par une loi du Parlement fédéral;

maritime canadien étant en cause, il faut se demander si les questions soulevées sont entièrement liées aux affaires maritimes. Le juge analyse la nature réelle de l'entente, le contexte des demandes et si celles-ci possèdent un caractère maritime. Ce qui est pertinent, puisqu'il ne doit pas s'agir de demandes qui empiètent sur ce qui, par son caractère véritable, constitue une matière énumérée à l'article 92 de la Loi constitutionnelle de 1867. Le juge Iaccobucci conclut que le caractère maritime est prédominant en l'espèce; la suite est connue, c'est la mise à l'écart du droit provincial. Quant à la dissidence du juge L'Heureux-Dubé, ses conclusions sont à l'effet que le caractère maritime était minime dans l'accord entre les parties en l'espèce. Nonobstant l'interprétation libérale qui domine la jurisprudence sur la compétence en amirauté de la Cour fédérale, L'Heureux-Dubé estime que l'entente est de nature civile, par conséquent elle est du ressort de la compétence provinciale en matière de droits civils et propriété[331].

> 2. Il doit exister un ensemble de règles de droit fédérales qui soit essentiel à la solution du litige et constitue le fondement de l'attribution légale de compétence ;
>
> 3. La loi invoquée dans l'affaire doit être "une loi du Canada" au sens où cette expression est employée à l'art. 101 de la Loi constitutionnelle de 1867.

331 Fait ironique constaté par un auteur (A. BRAËN, *op. cit.*, note 30, p. 155-156) au moment où la Cour suprême transpose ici le droit maritime anglais, une décision de la Cour du Banc de la Reine d'Angleterre (*The Mersk Nimrod*, (1991) 1 *Lloyd's Report* 261), saisie en sa juridiction d'Amirauté d'un litige similaire et mettant en cause un contrat de vente d'hydrocarbures devant être transportés et livrés par voie maritime, intervient en sens inverse.

Comme on peut le constater, le lien entre les affaires *ITO* et *Island Fertilizers* se situe au niveau de la démarche et de la qualification juridiques qui sert à déterminer le contenu du droit maritime canadien[332].

On a ainsi élucidé longuement le contenu de la compétence maritime du Parlement canadien. Notre préoccupation consistera maintenant à rechercher, en suivant l'interprétation jurisprudentielle en cours, à partir de quand un litige portant sur la non-conformité des documents dans les ventes maritimes peut être considéré comme une question de droit maritime, et, si tel n'est pas le cas, déterminer l'application du droit civil québécois. Pour ce faire, nous nous proposons de distinguer selon la nature du document en cause.

Si la contestation de l'acheteur quant à la non-conformité des documents porte sur ceux d'entre eux n'ayant aucun caractère ou aucune teneur maritime, la compétence du droit provincial, en l'occurrence le droit civil, devra s'imposer indiscutablement. En effet, s'agissant d'un litige mettant en cause le contrat de vente internationale, notamment dans ses rapports stricts entre vendeur et acheteur, pareil contentieux ne peut que concerner les droits civils et la propriété. De la même manière que la compétence du droit fédéral s'impose sans concession en cas de problèmes maritimes, celle du droit civil ne devra soulever aucune discussion, et ce, conformément au partage constitutionnel des pouvoirs. Ainsi

---

332 G. LEFEBVRE, *loc. cit.*, note 329.

donc, lorsque le rejet des documents met en cause tous les autres documents à l'exception du connaissement maritime et de la police d'assurance, on ne peut que présumer la compétence des législateurs du droit civil. En effet, ces documents n'impliquent pas *a priori* l'entremise de tierces personnes, comme une compagnie d'assurance ou un transporteur maritime, ce qui aurait eu pour conséquence qu'on s'interroge sur l'applicabilité du droit fédéral. Ce dernier point n'appelle pas, à notre avis, de commentaires particuliers, car il relève de la pure logique des choses. Mais on ne saurait conclure aussi facilement dans le même sens, lorsque le contentieux de la non-conformité porte sur des documents à caractère maritime, comme la police d'assurance couvrant l'expédition maritime et le connaissement maritime émis par le transporteur maritime.

En effet, pour ces catégories de documents, plusieurs situations peuvent être distinguées, à savoir : doit-on considérer au premier plan la nature maritime ou non du document en cause ? Doit-on considérer la nature de l'obligation objet de la contestation (à savoir si celle-ci a un caractère maritime ou non ou encore ou si tout simplement elle fait l'objet d'une attribution de compétence fédérale) ? Doit-on plutôt considérer les droits spécifiques que confère le connaissement maritime ou la police d'assurance ?

Nous préférons la dernière branche de l'alternative pour mieux déterminer dans quels cas le contentieux de la non-conformité des documents entraînera la compétence législative du fédéral ou celle du droit civil québécois. Ainsi,

considérant au premier plan les droits particuliers que confèrent les documents maritimes qui nous concernent, si le rejet de ces documents porte sur de tels droits spécifiques, c'est la compétence législative du fédéral qui doit être retenue. À cet égard, quels sont les droits particuliers que confère le connaissement maritime et la police d'assurance ?

En ce qui concerne le connaissement maritime, les droits spécifiques qu'un tel document procure sont de plusieurs ordres. On peut, en s'inspirant de la Loi canadienne sur les connaissements[333] et de la Loi sur la responsabilité en matière maritime[334] ainsi que de la Loi sur les lettres de change[335], énumérer les exemples suivants : le connaissement en tant que titre représentatif des marchandises procure à son détenteur un contrôle sur les marchandises lorsque celles-ci sont entre les mains du transporteur maritime en ce sens qu'il équivaut à la possession réelle des marchandises par l'entremise du capitaine[336]. Il sert à titre de droit de sûreté et il oblige le transporteur à ne livrer la marchandise au port de destination qu'à son détenteur puisque le transporteur détient les marchandises pour le

---

333 *Loi sur les connaissements*, précitée, note 31.

334 *Loi concernant la responsabilité en matière maritime*, précitée, note 31.

335 *Loi concernant les effets de commerce*, L.R.C. (1985), ch. B-4 ; Voir aussi, *Loi sur les banques et les opérations bancaires*, L.C. 1991, c. 46 [L.R.C., c. B-1.01] (extraits) qui comporte quelques dispositions relatives aux documents commerciaux.

336 Article 7 de la *Loi responsabilité en matière maritime*, précitée, note 31.

compte de ce dernier[337], les droits et obligations relatifs au chargement de la marchandise et la preuve que les marchandises sont effectivement à bord[338], le droit de poursuivre le transporteur en cas d'avarie ou de perte durant le transport, les droits de l'acheteur contre le vendeur en cas de transbordement injustifié des marchandises en cours de route, et, enfin, la garantie de négociabilité du document pour les besoins de la revente en cours de route lorsque les fluctuations du marché sont favorables[339].

Quant à la police d'assurance, conformément aux dispositions de la Loi sur l'assurance maritime[340], en particulier, selon les articles 25 à 85 les droits et obligations spécifiques qu'il procure sont : la couverture des risques et franchises tolérables sur la police depuis le chargement jusqu'au déchargement[341], la valeur assurée qui peut comprendre le fret et la prime plus une certaine marge

---

337 Ainsi que le prévoit l'article 2 de la *Loi sur les connaissements* (précitée, note 31) où il est question des droits acquis au consignataire de la marchandise et au porteur du connaissement ainsi que l'article 3 qui réserve au vendeur et au transporteur des droits spéciaux comme : le droit d'arrêter les marchandises en cours de route dans les cas d'insolvabilité de l'acheteur, droit pour le capitaine de réclamer le paiement du fret au chargeur ou au premier propriétaire de la cargaison ou à tout endosseur et endossataire du document, droit du consignataire ou de l'endosseur du connaissement tant à l'égard du transporteur ou de ses préposés qu'à l'égard du chargeur.

338 Article 4 de la *Loi sur les connaissements*, précitée, note 31.

339 Article IV de la *Loi concernant la responsabilité en matière maritime*, précitée, note 31.

340 *Loi sur l'assurance maritime*, précitée, note 31.

341 Article 32 et s.

bénéficiaire selon le terme de commerce utilisé[342], le droit de recours contre l'assureur[343], les obligations relatives à la prime[344] et les droits découlant de la cession de la police maritime[345]. De manière générale, lorsque le vendeur souscrit le fret et l'assurance, ceci confère à l'acheteur tous les droits que le paiement du fret et de l'assurance procure, c'est-à-dire, le transport des marchandises et l'indemnisation des pertes ou avaries de ces mêmes marchandises par l'assureur[346], ce qui explique aussi que l'acheteur ne saurait refuser de lever les documents contre paiement au cas où les marchandises sont perdues après le chargement, conformément au principe *res perit domino.* Quant à la garantie de négociabilité de la police, elle est réglementée par les articles 51 et 52.

Tous ces droits et obligations spécifiques que procurent ces documents maritimes ont, de près ou de loin, un caractère maritime. À ce titre, il est permis d'envisager la compétence législative du fédéral à leur égard. Les litiges pouvant mettre en cause la négociabilité des documents dotés d'une telle valeur seront particulièrement importants. Si le rejet de ces documents est basé sur une contestation concernant leur négociabilité, il faut avant tout s'accorder sur le fait

---

342 Article 19.

343 Articles 53 et s. et article 66.

344 Article 47.

345 Articles 51 et suivants.

346 Articles 66 et suivants.

qu'il s'agit là d'un attribut que confère la loi[347]. Le caractère négociable ne découlant pas directement de la volonté des parties, mais plutôt de la loi qui autorise la possibilité d'émission d'un document ayant ce caractère. C'est parce qu'un tel attribut revêt un caractère légal et statutaire que, par suite, il appartient aux parties contractantes de décider pour les fins d'exécution du contrat s'ils ont besoin d'un document possédant ou non un tel caractère. Autrement dit, le caractère négociable d'un document ne nous semble pas découler directement de la volonté des parties, même si l'obligation faite à l'une d'elle de présenter un document ayant ces caractéristiques relève de la liberté contractuelle. Ainsi, par exemple, supposons une vente internationale de marchandises entre un vendeur américain et un acheteur canadien. Les parties s'entendent sur le fait que le vendeur doit présenter à l'acheteur une police d'assurance négociable pour les fins du paiement et soumettent leur contrat au droit québécois, à l'exclusion de la Convention de Vienne. L'acheteur précise au vendeur que les certificats d'assurance ne sont pas négociables au Canada. Par suite, le vendeur américain transmet quand même à l'acheteur québécois un certificat d'assurance (émis par une compagnie d'assurance maritime américaine) qui est négociable aux États Unis, mais non négociable au Canada. L'acheteur exerce son droit de rejet du document pour ce motif et entame la résolution du contrat. Le vendeur conteste le rejet au motif que le certificat d'assurance est négociable au même titre que la police. L'acheteur réplique que tel n'est pas le cas au Canada.

---

347 Par exemple, les articles 51 et 52 de la *Loi sur l'assurance maritime*, précitée, note 50.

Pareil contentieux sur la négociabilité d'un document à caractère maritime ne peut que relever de la compétence législative du fédéral, à en croire l'interprétation que fait la Cour suprême des questions de droit maritime. Selon l'approche actuelle de la Cour suprême dans les affaires *ITO* et *Island Fertilizers*, c'est le droit fédéral qu'il faudra appliquer, car la police d'assurance maritime possède non seulement un caractère maritime, mais la prétention en cause touchant une question de négociabilité à l'image de la lettre de change et du billet à ordre, ce sont les règles fédérales relatives à l'assurance maritime, au transport de marchandises par eau, aux connaissements et aux effets de commerce qui pourraient servir à la solution du litige.

En revanche si le litige porte sur le fait que le vendeur n'a pas souscrit le bon document requis par le contrat de vente (supposant par là, l'hypothèse invraisemblable où le certificat d'assurance serait négociable au Québec, mais ne décrivant pas les marchandises), c'est une question de propriété et de droits civil, car, ce n'est pas la valeur maritime ou les énonciations du documents qui sont contestés comme étant erronées, mais plutôt parce qu'il ne s'agit pas d'un bon document recevable en preuve devant la Cour. Le vendeur aurait sollicité à la compagnie d'assurance le bon document et il l'aurait certes obtenu. L'inexécution porte donc sur une obligation se situant dans les rapports stricts du vendeur et de l'acheteur; en ceci qu'elle n'implique nullement la compagnie d'assurance qui a émis un tel document. Il faut donc, à notre avis, toujours se

demander si la nature des droits concernés a un lien quelconque ou non avec le secteur maritime pour appliquer par suite le droit fédéral ou le droit civil.

Le critère basé sur les droits strictement maritimes que procure le connaissement dans le contentieux de la non-conformité peut aussi servir à départager les domaines de compétence législative fédérale et provinciale lorsque ce document maritime est en cause. Certes, la nature, l'objet et le but d'un tel document sont maritimes. À ce titre, le droit fédéral se doit d'être appliqué lorsque le litige concerne ces questions. En revanche, le droit civil retrouve sa place dans certaines situations comme, par exemple, lorsque le rejet porte sur le non respect du délai d'embarquement par le vendeur (exception faite d'une collusion frauduleuse du transporteur ou de ses employés). En effet, le connaissement ne fait que renseigner l'acheteur sur le délai d'embarquement; mais en cas difficulté sur cette question, il ne faut pas oublier que l'obligation du chargeur de faire embarquer la marchandise dans un certain délai découle directement et uniquement du contrat de vente et non pas du connaissement. Ce dernier ne fait que constater ce délai. De la même manière, si le rejet du connaissement porte sur le défaut de qualité et de quantité des marchandises embarquées, ce sera une question de droit civil puisque le connaissement ne renseigne généralement que sur l'état apparent de ces marchandises et non pas sur leur état véritable ou intrinsèque (ce dernier ne se vérifie décisivement qu'à travers le certificat d'expertise effectuée au départ ou à l'arrivée pour établir l'exactitude de la qualité et de la quantité embarquée). Il en découle alors que la

fonction du connaissement sur cette question est de servir de début de preuve de l'inexécution d'une obligation qui, elle, découle aussi directement du contrat de vente, à savoir la conformité matérielle des marchandises.

En définitive, le partage des compétences, lorsque des documents à caractère maritime sont concernés, pourrait emprunter le schéma qui vient d'être tracé en tenant compte de la tendance jurisprudentielle en matière de vente maritime ainsi que cela ressort des raisonnements de la Cour suprême dans l'arrêt *Island Fertilizers*. Autrement dit, même au sein des documents à teneur maritime, il faut toujours distinguer, au risque de se répéter, selon que la cause d'action touche des revendications basées sur les droits et obligations que seuls ces documents confèrent. Si la cause d'action ne concerne pas de tels droits stricts, c'est le contrat de vente qui est concerné et il faudra alors recourir au droit civil. Cet aspect a été invoqué dans l'affaire *Island Fertilizers*, notamment en rapport avec une des conditions qui était en discussion.

À la lumière des positions adoptées par les juges de la Cour suprême, le critère que nous avons proposé peut constituer une étape vers la réalisation d'une sorte de consensus au sein de la Cour à l'avenir, si elle était saisie d'un litige concernant le droit de rejet de l'acheteur pour défaut de conformité des documents dans les ventes maritimes. Dans cette perspective, si la compétence législative du fédéral s'imposait, la solution qui en découlerait serait la même que celle applicable devant les juges anglais, c'est-à-dire, une règle de la stricte conformité

des documents selon laquelle, dans les ventes maritimes, la conformité des documents représente une *condition*. Par conséquent, le moindre défaut sera susceptible d'entraîner un rejet de la part de l'acheteur, ce qui équivaut à une résolution du contrat. On a déjà exposé les critiques adressées à cette règle. Le relais peut être pris par le droit civil lorsqu'il s'avère que le rejet des documents n'est pas basé sur des défauts qui concernent les droits strictement maritimes que procurent les documents ayant une forte teneur maritime. En ce cas, la solution du droit civil est de ne permettre la résolution du contrat que si le préjudice qui en découle n'est pas important.

Quelle conclusion peut-on retenir des tendances nationales en matière de rejet des documents non-conformes par l'acheteur ainsi insatisfait des prestations du vendeur à cet égard ?

On peut dire que les systèmes nationaux se divisent effectivement entre une tendance restrictive de l'interprétation de la règle de la stricte conformité des documents, d'une part, et une tendance libérale, d'autre part, *lorsqu'une vente maritime est en cause*. Dans la première catégorie se classent les systèmes qui s'inspirent de la *common law* (l'Angleterre, les États-Unis d'Amérique et le système fédéral canadien). En effet, dans ces systèmes, la résolution du contrat pour défaut de conformité des documents dépend de l'initiative de l'acheteur dès qu'une non-conformité est constatée, et ce, sans considération sur la gravité des défauts ou du préjudice. En revanche, dans la deuxième catégorie, figurent des

pays inspirés par le droit civil, à savoir la France et le Québec. Dans ces derniers pays, l'acheteur n'est autorisé à résoudre le contrat pour non-conformité des documents que si les défauts en cause sont importants (Québec) ou encore si un préjudice important est causé à l'acheteur par ces défauts (France).

Cependant, lorsque la vente concernée n'est pas une vente maritime, tous les systèmes juridiques s'accordent, d'une manière ou d'une autre, pour soumettre la résolution du contrat à la condition qu'il y ait rupture fondamentale (système de *common law*) ou préjudice important (système de droit civil). Sur ce point, il y a convergence. À des degrés variables, l'arrêt Angelica rendu par la Cour suprême en matière de lettre de crédit repose cependant sur une théorie nouvelle voulant notamment que le contrat ne peut être rejeté si les défauts concernés ne sont pas suffisamment importants, excluant ainsi le rejet des documents non-conformes lorsque les divergences documentaires sont mineures. Serait-ce là le compromis autour duquel tous les systèmes pourront se réunir ? La théorie ainsi consacrée par la Cour suprême du Canada ne représente-t-elle pas un signe précurseur de la contravention essentielle retenue par le droit matériel uniforme de la vente internationale de marchandises ? Il y a certes un rapprochement évident à établir, même si la notion de contravention essentielle apparaît bien spéciale : *des manquements mineures aux obligations contractuelles pouvant occasionner un préjudice grave* selon l'interprétation que les tribunaux ont donné à cette dernière

notion[348]. Ne serait-ce pas là, la véritable issue de l'uniformité dont se fait l'artisan principal la Cour suprême ? En tout cas, les conditions de la résolution selon la Convention de Vienne couvrent plusieurs facettes plus importantes que ne le fait la théorie des variations mineures, ce qui emporte sa préférence. Ainsi, par exemple, cette théorie des variations mineures se préoccupe des banques, sans pour autant nourrir un intérêt sur la privation que celles-ci subissent. En revanche, comme nous allons le constater, la contravention s'apprécie non seulement du point de vue du créancier, mais en plus, elle tient compte de la privation substantielle que ce créancier subit et du critère de prévisibilité. C'est donc cette notion plus complète qui a été considérée par les rédacteurs de la Convention comme devant servir de compromis international. Sous réserve d'une évolution des usages du commerce international qui pourraient progressivement aboutir à une totale uniformité entre les droits nationaux, dans une direction différente de celle tracée par la Convention, sur la question étudiée, la solution de cette dernière est celle qui, pour l'instant, réalise le plus d'uniformité, compte tenu de son caractère universel et du nombre d'États l'ayant ratifié.

---

348 Claude WITZ, *Les premières applications jurisprudentielles du droit uniforme de la vente internationale de marchandises*, Paris, L.G.D.J, 1995, p. 86.

Chapitre 2. Le modèle uniforme basé sur la *favor contractus* : les conditions de la résolution

Sur le fondement de l'article 30 de la Convention de Vienne qui détermine les obligations du vendeur, on peut dire (par analogie aux règles applicables en matière d'appréciation de la conformité des marchandises) que ce dernier doit transférer des documents conformes aux stipulations contractuelles. En cas de défaut, le vendeur est responsable de ses propres contraventions. Dans ce cas, la résolution devient possible à l'unique condition que la contravention au contrat constitue une contravention essentielle (art. 49(1) a)).

La contravention essentielle est une notion récurrente dans le cadre de la Convention de Vienne. Selon cette Convention, il faut plus généralement qu'une des parties soit victime d'une contravention essentielle au contrat pour pouvoir déclarer le contrat résolu (ce principe général est énoncé à l'article 49 pour le droit de résolution de l'acheteur et 64 pour celui du vendeur) ou exiger le remplacement des documents et/ou des marchandises. Sous la réserve, plus apparente que réelle, de l'article 49, alinéa 2, on peut dire sans exagération que « *la notion de contravention essentielle détermine la mort ou la survie du contrat : si la contravention n'est pas essentielle, il faut naturellement s'efforcer de sauver le contrat; si elle est essentielle, la victime de la contravention doit pouvoir s'en*

déclarer libérée »[349]. Il est donc fondamental qu'elle soit définie et appréhendée d'une manière qui réponde à sa fonction.

Le problème de la contravention essentielle n'est pas nouveau dans l'histoire des tentatives d'unification du droit de la vente internationale de marchandises. En effet, le projet de Convention du 14 mars 1979 portant sur la vente internationale des objets mobiliers corporels, institué en 1969 par la CNUDCI, avait élaboré un texte à cet égard, et l'avait accompagné d'un commentaire fort utile. C'est l'article 23 de ce texte[350] qui était consacré à la notion de contravention essentielle.

Un commentateur[351] autorisé de ce texte mentionne à son égard des critiques[352]. Dans ce contexte, il n'est pas étonnant que ce texte ait été

---

349 André TUNC, « La notion de contravention essentielle dans la Convention des Nations-Unies sur les contrats de vente internationale de marchandises », dans : *Collection of Studies on Foreign and Comparative Law on the Occasion of the Institute in Honnor of Professor Borislav T. Blagojevic*, Belgrade : Institut zauporedno (1980), p. 329-335, spéc. 329.

350 « Une contravention commise par l'une des parties est essentielle lorsqu'elle cause un préjudice important à l'autre partie, à moins que la partie en défaut n'ait pas prévu et n'ait pas eu aucune raison de prévoir un tel résultat. »

351 Sur l'élaboration de cette disposition, SHINICHIRO M. MICHIDA, « Cancellation of Contract », in Unification of International Trade Law : Uncitral First Decade, 27 *American Journal of Comparative Law* (1979), 201-563, 279-289; A. TUNC, *op. cit.*, note 349.

352 Sur ces critiques : A. TUNC, *id.* Selon cet auteur, la formule de cette disposition est gênante. En évitant de répéter le terme « essentiel », et en remplaçant l'adjectif par initialement prévu par « substantiellement », le langage devient « impropre ».

longuement controversé à la conférence de Vienne et qu'il ait fait l'objet d'un remaniement à travers l'article 25. Qu'en est-il donc de cette disposition dans la Convention de Vienne?

Section 1. L'exigence d'une contravention essentielle.

Éléments de définition

L'article 25 de la Convention de Vienne qui définit la contravention essentielle, consacre en réalité le principe de la *favor contractus* :

> « 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'eût pas prévu non plus. »

Cette idée de *favor contractus* en droit matériel uniforme postule une exigence fondamentale dans le cadre des contrats internationaux, c'est-à-dire le maintien de ces contrats plutôt que leur résolution. Cela revient à dire que le droit uniforme tient en défaveur la résolution des contrats. En effet, l'octroi d'un délai supplémentaire dans certains cas (articles 47, 49 et 64), n'est-il pas un indice pour les tribunaux visant à ne faire intervenir qu'en dernière extrémité la résolution? Si d'un point de vue socio-économique un contrat qui traîne dans l'inexécution ou la mauvaise exécution peut être considéré comme un organisme mort dont il vaudrait mieux débarrasser l'économie et permettre aux forces vives du contractant capable d'exécuter de se remployer rapidement ailleurs, cette réalité

en appelle une autre basée sur une vision voulant qu'il faut encourager à s'investir et à ne pas recourir à l'euthanasie du contrat en creusant aussitôt sa tombe, lorsqu'il y a encore des raisons de sauver une entreprise qui a été longuement et coûteusement organisée. Selon la vision du droit uniforme, la *favor contractus* se justifie donc de manière parfaitement logique, car c'est bien celle-ci qui définit la protée de la force obligatoire. Toute autre conception est perçue comme allant à l'encontre du droit uniforme qui accorde sa protection au lien contractuel à titre de principe; l'inverse serait perçu comme attentatoire aux attentes fondées sur le contrat.

C'est autour de cette philosophie globale qu'il faut chercher à mieux cerner les critères de définition de la notion de contravention essentielle. Nous tenterons d'élucider les principaux éléments de l'article 25 (paragraphe 1) et envisager la possibilité d'un critère unique basé sur l'analyse économique du droit (paragraphe 2).

Paragraphe 1. Les critères de privation substantielle et de prévisibilité

La privation substantielle constitue l'élément du préjudice à pendre en compte. Ce premier critère de la contravention essentielle, lié à son appellation, exige que ladite contravention, qui seule permet à une partie contractante de résoudre le contrat, prive substantiellement la partie lésée de ce qu'elle était en

droit d'attendre du contrat. Partant, il est clair que la présence d'un élément du préjudice n'est pas contestée, étant entendu que la signification de préjudice est large. Cependant, la controverse est centrée autour du degré de préjudice nécessaire : la privation doit être substantielle pour que la contravention soit qualifiée d'*essentielle*. On évitera ainsi de parler en termes de quantité ou d'importance pour ne pas préjuger de l'issue du litige[353]. La définition est abstraite et requiert une interprétation au cas par cas. Afin d'évaluer la portée de ces remarques, soulignons le test adopté dans la définition pour déterminer le caractère substantiel du préjudice. Il faut examiner, *du point de vue de la partie lésée*, quelles étaient ses attentes contractuelles. De telles attentes sont appréciées objectivement, ce qui renforce le critère de privation substantielle, car il faut examiner les termes (explicites et sous-entendus) du contrat pour les cerner. À quelles conséquences cela peut conduire concrètement sous l'angle de la non-conformité des documents?

La contravention essentielle n'est pas nécessairement liée à la *gravité de la faute* commise par le vendeur en tant que telle, mais à *l'effet de cette faute sur la valeur de la prestation pour l'autre partie*. Une faute légère peut ainsi causer un préjudice tel que le contrat perd toute raison d'être pour l'autre partie. Par ailleurs, une faute grave peut n'avoir causé aucun préjudice; par exemple, les biens ne sont pas emballés ou ne sont pas assurés mais arrivent intacts avant les

---

353 À cet égard, la violation d'obligations mineures peut tout aussi bien entraîner la résolution du contrat si le créancier de l'obligation inexécutée est victime d'une contravention essentielle.

documents qui étaient censés révéler un tel manquement. On ne peut donc présumer que l'inexécution d'une obligation fondamentale entraîne nécessairement une contravention essentielle, comme le font les anglo-saxons avec la notion de *fundamental breach*; tout comme il convient aussi d'être prudent devant le rapprochement qui peut être établi entre le concept de privation substantielle et la notion en droit civil de préjudice important. À notre avis, le terme préjudice doit être interprété de manière large et concerner aussi bien le préjudice important, celui qui touche la racine du contrat, tout comme celui qui semble mineur en apparence. Le terme ainsi formulé vise la perte, le dommage en tant qu'événement subi et péniblement éprouvé par le créancier de l'obligation inexécutée tout en réalisant une synthèse des tendances divergentes en droit national.

Le caractère substantiel s'apprécie donc en fonction des attentes de la partie lésée. Ces attentes ne sont cependant pas purement subjectives. L'on se réfère, en effet, à ce dont la partie était *en droit* d'attendre du contrat. Un élément objectif ou normatif visant l'interprétation du contrat est ainsi introduit pour permettre au juge d'apprécier ces attentes en fonction des circonstances de la cause et de l'économie contractuelle. Comme le précise C. SAMSON[354], on ne s'en remet donc pas à une appréciation strictement personnelle faite par la victime, c'est-à-dire non pas à ce qu'elle s'attendait du contrat, mais ce à quoi elle était en droit de

---

354 CLAUDE SAMSON, « Étude comparative de certaines dispositions de la Convention de Vienne de 1980 et des règles de droit québécois en la matière », dans L. PERRET et N. LACASSE (dir.), *op. cit.*, note 5, p. 124.

s'attendre. Quant à la prévisibilité que pouvait avoir la partie en défaut, on ne s'en remet pas uniquement aux attitudes de celles-ci, mais on y adjoint celles d'une personne raisonnable de même qualité placée dans la même situation. Il faut donc rattacher tous ces éléments ensemble dans l'appréciation du caractère substantiel de la privation.

En somme, nous pouvons dire que la définition contient un critère portant sur la gravité, la suffisance ou l'importance de la contravention[355], avec cette réserve que ce critère doit être apprécié objectivement en fonction de l'attente contractuelle de la partie lésée, puisqu'un préjudice même mineur peut occasionner une perte substantielle. Malgré le fait que la définition ait été adoptée après tant d'années de discussion et de négociation, ou peut-être à cause de ce fait, l'article 25 est toujours imprécis et général. La formulation n'est pas particulièrement heureuse, et sans faire un faux rapprochement conceptuel, il n'est pas inexact de la comparer à celle en droit anglais envisagée précédemment (et visant à priver substantiellement la partie qui a toujours des obligations à exécuter du bénéfice qu'elle devait recevoir en contrepartie de son exécution selon l'intention des parties contractuellement prévue). Il ne faut pas oublier qu'on est confronté à une difficulté de qualification juridique : comment qualifier, à partir

---

355 Sans l'énoncer clairement, les tribunaux peuvent prendre en considération, la nature du contrat, l'ampleur de l'inexécution, son effet sur le contrat pris dans son entièreté, l'utilité résiduelle du contrat pour la victime de l'inexécution et l'avantage que lui offre une résolution. S'il y a un lien indivisible entre une obligation principale et une obligation secondaire, on pourra considérer que l'exécution des deux obligations forme un tout et le critère de la nature de l'obligation méconnue n'est donc d'aucune utilité.

des faits, la nature juridique de la contravention ? Il faut donc raisonner en fonction de chaque cas d'espèce puisque la notion de privation substantielle est elle-même quelque chose de concret qui se prête mal à une généralisation par abstraction. C'est aux tribunaux de préciser les paramètres de son application au fil du temps et au gré des situations litigieuses.

Examinons, à présent, le critère de prévisibilité.

Le critère de prévisibilité du préjudice introduit à l'article 25 nous semble encore éloigné la notion de contravention essentielle des conceptions nationales basées sur l'importance du dommage ou des défauts; surtout ce critère contraste avec la *fundamental breach* du droit anglo-saxon, ainsi que le note un auteur[356] :

> « The Rights and duties of the parties inter se correspond in many respects to those provided by the Sale of Goods Act, though with differences in language and detail. Among the more important differences are the following.
> (i) 'Breach' and 'fundamental breach'
> Certain remedies for failure in performance are given only where the failure constitutes a 'fundamental breach'. The word *breach* is not defined, but it is apparent from Art. 79 that it denotes any failure to perform, whether or not excused, and is not limited to breach of contract in the English law sense of an unexcused failure in performance. 'Fundamental breach' is defined by Art. 25 as a breach which 'results in such detriment to the other party as substantially to deprive him of what he is entitled to expect under the contract, unless the party in breach did not foresee and a reasonable person of the same kind in the same circumstances would not have foreseen such a rest. The application of a foreseability test to determine whether a breach is fundamental is novel to English lawyers and may produce some problems. Equally,

356 R.M. GOODE, *op. cit.*, note 53, p. 927.

> the 'substantial deprivation' requirement, though now coming into vogue in contracts where the law has not previously classified the terms as conditions and warranties, does not find a place in English law as regards a breach of one of the statutory implied conditions in a contract of sale. The rule here is that any breach, however small, can be treated as fundamental in the sense of allowing the buyer to regard the contract as repudiated. The CISG definition looks to the consequences of the breach rather than the nature of the term broken. »

La L.U.V.I. opérait, elle aussi, avec la notion de prévisibilité dans son article 10[357] : « la partie en défaut a su ou aurait dû savoir, lors de la conclusion du contrat, qu'une personne raisonnable de même qualité placée dans la situation de l'autre partie n'aurait pas conclu le contrat si elle avait prévu cette contravention et ses effets. »

Quant à la Convention de Vienne, qui recherche un équilibre entre les intérêts des parties, elle introduit une cause de justification pour la partie en défaut. Ainsi, l'article 25 de la Convention de Vienne est libellé de façon quelque peu moins abstraite. En premier lieu, la contravention essentielle ne dépend plus de la question de savoir si le créancier de l'obligation inexécutée aurait ou non conclu le contrat s'il avait prévu la contravention mais du préjudice grave subi par l'autre partie. En outre, le rôle de la prévisibilité est plus limité. La privation substantielle entraîne à elle seule une contravention essentielle « *à moins que la partie en défaut n'ait pas prévu un tel résultat et qu'une personne raisonnable de*

---

357 Cette définition se réfère à l'homme abstrait et certains comme ceux pays en voie de développement pourraient s'inquiéter de l'incertitude que peut entraîner le seul critère de la prévisibilité.

même qualité placée dans la même situation ne l'aurait pas prévu non plus ». La contravention ne sera donc pas considérée comme essentielle si le préjudice subi n'était pas prévu par la partie en défaut ou par une personne raisonnable placée dans la même situation. La notion de prévisibilité s'appréciera en tenant compte des faits dont la partie avait connaissance. Le *moment* auquel ce préjudice devait être prévu ou prévisible n'est pas déterminé par la Convention. Ce sera à la partie en défaut à rapporter la *preuve* de ce que l'impact de la faute sur la prestation de son cocontractant était imprévu ou imprévisible.

Comme le mécanisme de la Convention met l'accent non sur la gravité du manquement du débiteur, mais plutôt sur la perte de valeur de la prestation pour le contractant éconduit, à ce stade, l'embarras naît de l'absence de critères d'appréciation de la prévisibilité à la disposition du juge.

À notre avis, le critère de prévisibilité s'apprécie objectivement. Qu'une personne raisonnable de même qualité placée dans la même situation n'ait pas prévu non plus l'inexécution, et c'est alors que la contravention ne serait plus considérée comme essentielle. Les rédacteurs de la Convention, qui sont aussi ses commentateurs avertis, ont ainsi approuvé la confirmation d'un test objectif pour déterminer l'effet du manquement sur la partie lésée. L'effet de cette réserve est de renverser la charge de la preuve de la partie lésée vers la partie en défaut, avec la prévisibilité fictive de la personne raisonnable.

La prévisibilité de la partie en défaut ou de la personne raisonnable doit-elle s'apprécier au moment de la conclusion du contrat ou au moment de la contravention ou les deux selon les circonstances ? Une réponse définitive n'est pas aisée. Il suffit de remarquer que l'analyse critique de l'ambiguïté temporelle de la mise en œuvre du critère de prévisibilité ne présage pas une application facile pour les tribunaux; ce qui risque de rendre les décisions en la matière très délicates. Si selon la L.U.V.I., il fallait se placer au moment de la conclusion du contrat, la Convention de Vienne étant silencieuse à ce sujet, nous préconisons un test cumulatif basé sur le moment de la conclusion du contrat et le moment du préjudice. Ainsi, il peut aussi être logique de se placer au moment de la conclusion du contrat pour apprécier les prévisions de l'une des parties. Il peut en être également déduit que si, après la conclusion du contrat, mais avant la contravention, un préjudice du type spécifié devient prévisible, la contravention peut être fondamentale.

Face aux difficultés sémantique et systémique que soulève la notion de contravention essentielle, l'analyse économique du droit propose une alternative.

Paragraphe 2. Le relais par le critère de l'utilité économique

Les difficultés engendrées par la notion de contravention essentielle ne sont de ce fait pas compliquées par l'histoire, mais relèvent plutôt, à notre avis, des

incertitudes inhérentes à toute innovation juridique, née d'un compromis et sujette à interprétation en ce qui concerne ses critères principaux.

L'embarras des juges et des arbitres qui interprètent la Convention de Vienne est total en l'absence d'un critère unique servant de base à l'appréciation de la notion de contravention essentielle[358]. Ce problème décrit par TREITEL[359] se présente en ces termes :

> « The most important single principle used to control the remedy of termination (...) is that the remedy is only available if the default attains a certain minimum degree of seriousness. This principle exists in one form or another in all the legal systems under discussion. It is usually stated in very vague general terms; and any attempt at precision is certainly foredoomed to failure. The delicate balancing of interests that is required in this area is pre-eminently a matter for judicial discretion, and not one that can be determined in advance by fixed rules. On the other hand judicial discretion has its obvious dangers in this as in other parts of the law. (...) It is therefore both useful and necessary to make some attempt to determine in a general way what principles guide judicial discretion in this area. »

L'absence de critère unique n'est cependant pas sans alternative. À cet égard, une doctrine naissante[360] propose les lignes directrices suivantes : force est

---

358 Michel VANDERMERSCH, « La gravité du manquement, condition de la résolution pour inexécution fautive : approche comparative », *A.D.F.L.* 1993, p. 557 et s.

359 G.H. TREITEL, « Remedies for breach of contract », dans *International Encyclopedia of Comparative Law* (1972) 7: Contracts in general, Ch. 16, p. 110 et s.

360 Sophie STIJNS, « La résolution pour inexécution en droit belge : conditions et mises en œuvre », dans *Les de l'inexécution des obligations contractuelles*, Études de droit comparé, sous la direction de M. FONTAINE et de G. VINEY, Bruxelles, Bruylant et L.G.D.J., 2001, p. 558-559.

de constater que tous les critères utilisés pour déterminer la gravité suffisante d'un manquement, recherchent l'essence du contrat (ses « racines » : the roots of the contract), sa raison d'être, son utilité socio-économique. Un manquement qui atteint l'essence du contrat sera considéré suffisamment grave pour justifier la résolution. Puisque tous les critères poursuivent le même objet, nous ne voyons pas de raisons d'en favoriser un au détriment d'un autre. Nous pencherions même pour la thèse de la combinaison des critères, s'il n'y avait pas le danger réel d'augmenter l'insécurité juridique des parties.

À partir de quel moment les forces vitales d'un contrat, sa raison d'être, sont-elles touchées? À qui d'en décider : au débiteur défaillant ou au créancier? Comme dans la Convention de Vienne, la réponse doit être apportée par le *créancier, victime de l'inexécution.* Il doit pouvoir faire état de ses *attentes raisonnables* (et donc objectivées) dans le cadre du contrat. En effet, il s'agit ici de justifier une sanction, ce qui n'exclut pas la mise en balance des intérêts du débiteur et du créancier, mais avec un poids plus important pour les intérêts de ce dernier. Il faudra prendre en compte l'impact du manquement sur l'entièreté du contrat.

Enfin, il est trop rarement souligné qu'il faut également apprécier l'effet et l'importance de la sanction qu'est la résolution, dans la relation contractuelle concrète.

Dans un souci de proportionnalité entre la perturbation du contrat causée par la faute du débiteur et l'impact qu'aura la sanction de la résolution dans la relation contractuelle ainsi perturbée, l'auteur précité soutient fermement qu'il sera bénéfique d'« exiger d'un critère unique qu'il permette *une mise en balance de l'intérêt du créancier à la continuation du contrat et son intérêt à la résolution de ce même contrat* (...) Cette mise en balance par le juge est logique puisque le choix ou l'option du créancier entre l'exécution et la résolution du contrat est le fruit d'une mise en balance qu'il aura préalablement effectuée. Le juge doit précisément apprécier le caractère raisonnable de ce choix par le créancier. On revient donc à la recherche d'un éventuel abus dans l'exercice par le créancier de son droit d'option[361]. »

Le critère unique envisagé est celui de l'utilité économique que le créancier peut retirer de la poursuite de l'exécution du contrat. Si le contrat ne présente plus pareille utilité, la résolution est donc justifiée : on peut citer l'exemple de l'acheteur privé du droit de renégocier les documents à temps alors qu'il s'agit de denrées périssables, faute de connaissement négociable dûment requis. Ce critère est donc intéressant car il met l'accent sur la situation de la partie préjudiciée, à savoir le créancier. L'on peut mentionner les autres critères sur lesquels l'accent est généralement mis dans le processus de décision visant à retenir ou non la résolution, en premier lieu, la nature de l'obligation violée : s'il s'agit d'une obligation importante, la perte d'utilité économique serait d'autant plus grave

---

361 *Id.*

pour le créancier; en deuxième lieu, l'importance du manquement : plus le manquement est important, plus le préjudice qui en découle risque d'être substantiel et plus le juge sera enclin à prononcer la résolution; en troisième lieu, la possibilité d'exécution en nature : si celle-ci est encore possible, le juge devra la privilégier, en tenant compte cependant des autres critères pré-mentionnés.

Il est vrai que la combinaison de ces différentes hypothèses, issues du critère unique, permettra au juge d'apprécier si le contrat doit être résolu. Mais on peut craindre la complexité d'un tel amalgame qui pourrait déboucher successivement sur des tangentes jurisprudentielles entre interprétation libérale et interprétation restrictive[362]. Le résultat est toutefois atteint par le biais du critère de l'utilité économique : « en effet, l'on découvre l'intérêt du créancier à la résolution plutôt qu'à la continuation du contrat, lorsque l'on recherche quel est l'intérêt économique que le créancier attendait du contrat et quel est celui qu'il peut encore en attendre après les manquements de son débiteur[363]. »

Suivant les considérations qui précèdent, on peut dire que si dans certains droits nationaux l'accent est mis sur la *gravité* du manquement du *débiteur*, la Convention de Vienne quant à elle insiste plus sur la perte de *valeur* de la prestation pour le *cocontractant*. Ainsi, par exemple, le fait de livrer une chose

---

362 Ce qui risquerait de favoriser le *forum shopping* : Franco FERRARI, « Droit matériel uniforme et *forum shopping* », (2002) 2 *J.D.I.* 383.

363 S. STINJ, *loc. cit.*, note 360, p. 559.

différente (par exemple des poires au lieu de tomates) doit être considéré comme une contravention essentielle au sens de l'article 25 ; il revient simplement au juge de mesurer, d'une façon matérielle, l'importance du manquement constaté par rapport à l'utilité économique que le créancier attendait du contrat.

S'agissant du droit, on sait qu'il est possible au créancier dont le débiteur n'exécute pas son obligation, d'exiger soit l'exécution forcée, soit la résolution. Si le créancier sollicite la résolution, le juge appréciera souverainement l'opportunité de celle-ci. Toutefois, en dépit de la *favor contractus*, cette idée n'implique qu'il faille absolument sauver le contrat. Souvent, même la résolution sera préférable au maintien de rapports contractuels complètement détériorés où la mauvaise foi se dispute avec le confusionnisme. Ce qui doit guider le juge ou l'arbitre, ce sont les considérations d'opportunité et d'utilité économique, s'attachant à l'importance du manquement par rapport à l'avantage économique poursuivi par le créancier, tenant compte aussi du nécessaire équilibre qu'il faut maintenir entre les prestations des parties. En un mot, il ne faut pas perdre de vue l'avantage économique qu'un créancier est en droit d'attendre du contrat. Ainsi, tout manquement de la part du débiteur qui vide le contrat de son utilité économique pour le créancier, enlève à ce dernier ce qu'il était en droit d'attendre sinon ce qu'il pouvait encore attendre du contrat. Pareille gravité dans la privation d'intérêts économiques escomptés au bout d'une opération contractuelle qui a souvent été longuement et coûteusement négociée ne peut que justifier la résolution. Le contrat n'assurant plus l'utilité économique qu'il poursuivait, le

créancier ne peut plus rien retirer de la poursuite de son exécution. C'est l'importance du préjudice subi par le créancier de l'obligation inexécutée qui compte, mais non la gravité de la faute ou du défaut d'exécution. Bref, l'accent est mis sur la situation du créancier lésé et sur les conséquences ravageuses du préjudice subi. En effet, répétons-le : la privation doit être substantielle, ce qui doit s'apprécier à la lumière des attentes raisonnables ou objectives du créancier lésé; le cadre de référence ne se base pas sur la volonté ou le sentiment des parties, mais sur ce que le créancier était en droit d'attendre du contrat. On peut dire qu'une privation substantielle est mesurée par rapport à l'utilité économique que le créancier était en droit d'attendre du contrat et qu'il peut encore attendre après l'inexécution par le débiteur. D'où le droit d'option du créancier d'entamer ou non la résolution du contrat en cas de contravention essentielle. En ce sens, rejeter ou lever des documents dont la non-conformité entraîne une privation substantielle relève entièrement de la discrétion du créancier : par exemple, le vice dont est atteint le document empêche sa négociabilité dans une situation où le créancier avait l'intention de revendre les marchandises en cours de route par endossement. Ainsi qu'on l'a déjà dit, lorsqu'une privation substantielle justifie la résolution, c'est que cela découle de la proportionnalité entre l'intérêt que le créancier a au maintien du contrat et celui qu'il a quant à sa résolution. De toute évidence, si le manquement prive le contrat de son but ou le créancier de ce qu'il était en droit d'en attendre, il sera considéré comme un manquement essentiel justifiant la résolution.

Dans sa mise en œuvre, le critère de l'utilité économique demande au juge ou à l'arbitre des efforts qui transcendent le simple bon sens ou la simple *intuition juridique* :

> « Il apparaît clairement que le maintien du contrat n'est pas une valeur absolue, mais que son utilité économique du point de vue du créancier doit être appréciée. C'est en effet au créancier que le législateur a offert le droit d'option, sans lui imposer une préférence pour l'exécution ou la résolution du contrat en souffrance. C'est donc l'exercice de ce choix qui doit être contrôlé par la justice. Le juge évaluera si le maintien du contrat offre encore une utilité économique au créancier. Pour cela, il suffit d'effectuer une confrontation entre les manquements du débiteur et le but poursuivi par le créancier ou ses attentes légitimes en vertu de la conclusion de ce contrat[364]. »

Pour les raisons attenant aux difficultés herméneutiques des termes de l'article 25, nous nous proposons de faire l'amalgame des divers critères juridiques et de les recentrer autour des fonctions remplies par les documents afin d'apprécier toute opportunité de résolution en cas de défaut de conformité.

Paragraphe 3. L'appréciation de la contravention essentielle à la lumière des fonctions associées au transfert de documents conformes

En principe, la remise des documents à l'acheteur est indispensable pour permettre à ce dernier d'effectuer le paiement du prix dans certains cas, de pouvoir prendre livraison des marchandises expédiées et d'effectuer le contrôle de la conformité des biens livrés. C'est pourquoi dans l'ordre normal des choses, le

---

364 *Id.*, p. 560.

transfert des documents précèdent toutes ces opérations. Qui plus est, dans la pratique commerciale, l'acheteur s'assurera toujours d'avoir en sa possession les documents représentatifs des marchandises qui, seuls dans certains cas, transfèrent définitivement à leur détenteur ou titulaire la propriété des marchandises vendues. Ainsi, l'étude des fonctions associées au transfert de documents conformes permettra de comprendre davantage l'importance de pareille exigence dans l'exécution des contrats de ventes internationales et d'apprécier le caractère essentiel ou non essentiel de la contravention en cas de défaut d'une partie dans ses obligations documentaires.

On distinguera donc successivement les obligations relatives à la livraison et celles relatives à la conformité des marchandises. Mais avant d'examiner ces obligations, certaines mises au point sur l'intérêt de la question étudiée s'imposent au regard de la négociabilité des documents et de leur rôle probatoire.

A. La garantie de négociabilité des documents et leur rôle probatoire d'une livraison conforme des marchandises

Nous savons désormais que certains documents représentatifs des marchandises transférés par le vendeur sont des documents négociables. Cela signifie qu'ils peuvent être cédés par voie de simple endossement, comme les effets de commerce : rappelons-le, la négociabilité est la qualité attachées à certains titres représentatifs d'un droit ou d'une créance, qui en permet une

transmission rapide et efficace[365]. D'où deux critères qui permettent de caractériser la conception classique de la négociabilité, à savoir un papier, d'une part, et une circulation de celui-ci, d'autre part. De la sorte, la revente des marchandises en cours de transport est possible de la part du détenteur des titres de propriété. De cette même manière, le détenteur de documents négociables peut utilement négocier ces derniers à son profit. Toutes ces transactions sont rendues possibles grâce à la négociabilité de certains documents comme le connaissement ou la police d'assurance, par exemple. C'est ainsi qu'une précaution consiste, en pratique, en cas de vente C.A.F., pour le vendeur qui devrait éviter de présenter des documents qui ne sont établis à son nom. Ainsi, après vérification, lorsque les documents sont agréés et le prix payé, le vendeur endossera le connaissement et la police d'assurance à l'ordre de l'acheteur ou de la banque[366]. Ce faisant, en réalité, le vendeur ne cède les documents que s'il a touché le prix, et l'acheteur ou le banquier ne paie pas le prix s'il ne reçoit pas des documents conformes aux prévisions contractuelles. C'est la règle du *donnant-donnant*[367]. Le transfert des documents négociables revêt donc cette importance pratique : la possibilité de céder l'accès ou le contrôle des biens au cocontractant et partant, permettre le droit de revente des marchandises par libre transmission des documents négociables. C'est là une utilité à la fois juridique et économique.

---

365 Gérard CORNU (dir.), *Vocabulaire juridique*, Paris, P.U.F., 2004, (consulter négociabilité); Henri CAUSSE, *Les titres négociables*, Paris, Litec, 1993, p. 279.

366 R. RODIÈRE, *op. cit.*, note 18, p. 522.

367 *Ibid.*

Quant aux formes du caractère négociable d'un titre et des conditions de sa négociation en bonne et due forme, on peut retenir les observations générales suivantes : puisque un titre négociable se négocie par endossement et par livraison, ce titre est dûment négocié quant il est cédé, à titre onéreux, à un porteur qui l'acquiert de bonne foi et donc sans avoir connaissance de l'existence d'un moyen de défense susceptible d'être opposé ou d'une revendication susceptible d'être faite par une autre personne[368].

En ce sens, une personne qui négocie ou cède un titre de propriété à titre onéreux ne garantirait à son acheteur immédiat que trois choses : d'abord, que le titre est authentique, ensuite, qu'elle-même n'a pas connaissance de faits qui diminueraient la validité ou la valeur du titre, et enfin, que la négociation ou le transfert est légitime et qu'il produira tous ses effets tant en ce qui concerne le titre que les marchandises qu'il représente.

Les développements qui précèdent indiquent assez nettement l'importance des documents négociables pour l'acheteur. Il s'ensuit qu'une violation par un vendeur de la garantie de négociabilité des documents constitue une contravention au contrat qui pourrait être considérée dans certaines situations comme étant une contravention essentielle. En effet, la privation qui pourrait en découler est substantielle, puisque l'acheteur sera privé de son droit de revente par simple

---

368 Articles 41 et 42 de la Convention.

négociation des documents. Appliquant le critère de proportionnalité entre l'intérêt que le créancier a au maintien du contrat et celui qu'il a quant à sa résolution, ainsi que la confrontation entre les manquements du débiteur et le but poursuivi par le créancier ou ses attentes légitimes en vertu de la conclusion du contrat, on conclurait à l'existence d'une contravention essentielle. Tel est l'avantage d'apprécier l'existence d'une contravention essentielle à l'aune du critère d'utilité économique pour déterminer si le créancier a encore un quelconque intérêt dans la poursuite du contrat ou s'il doit procéder à sa résolution.

On peut cependant formuler quelques nuances attenant au déclin de la négociabilité des documents en raison d'une circulation limitée des titres négociables et du développement d'instruments contractuels non négociables. En effet, avec l'informatisation, les documents se libèrent progressivement de la dépendance du support papier. Cette évolution technique que constitue la dématérialisation a des incidences juridiques sur la négociabilité des documents impliquant un papier qui représente une valeur en circulation. En effet, sous les feux de la dématérialisation, on assiste au passage des *papiers-valeurs* aux *valeurs* sans un support papier qui s'accentue du fait du développement de l'informatique et des nouvelles technologies. L'hypothèse du déclin de la négociabilité des instruments de paiement et de crédit provient de la doctrine américaine[369]. Ainsi,

---

369 A. J. ROSENTHAL, « Negociabililty: Who Need It? », 71 *Columbia Law Review* 401 (1971); G. GILMORE, « Formalism and the Law of Negociable Instruments », 13 *Creighton Law Review* 451 (1979); J. S. ROGERS, « The Irrelevance of Negociable

un auteur en particulier considère que la conception classique de la négociabilité serait devenue désuète dans l'ère technologique où le support papier est une charge trop lourde voire un obstacle pour réaliser les transactions. Les développements techniques auraient ainsi marginalisé la négociabilité qui, autrefois, était centrales dans celles-ci[370]. La suppression du support papier aurait donc entraîné la perte de la qualité de titre négociable. Du fait de la dématérialisation au sens large, soit le papier existe mais ne circule plus, soit il disparaît totalement. Dans les titres négociables eux-mêmes, la négociabilité n'est plus ce qu'elle était. C'est un constat similaire qu'effectue la doctrine américaine en qualifiant la négociabilité de mythe[371].

Les vendeurs et acheteurs doivent toutefois s'ajuster à cette nouvelle réalité qui ne cesse d'évoluer eu égard au progrès technologique. Ainsi donc, si le vendeur a l'obligation de garantir la négociabilité des documents lorsque ceux transmissibles sont requis; groupés ensemble, ces documents de même que ceux qui ne sont pas négociables permettent de vérifier, a priori, si le vendeur a correctement rempli son obligation de livraison. Peu importe si ces documents sont sur support papier ou informatisés. C'est là aussi une fonction intéressante

---

Instruments Concepts in the Law of the Check-based Payment, (1987) 65 *Texas Law Review* 931.

370 R. J. MANN, « Searching for Negociability in Payment and Credit Systems », (1997) 44 *University of California Los Angeless Law Review* 953.

371 J. S. ROGERS, « The Myth of Negociability », (1990) 31 *Boston College Law Review* 265. Selon l'auteur, la négociabilité n'a pas toujours été la pierre angulaire des effets de commerce. Son déclin fait qu'elle n'a été qu'un chapitre de l'évolution des instruments de paiement et de crédit.

des documents que de servir de preuve à la bonne exécution de l'obligation de livraison des marchandises.

Avant d'examiner dans quelle mesure les documents pourraient se révéler utiles dans le contrôle de la bonne exécution par le vendeur de son obligation de livraison et dégager l'opportunité d'une résolution du contrat le cas échéant, il faut d'abord chercher à comprendre ce que signifie cette obligation et quelle est la teneur de l'aménagement du cadre juridique conventionnel à son égard.

La livraison des marchandises et la remise des documents constituent les obligations de base du vendeur (articles 31 à 34 de la Convention). Elle se définit comme l'opération par laquelle le vendeur se dépossède de la marchandise en remettant celle-ci au transporteur pour expédition. Selon l'article 31 de la Convention, la livraison implique la remise de la marchandise au transporteur ou sa mise à la disposition de l'acheteur. En général, elle englobe tous les actes à accomplir par le vendeur pour permettre à l'acheteur d'entrer en possession des marchandises. La livraison doit obéir principalement à des conditions de lieu et de délai « prévues au contrat et par la présente convention » (article 30).

Relativement au lieu de la livraison, la Convention détermine ce lieu en se référant avant tout à la volonté des parties[372] qui se manifeste habituellement par

---

372 Art. 31.

stipulation contractuelle ou par simple référence aux *Incoterms* (*Vente à l'usine, Vente Franco Wagon, Vente CAF* ou *FAB,* etc.)[373].

Il est très rare que les tribunaux soient invités à se prononcer sur le problème du lieu de livraison. Une décision française[374] rendue à ce sujet mérite plus de développements en raison de l'application qui y faite de la Convention. En l'espèce, le vendeur, un fabricant de jeans installé en France, avait vendu à un acheteur établi aux États-Unis une certaine quantité de marchandises. Les jeans vendus C.A.F. étaient à destination de l'Amérique du Sud et de l'Afrique, et ce, d'après la première entente. Mais une série de lettres intervenues entre les parties concernant des ventes postérieures ne comportaient pas d'indications relatives au lieu de livraison-arrivée ou « destination finale » des marchandises. Le vendeur pourtant préoccupé par ce dernier point avait, constamment et avec insistance, sollicité de l'acheteur qu'il fournisse les preuves de la destination des marchandises vendues. En effet, s'agissant d'une vente C.A.F., le vendeur se devait de se conformer scrupuleusement aux conditions de délai, de lieu de l'expédition et du lieu de débarquement, sous peine de manquement à ses obligations contractuelles (car dans une vente CAF les obligations du vendeur

---

373 Pour un consensus sur le sens à donner à tel ou tel Incoterms : CHAMBRE DE COMMERCE INTERNATIONALE, *Incoterms 2000, op. cit.*, note 16. Jan RAMBERG, *Guides des Incoterms 2000,* Paris, CCI, N° 620 F, 2000 ; Charles DEBATTISTA, *Incoterms in Practice,* Paris, CCI, 1995. En cas de silence du contrat, les usages commerciaux (art. 9 (1)) et les habitudes qui se sont établies entre les parties (art. 8 (3)) ont préséance sur les dispositions supplétives de la Convention pour déterminer le lieu de la livraison.

374 Cour d'appel de Grenoble, 22 février 1995, *J.D.I.* 1995, p. 633.

s'étendent depuis le port d'expédition jusqu'au port d'arrivée et, à ce titre, la conclusion des contrats de transport et d'assurance se doit d'être conforme). Mais l'acheteur a manqué de coopération à ce sujet. Au contraire il s'y est dérobé à maintes reprises et c'est en Espagne que d'ultérieures livraisons ont finalement eu lieu. L'acheteur, reprochant au vendeur de violer ses obligations, entreprit une action en justice.

La Convention étant applicable, c'est à bon droit que la cour, au lieu de recourir à ses dispositions pertinentes (articles 31 et 32), a tout simplement tenté d'apprécier les obligations du vendeur en référant à l'article 8 de la Convention pour interpréter le contrat. Elle a considéré l'ensemble des circonstances entourant celui-ci. Il s'agissait notamment des négociations, des habitudes entre les parties, des usages, des déclarations et des faits et comportements postérieurs à la conclusion du contrat.

Dans cette affaire sans queue ni tête, un transfert des documents par le vendeur à l'acheteur avant le débarquement des marchandises aurait permis à la cour d'apprécier la véritable intention des parties quant au lieu de destination finale des marchandises : en effet, l'acheteur n'aurait-il pas rejeté les documents si à leur lecture s'était révélé le fait que le vendeur ne s'est jamais conformé aux exigences contractuelles? Dans l'hypothèse d'un silence de l'acheteur suite à la réception des documents, la cour aurait pu conclure que ce dernier, de par son silence concluant, a validé les renseignements documentaires. C'est, en effet, sur

un tel comportement que le vendeur aurait pu se fonder pour débarquer finalement les marchandises au bon endroit.

À défaut d'indication sur la volonté des parties par les usages commerciaux ou les Incoterms, la Convention fixe le lieu de la livraison suivant une triple distinction. D'une part, les contrats qui impliquent un transport de marchandises; d'autre part, ceux qui portent sur un bien individualisé ou un bien individualisé quant à son espèce et qui doit être prélevé sur une masse déterminée ou doit être fabriqué ou produit dans un lieu déterminé; enfin, les cas qui n'entrent pas dans les deux premières catégories.

Dans le premier cas, le lieu de la livraison est celui où les marchandises sont remises au premier transporteur pour transmission à l'acheteur (article 31 a)). Le document de transport émis en conséquence servira de moyen de preuve à cet égard.

Dans le deuxième cas, le vendeur s'acquitte de son obligation lorsqu'il met les marchandises à la disposition de l'acheteur, au lieu où celles-ci se trouvaient au moment de la conclusion du contrat ou au lieu où elles ont été fabriquées (article 31 b)). À cet égard, si un récépissé d'entrepôt est émis, il servira également de preuve.

Dans le troisième cas, lorsque l'obligation échappe aux deux catégories précédentes, la livraison consiste à mettre les marchandises à la disposition de l'acheteur au lieu où le vendeur avait son établissement au moment de la conclusion du contrat (article 31 c)). Ici, s'il y a lieu, un simple avis de notification, un avoir commercial ou une attestation de conformité renseigneront l'acheteur sur la disponibilité des marchandises.

En définitive, dans les hypothèses visées, les documents peuvent aider l'acheteur à apprécier le respect des conditions de livraison des marchandises vendues. Ainsi, un acheteur sera fondé à entamer la résolution d'un contrat si les renseignements qui découlent de la lecture des documents établissent que le vendeur ne s'est pas conformé au lieu de livraison contractuellement prévu, privant ainsi substantiellement l'acheteur de ce qu'il attendait.

En marge du lieu de livraison, les délais de livraison appellent des remarques similaires.

Selon l'article 33 a) de la Convention, le vendeur doit livrer les marchandises à la date fixée par le contrat ou déterminable par référence à celui-ci[375]. Dans ce cas, la livraison doit se faire dans le courant de cette période, à moins qu'il ne résulte des circonstances que c'est à l'acheteur de choisir une date

---

375 Sur l'ensemble de la question, voir B. AUDIT, *op. cit.*, note 4, 82; sentence CCI n° 8128 de 1995, *J.D.I.* 1996.1024, note D.H.

(article 33 b))[376]. Dans tous les autres cas, notamment si aucune date ou période de temps n'est déterminée, le vendeur doit livrer la marchandise dans un *délai raisonnable* à compter de la conclusion du contrat (article 33 c))[377]. Le transfert par le vendeur de documents conformes permet à l'acheteur de vérifier si le délai fixé pour la livraison a été respecté ou si celle-ci a eu lieu dans un délai raisonnable. En pratique, la remise à l'acheteur de documents conformes relatifs aux éléments de la vente peut lui renseigner sur le respect par le vendeur de ses obligations contractuelles concernant les délais. On sait, en effet, que ces indications ainsi que leur respect sont de rigueur dans certaines situations : c'est le cas du délai d'embarquement et du lieu d'embarquement sans oublier le lieu de débarquement, lorsqu'il s'agit d'une vente CAF[378]. Par conséquent, l'existence d'une contravention essentielle en cas de livraison hors délai est loin de représenter une hypothèse d'école, excepté le cas d'une force majeure. En effet, il y a généralement des coûts supplémentaires pour le créancier qui sont reliés à la violation par le débiteur des conditions de délai et de lieu d'expédition.

---

376 En pratique, il appartient vendeur qui doit fabriquer, emballer et expédier la marchandise, de choisir une date de livraison, sauf dans l'hypothèse d'une vente FOB où l'acheteur doit affréter un navire et aviser le vendeur de la date de livraison à celui-ci.

377 Sur le délai raisonnable : Vincente FORTIER, « Le contrat du commerce international à l'aune du raisonnable », *J.D.I.* 1996, 315, 356. En cas de livraison anticipée, l'acheteur peut refuser les marchandises. S'il les accepte, il y aura modification tacite du contrat sur ce point (art. 29).

378 En plus de pouvoir renseigner l'acheteur sur ces aspects, le transfert des documents met l'acquéreur en possession de la marchandise (ainsi, sans attendre le débarquement des biens, l'acheteur détenteur de documents réguliers peut négocier ces derniers à un tiers acquéreur) et lui procure un droit établi avec certitude contre le transporteur et contre l'assureur.

Examinons, à présent, la teneur du lien entre conformité des documents et conformité des marchandises, afin d'établir à partir de quand la non-conformité des documents à travers leurs énonciations relatives aux marchandises, nous permet de dire qu'il y a une contravention essentielle.

B. La conformité des documents : preuve de la conformité des marchandises

La Convention distingue deux types de conformité. La conformité matérielle qui oblige le vendeur à livrer le type de marchandises prévues au contrat et la conformité juridique qui implique que les marchandises livrées doivent être libres de tout droit ou prétention des tiers.

La conformité matérielle de la marchandise signifie que celle-ci doit correspondre à ce qui est prévu au contrat. Elle s'apprécie au regard de la quantité, de la qualité et du type d'emballage (article 35(1)). Avant d'analyser la portée de cette triple exigence quant à la conformité matérielle, précisons d'emblée le rôle du connaissement dans la vérification d'une telle conformité. Ainsi, doit-on présumer que les marchandises livrées sont conformes ou non selon que le connaissement présenté est un connaissement net ou avec réserves. Par la suite, comme on l'a dit, l'objet de la vérification portera sur la quantité, la qualité et l'emballage des produits par rapport aux prévisions contractuelles.

D'abord, en ce qui concerne la quantité, elle doit correspondre à celle prévue au contrat. Dans ce cas, le défaut de conformité s'entend d'une quantité moindre. Si la quantité de la marchandise est supérieure à celle prévue, l'acheteur est libre d'accepter la portion supplémentaire de la marchandise ou de la refuser. Ensuite, la notion de qualité, quant à elle, doit s'apprécier en fonction de l'usage auquel servent habituellement les marchandises du même type et, le cas échéant, aux usages particuliers qui ont pu être portés à la connaissance du vendeur lors de la conclusion du contrat (article 35 (2)). C'est ainsi qu'une cour a jugé qu'en livrant du vin chaptalisé, le vendeur avait, par cette seule manipulation, rendu le vin impropre à la consommation[379]. Dans tous les cas, l'article 35 de la Convention alimente sérieusement la jurisprudence. Comme l'écrit un auteur :

> « toute une série de décisions concernent des exportations italiennes de chaussures, de vêtements ou encore de mobilier. La non-conformité résulte par exemple de ce que les chaussures présentent des déchirures ou n'ont pas la couleur correspondant à la commande, ou encore présentent des rivets argentés à leur pointe, contrairement aux prévisions contractuelles; les coussins garnissant un canapé glissent dès qu'on y prend place... La non-conformité de concombres par rapport à leur taille, leur quantité et leur état (une partie des marchandises était avariée), celle du charbon dont la qualité est inférieure à celle commandée...»[380].

Tel qu'énoncé, la conformité matérielle des marchandises peut être facilement vérifiée à travers certains documents de la vente. À cet égard, le

---

379 Cour de Cassation, 23 janvier 1996, *J.D.I.* 1996. 671, note Philipe KAHN et *Revue Critique de droit international privé*, 1996, p. 461, note Dominique BUREAU.

380 C. WITZ, *op. cit.*, note 348, p. 86.

certificat sanitaire et phytosanitaire permet le contrôle de la conformité des biens par rapport aux exigences d'ordre public. Le connaissement, quant à lui, atteste généralement de la condition apparente des produits expédiés. Plus précisément, un connaissement avec réserve constitue une présomption suffisante qui permet de conclure que les marchandises pourraient être endommagées. Il y a aussi le certificat de quantité et de qualité dont le rôle consiste à l'état des marchandises, notamment, leur qualité et leur quantité. En dernier ressort, lorsque des documents conformes sont transférés à l'acheteur, il y a présomption que le vendeur a exécuté ses obligations conformément aux exigences contractuelles[381]. Le cas échéant, s'élèvent alors les contestations, qui sont les plus nombreuses, et qui naissent du défaut de conformité, réel ou prétendu, des marchandises expédiées par le vendeur par rapport aux spécifications du contrat. Ainsi, pour certains types de marchandises, il arrive que la quantité livrée soit discutée. Généralement, ces difficultés sont prévenues par les parties qui introduisent dans leur contrat, soit la « clause environ » qui laisse ainsi une certaine marge entre la quantité fixée au contrat et la quantité effectivement livrée, soit la clause « poids reconnu à l'arrivée » ou « poids délivré au port d'arrivée » qui donne le poids à retenir sans changer la nature de la vente CAF, notamment. Les usages permettent aussi de tolérer une certaine variation en prenant en compte la freinte de route liée à la nature de certaines marchandises.

---

381 Par conséquent, l'acheteur qui refuse de lever de tels documents commettrait une contravention au contrat et devrait en subir les conséquences.

Une adaptation de l'article 35(1)) à la conformité des documents signifierait que ces derniers doivent correspondre à ce qui est prévu au contrat. Cela s'apprécie au regard du type de document, du nombre d'exemplaires requis, de la qualité, de la régularité et de la concordance des documents entre eux.

D'abord, en ce qui concerne le nombre d'exemplaires, par exemple, il doit correspondre à celui prévu au contrat, notamment lorsque le plein jeu des connaissements est demandé. Dans ce cas, le défaut de conformité s'entend de la non délivrance de l'ensemble des documents prévus au contrat, y compris la totalité des exemplaires, en ce qui concerne les documents établis en plusieurs exemplaires. Par conséquent, si le plein jeu des exemplaires n'est pas présenté, l'acheteur sera libre d'accepter ou de refuser ces documents. À cet égard, le juge appréciera si l'absence d'un exemplaire requis constitue ou non un cas de contravention essentielle au contrat. Mais les parties peuvent anticiper et préciser dans une clause que tel sera le cas.

Ensuite, dans la mesure où les documents se situent dans la dépendance des marchandises, on peut dire que la notion de qualité d'un document doit s'apprécier en fonction de l'usage auquel servent habituellement des documents de même type et, le cas échéant, aux usages particuliers qui ont pu être portés à la connaissance du vendeur lors de la conclusion du contrat (art. 35 (2)). Ainsi, les documents peuvent ne pas avoir la même dénomination partout dans le monde. C'est au regard de leur rôle et énonciation qu'il faut déterminer si le document

présenté remplit la fonction prévue par les parties au contrat. De ce fait, un document impropre à remplir la fonction envisagée par le contrat doit être rejeté. C'est le cas lorsqu'un acheteur reçoit un certificat d'assurance impropre à remplacer la valeur juridique d'une police d'assurance. Quant aux énonciations contenues dans un document, elles doivent renseigner l'acheteur sur la garantie de ses attentes concernant, par exemple, la conformité des marchandises achetées.

Sur ce dernier point, une décision rendue par la Cour fédérale de justice allemande[382] suscite l'intérêt. En l'espèce, un importateur allemand d'aliments pour bétail conclut avec une entreprise néerlandaise plusieurs contrats de vente portant sur du sulfate de cobalt d'origine britannique. Il est clairement prévu que le produit doit être accompagné d'un certificat d'origine et d'un certificat d'analyse. Lors de la livraison, l'acheteur formule des objections quant à la composition chimique des produits, qu'il refuse. Il s'avère que le sulfate contient environ 2 % de solvant, ce qui le rend impropre à une utilisation chimique ou pharmaceutique. Il apparaît aussi que le produit livré ne provient de Grande-Bretagne, mais de l'Afrique du Sud. L'acheteur, après consultation des documents, refuse de payer le prix et entame la résolution des contrats sur le fondement des défauts révélés. La haute juridiction refuse cette argumentation et accorde au vendeur la totalité du prix convenu dans le contrat. Dans sa motivation, elle distingue tout d'abord les sanctions qu'il y a lieu de mettre en œuvre en cas de non-conformité des marchandises d'une part, et en cas de

---

382 Bundesgerichtshof, 3 avril 1996, NJW 1996, 2264, Unilex.

livraison non-conforme, d'autre part. Par la suite, les juges allemands précisent que le vendeur qui livre des biens non-conformes au contrat au sens de l'article 35 de la Convention exécute néanmoins son obligation de livraison. Par conséquent, l'acheteur ne saurait donc invoquer les remèdes prévues par la Convention en cas de défaut de livraison, notamment l'article 49, alinéa 1, b), relatif à l'absence de livraison dans le délai supplémentaire imparti. Quant à la non-conformité des marchandises, la Cour précise que cette question est régie par l'article 49, alinéa 1, a), alinéa 2 et les articles 50, 38, 39. Elle ajoute que cela vaut aussi dans l'hypothèse où des biens conformes au contrat sont accompagnés de documents incorrects : dans pareil cas, les documents (tout comme les marchandises) sont considérés comme livrés, le vendeur étant responsable d'une mauvaise exécution de son obligation de délivrance. La résolution du contrat était donc soumise aux conditions de l'article 49, alinéa 1 a), alinéa 2 de la Convention. C'est sur cette norme que la Cour fonde son arrêt et s'empresse de définir les conditions requises en cas de résolution, à savoir l'existence d'un défaut de conformité et le caractère essentiel de la contravention. Tout en reconnaissant la non-conformité des produits quant à leur origine Sud-africaine, la Cour condamne néanmoins l'acheteur au paiement intégral du prix au motif que ce dernier n'a pas établi l'existence d'une contravention essentielle au sens de l'article 25.

Quelle appréciation peut-on faire de cette décision ?

Tout d'abord, il n'est pas surprenant, à notre avis, que les juges allemands apprécient un contentieux portant sur le défaut de conformité des documents en raisonnant sous l'angle des marchandises : les deux aspects sont intimement liés. Nous avons déjà signalé le risque d'interprétation divergente sur une telle question; les tendances nationales étant contrastées par rapport aux prévoyances peu claires de la Convention de Vienne sur la question des documents. Ensuite, la réplique de l'acheteur qui refuse de payer en se basant sur la non-conformité des produits découlant d'une lecture des documents correspond à une mise en œuvre de l'exception d'inexécution. À notre avis, il est possible d'effectuer un rapprochement entre cette notion et le rejet des documents. Mais la Cour n'examine pas cette question en profondeur; ce faisant, elle évite de se prononcer clairement sur le caractère autonome de l'obligation documentaire et celui de sa sanction. Enfin, à la lumière de cette décision, on peut dire que la jurisprudence, dans la mise en œuvre de la Convention de Vienne, évite de traiter directement des questions reliées aux documents, et ce, même lorsque de telles questions sont en cause. Nous sommes d'avis que l'attitude des juges consistent à y voir un problème d'interprétation du contrat. Aussi, il est peut-être plus sage de chercher à résoudre les conséquences d'un défaut de conformité des documents d'une manière souple. À cet égard, aux acheteurs en droit d'effectuer un rejet des documents, nous pouvons préconiser à ces derniers de préciser dans le contrat l'importance que revêt à leurs yeux les conséquences d'un défaut de conformité. Ainsi, lorsqu'un acheteur a porté à la connaissance d'un vendeur son intention de négocier le connaissement à un autre acquéreur des marchandises, il ne devrait

pas y avoir de doute que la remise d'un connaissement non-négociable s'analyse en une contravention essentielle. De la même manière, l'acheteur doit être en mesure de résoudre le contrat si, à la lecture des documents, il s'avère que le vendeur n'a pas respecté certaines conditions fondamentales de la vente, notamment l'origine de la marchandise ou les composantes techniques de celle-ci. En pareille situation, le rejet des documents doit être accepté. En ce qui concerne le fardeau de la preuve, c'est au vendeur défaillant de prouver que le défaut en cause ne prive pas substantiellement l'acheteur de ce qu'il était en droit d'attendre du contrat. Toutefois, la résolution du contrat par le rejet des documents non-conformes ne devrait être possible que si ce rejet est basé sur des défauts de la marchandise qui auraient suffi à eux seuls à entraîner la résolution dans un contentieux portant directement sur la non-conformité des mêmes marchandises. Ce faisant, le formalisme en matière de rejet des documents non-conformes, tel que cela se produit en matière de lettre de crédit, ne peut être accueilli dans le contexte actuel de la Convention, au risque de créer des jurisprudences à géométrie variable et d'encourager les tentatives de mauvaise foi des parties. Nous sommes donc en accord avec la jurisprudence actuelle qui refuse la résolution du contrat basé sur le défaut de conformité des documents, lorsqu'un tel défaut dans le contentieux de la non-conformité des marchandises n'aurait pas conduit au même résultat. Même si les documents peuvent être considérés comme l'autre face de la monnaie dans la vente internationale de marchandise, il n'en demeure pas moins que la Convention dans sa facture actuelle ne peut se révéler plus sévère à l'endroit des contractants lorsque des questions

documentaires sont élevées, alors que le résultat eut été différent si le litige portait sur le véritable siège de sa matière, à savoir les marchandises elles-mêmes. L'idée de justice contractuelle serait gravement compromise.

L'emballage ou conditionnement est expressément inclus dans l'appréciation de la conformité (article 35(2) d)). Ainsi, on peut dire que les documents, révélant un manquement flagrant quant au respect des exigences en matière d'emballage, pourraient faire l'objet d'un rejet si ce défaut d'emballage expose les marchandises à des risques majeurs (susceptibles d'être analysés comme constituant une contravention essentielle) et si le vendeur ne parvient pas à rapporter la preuve que les marchandises sont, malgré tout, parvenues à destination en bon état. Là aussi, la résolution ne saurait être basée uniquement du fait de la conformité des documents en-soi, mais plutôt parce que pareille défaut dans l'emballage représente un véritable cas d'ouverture pour la terminaison du contrat.

La question de la disponibilité juridique des documents complète celle de la conformité matérielle.

Le concept de disponibilité juridique est abordé par l'article 41. Cette disposition définit alors indirectement les conditions dans lesquelles le vendeur pourrait être tenu responsable si un obstacle était opposé par un tiers au transfert des documents. *De jure*, une garantie d'éviction pèse sur le vendeur qui doit

livrer des documents libres de tout droit ou prétention d'un tiers. L'article 41 impose ainsi au vendeur une obligation de garantie qui intervient chaque fois que les droits de l'acheteur sont contestés par un tiers qui allèguera une quelconque prétention sur les documents. La prétention alléguée peut être un droit personnel (droit d'usage que le tiers détiendrait par le fait d'une collusion frauduleuse, par exemple)[383]. Dans les cas de connaissements émis en plusieurs exemplaires, rien n'empêche un vendeur de mauvaise foi de renégocier une deuxième fois un exemplaire du connaissement destiné en principe au premier acheteur. Fort heureusement, l'entrée en jeu des banques dans le cadre du crédit documentaire limitera de telles manœuvres à cause de l'exigence du plein jeu des connaissements en la matière.

L'article 41 est rarement invoqué devant les tribunaux[384]. Toutefois, l'acheteur perd le droit de se prévaloir de cette disposition s'il ne dénonce pas au vendeur l'intrusion du tiers dans un délai raisonnable à partir du moment où il en a eu connaissance ou aurait dû en avoir connaissance (article 43(1)). Mais ceci profite seulement au vendeur de bonne foi qui ne connaissait pas le droit ou la

---

383 V. HEUZÉ, *op. cit.*, note 130, p. 239. Selon cet auteur, il importe peu que la prétention du tiers soit fondée ou non : « parce que par elle-même, la réclamation du tiers constitue un trouble pour l'acheteur, la garantie du vendeur lui est acquise. En effet, aussi longtemps que la menace qu'elle fera planer sur les droits de l'acheteur ne sera pas définitivement dissipée, ce dernier hésitera certainement à utiliser, transformer ou revendre les marchandises ».

384 OGH, 6 février 1996, Unilex.

prétention du tiers (article 43(2)). La garantie d'éviction contre les droits et prétention des tiers pourrait cependant être écartée dans certains cas[385].

Outre la garantie générale d'éviction, la Convention prévoit une garantie particulière contre les réclamations fondées sur des droits de propriété intellectuelle à travers l'article 42. Mais cette question n'appelle pas de remarques particulières par rapport à la question des documents.

Comme on peut le constater, nos développements traduisent le degré d'intensité des obligations du vendeur. En plus du transfert des marchandises, il doit en garantir la conformité tant matérielle que juridique. À cet égard, le transfert de documents conformes constitue une obligation importante du vendeur et non pas une simple formalité. Au contraire, ils remplissent, en pratique, certaines fonctions très importantes. De plus, lorsque le vendeur n'exerce aucun droit de rétention sur les documents requis, le droit de propriété de l'acheteur sur les marchandises est dégagé de toute réserve, selon l'article 71 de la Convention. Il peut donc de suite procéder librement à la revente des marchandises sans risques de poursuite ultérieure de la part de tiers susceptibles d'exciper de certains droits sur les mêmes marchandises.

---

385 Celui où le contrat prévoit expressément une clause de dispense en ce sens et le cas où l'acheteur a accepté les documents à ses risques et périls parce qu'il connaissait, au moment de la conclusion du contrat, l'existence d'un contentieux opposant le vendeur à des tiers au sujet desdits documents.

Le rôle de la remise de documents conformes est donc loin d'être négligeable. En cas de défaut dans les documents, il faut raisonner par analogie avec les règles et avec la jurisprudence déjà existante en matière de non-conformité des marchandises, et ce, pour des raisons d'uniformité d'interprétation de la Convention (article 7, alinéa 1). Cela revient à dire que la preuve de l'existence d'une contravention essentielle doit demeurer un test ou passage obligé et qu'il n'y a pas lieu de présumer celle-ci sur la base d'un quelconque formalisme entourant les obligations documentaires du vendeur. Certes, une règle reposant sur le formalisme en matière d'appréciation de la stricte conformité des documents aurait été souhaitable, car elle garantirait davantage la sécurité juridique des transactions documentaires. Mais cela risque de générer des incohérences au sein de la Convention de Vienne qui fait de la contravention essentielle le critère de base de la résolution du contrat. De la même manière, il n'y a pas lieu de recourir à la théorie des défauts majeurs ou mineurs (tel que prévue par le droit français) lorsque les documents sont en cause dans le cadre de la Convention. Comme on l'a démontré, le critère de la contravention essentielle ne repose aucunement sur une telle distinction, mais plutôt sur les critères de privation substantielle et de prévisibilité, avec la possibilité du critère d'utilité économique. Toutefois, rien n'empêche les interprètes de la Convention de prendre prétexte sur la convergence des solutions à l'appui de leur motivation, et ce, dans une perspective purement comparatiste. Ainsi, lorsque la situation s'y prête, faisant usage de la technique de l'application cumulative de plusieurs règles, il est possible de démontrer qu'au-delà des différences entre les systèmes

juridiques, la solution retenue par la Convention de Vienne conduit au même résultat final que celui pouvant découler de la mise en œuvre d'autres règles nationales.

Si la contravention essentielle est un concept qu'il est vain de vouloir contourner lorsque la Convention est applicable à une situation litigieuse, comment l'acheteur peut-il la retourner à son avantage dans le contexte des paiements contre documents ?

C. La remise de documents conformes : garantie des systèmes de paiement

Quelques décisions ont révélé l'importance que peut jouer la remise de documents conformes dans le processus de paiement contre documents. Il s'agit là d'une véritable arme de défense de l'acheteur qui peut faire de la remise de documents conformes par le vendeur une condition du paiement. Selon un auteur[386], les tribunaux chinois ont déjà été saisis de la possibilité pour l'acheteur de refuser le paiement en cas de défaut du vendeur portant sur le transfert de documents conformes. Les articles 30 et 9 de la Convention ont été appliqués. Selon l'auteur, une première affaire concernait deux contrats de vente de granit entre une société japonaise (l'acheteur) et une société chinoise (le vendeur). Le litige relatif au premier contrat concernait la non-conformité de la marchandise

---

386 Marina TIMOTTEO, « Aperçu des décisions des tribunaux chinois sur la CVIM », (1999) 4 *R.D.A.I.* 471. Les références exactes, de source première, des décisions chinoises ne sont pas rapportées.

qui selon le plaignant, n'était pas de la qualité telle que précisée au contrat. Une autre affaire, rapportée par le même auteur, concernait aussi la question de la non-conformité (quantité convenue) des marchandises ainsi que le refus du vendeur de livrer le connaissement relatif aux marchandises embarquées. Selon l'auteur, les parties s'étaient mises d'accord sur la livraison des marchandises qui serait effectuée en trois fois et sur le paiement au moyen d'une lettre de crédit. Après l'embarquement de la première livraison, le vendeur informa l'acheteur de la perte d'une partie des marchandises pendant le transport jusqu'au port d'embarquement. L'acheteur n'a formulé aucune objection quant à la livraison partielle, mais après l'embarquement de la seconde livraison, il a réclamé à l'autre partie de payer par moyen électronique. La société chinoise a accepté tout en exigeant de l'autre partie le paiement contre le connaissement. Toutefois, après l'arrivée des marchandises au Japon, la société chinoise a refusé de transmettre le connaissement réclamant en premier lieu le paiement. L'acheteur a poursuivi le vendeur pour violation des deux contrats. La Cour Populaire intermédiaire de Xiamen a appliqué la FECL (Foreign Economic Contract Law) et la Convention de Vienne conformément à la volonté des parties au contrat. Elle a reconnu la société chinoise responsable de la violation des deux contrats, conformément à l'article 18 FECL. La Convention de Vienne a été appliquée pour traiter du problème de la transmission du connaissement. Précisément, la responsabilité du vendeur a été retenue, en application de l'article 30 de la Convention de Vienne. Le vendeur a interjeté appel devant la Haute Cour Populaire de Fujian qui a confirmé le jugement de la cour supérieure.

En marge des décisions chinoises, d'autres tribunaux ont eu à se prononcer sur des questions similaires.

Nous savons que la sanction du défaut de paiement (sauf cas d'exception d'inexécution invoquée par l'acheteur) est sévère : le fait pour l'acheteur de ne pas payer ou de ne pas prendre les mesures nécessaires en vue de permettre le paiement peut entraîner la résolution du contrat à ses torts, par exemple.

Dans une décision du Tribunal régional allemand de Darmstadt[387], du 9 mai 2000, l'acheteur suisse se plaignait également du fait que son vendeur allemand n'avait livré les notices d'utilisation qu'en allemand, en plus d'avoir omis de fournir des notices rédigées dans les autres langues parlées en Suisse. Le tribunal a tranché cette question en disant que :

> « L'acheteur, qui a reçu la notice d'utilisation des appareils livrés dans une seule des langues parlées dans son pays, est déchu du droit de se prévaloir de l'absence de notices dans les autres langues dès lors qu'il a dénoncé le défaut de conformité des marchandises et a omis de demander à son vendeur les notices dans ces autres langues;
>
> Il ne peut non plus, en l'absence de stipulations contractuelles, exiger du vendeur qu'il délivre des notices d'utilisation dans toutes les langues parlées dans son pays.
>
> Enfin, ajoute le juge, contrevient à son obligation de limiter les pertes prévues à l'article 77 de la CVIM l'acheteur qui, étant en doit de recevoir de son vendeur les notices

387 LG. Darmstadt ; 100 72/00, Unilex.

> d'utilisation des appareils à lui vendus par ce dernier, passe commande de ces documents à un autre fournisseur. »

C'est dans le même sens qu'a tranché un tribunal Suisse[388]. Le vendeur allemand de vêtements a intenté une action contre l'acheteur suisse pour le paiement du prix d'achat. L'acheteur a fait valoir que le vendeur n'avait pas remis les documents nécessaires au dédouanement des vêtements qu'il avait de ce fait dû renvoyer.

Le tribunal a estimé que l'acheteur était tenu de payer le prix d'achat lorsque le vendeur mettait à sa disposition soit les marchandises, soit des documents représentatifs des marchandises (article 58, alinéa 1 de la CVIM). En règle générale, les documents représentatifs des marchandises doivent être fournis par la partie exportant celles-ci. Il ne s'agit pas nécessairement toujours du vendeur. La fourniture des documents de douane incombe au vendeur uniquement s'il en a été convenu ainsi entre ce dernier et l'acheteur, ce qui n'était pas le cas.

L'analyse des décisions rendues par les tribunaux révèlent un constat qui surprend : rares sont les juges qui font des problèmes documentaires, un aspect particulier de la Convention. Certes, les documents en eux-mêmes ne sauraient éluder l'objet de la vente qui porte sur des marchandises. Mais nous soutenons qu'il y a un mépris des interprètes à l'égard d'une question expressément régie par la Convention, à savoir l'obligation du vendeur quant au transfert de documents

---

388 Kantonsgericht St. Gallen, 12-08-1997, 3ZK 96-145 (http://www.un.or.at./uncitral).

conformes, ainsi que nous l'avons démontré dans la première partie. Même si on peut invoquer les dispositions relatives à la non-conformité des marchandises dans le cadre d'un contentieux qui repose sur les documents, rien ne justifie la mise à l'écart des articles 30 et 34 qui ne font l'objet que de rares références. Il s'agit, là aussi, d'un appauvrissement de la Convention. Il est souhaitable que les tribunaux apportent des précisions sur ce point, comme ils ont su le faire pour d'autres questions, à l'instar des conditions supplémentaires et des problèmes particuliers reliés à la résolution.

Section 2. Les conditions supplémentaires et questions particulières reliées à la résolution

La Convention sanctionne le défaut de conformité par la résolution du contrat si certaines conditions, autre que la contravention essentielle, sont remplies. Examinons tout d'abord dans le registre des conditions supplémentaires, celles qui sont de type procédurales.

Paragraphe 1. Les conditions procédurales

Si l'existence d'un défaut de conformité s'analysant en une contravention essentielle est une condition nécessaire à la mise en oeuvre de la résolution, encore faut-il que ce défaut soit inconnu de l'acheteur et imputable au vendeur.

Le défaut doit être inconnu de l'acheteur (article 35(3)). Cela signifie que l'exception de mauvaise qualité des documents ne peut être soulevée si l'acheteur

la connaissait ou ne pouvait l'ignorer. Cette règle est une application de la bonne foi. Concrètement, un défaut apparent, qui « saute aux yeux », constitue un défaut que l'acheteur ne pouvait ignorer. La difficulté sur ce point proviendra du fait qu'en général c'est lors de la vérification des documents que l'acheteur découvrira le défaut. Or, cette opération étant postérieure à la conclusion du contrat, la charge incombera au vendeur d'apporter la preuve que l'acheteur connaissait ou ne pouvait ignorer ce défaut au moment de la conclusion du contrat.

Mais le défaut doit être aussi imputable au vendeur. La règle découle de l'article 36(1) qui énonce que le vendeur est responsable de tout défaut de conformité qui existe au moment du transfert des risques à l'acheteur, même si ce défaut n'apparaît que plus tard. L'interprétation dominante de cette disposition est que le défaut provoqué par des événements postérieurs au transfert des risques n'est pas imputable au vendeur[389]. Ceci ne doit pas être confondu avec le défaut qui est en germe au moment de la vente, mais dont les effets n'apparaissent qu'ultérieurement. Dans ce dernier cas, la responsabilité du vendeur sera engagée si l'acheteur apporte la preuve, conformément au principe *Actori incumbit probatio*, de l'existence du défaut au moment du transfert des risques[390]. Les défauts qui sont révélés après le transfert des risques et qui résultent de l'inexécution du vendeur sont imputables à ce dernier (article 36(2)). En ce sens,

---

389 B. AUDIT, *op. cit.*, note 4, p. 100 et les exemples cités par l'auteur.

390 Sentence CCI nº 1434 de 1975, J.D.I. 1976.978; sentence CCI nº 3894 de 1981, *J.D.I.* 1982.987; sentence CCI nº 6653 de 1993, J.D.I. 1994, p. 1083.

un vendeur avisé exigera du transporteur la délivrance d'un connaissement net et négociable afin de satisfaire les besoins connus de l'acheteur relativement à la revente des marchandises en cours de route par endossement du connaissement.

Outre le défaut de conformité, d'autres conditions attenant au délai de dénonciation et de notification doivent être respectées par l'acheteur désireux d'entreprendre la résolution du contrat.

Les délais de vérification et de dénonciation sont prévus à l'article 38 qui vise à imposer à l'acheteur l'obligation d'examiner les documents ou de les faire examiner dans un délai aussi bref que possible, eu égard aux circonstances, et en tenant compte des nécessités du mode de transport, de la réexpédition éventuelle, et du rejet possible des documents.

Une diligence supplémentaire est prévue par l'article 39 qui impose à l'acheteur l'obligation de dénoncer le défaut de conformité constaté en précisant sa nature, dans un délai raisonnable à partir du moment où il l'a constaté ou aurait dû le constater (article 39(1)). Le cas échéant, l'acheteur dispose d'un délai de deux ans à compter de la date à laquelle les marchandises lui ont été effectivement remises pour dénoncer le défaut (article 39(2)). L'acheteur est déchu du droit de se prévaloir d'un défaut s'il ne le dénonce pas dans les délais requis. À notre avis, le délai de deux ans est inadapté au contexte de la vérification et de la dénonciation du défaut de conformité des documents. En effet, ce délai de

déchéance sera généralement inapplicable aux documents puisqu'il sera interrompu par la délivrance et l'agréage des marchandises. De toute évidence, cette disposition, qui vise entre autres l'hypothèse des vices cachés existant après le transfert des risques, doit par conséquent faire l'objet d'une interprétation par le juge conformément à l'article 8. L'adaptation de l'article 39(2) nécessitera qu'un délai plus court et raisonnable soit retenu suivant les circonstances de l'espèce, c'est-à-dire, le but et la nature du contrat. Dans la pratique, les documents doivent être vérifiés promptement pour les besoins de notification et pour donner au vendeur la possibilité de les substituer par l'envoi de documents de remplacement ou de procéder à leur régularisation (article 34 46 et 48).

Une sentence arbitrale rendue en 1989[391] aborde cette question. Dans cette affaire, les parties étaient convenues que l'acheteur s'acquitterait d'une partie du prix de vente par paiement contre documents à compter de la présentation de ces derniers. Le vendeur n'ayant pas livré des marchandises strictement conformes aux prévisions contractuelles, l'acheteur invoque le défaut de conformité du certificat de quantité et de qualité émis par un expert désigné avant l'expédition des biens. Le tribunal déclare l'action non fondée au motif que le droit de l'acheteur intervient tardivement :

> « In the circumstances, the buyer had the shipment examined within a reasonable time-span since [an expert] was request to inspect the shipment even before the goods had arrived. The buyer should also be deemed to have given notice of the

391 Sentence C.C.I. n° 5313 de 1989, dans Jean-Jacques ARNALDEZ, Yves DERAIN ET Dominique HASCHER, Recueil des sentences arbitrales de la C.C.I., (1986-1990), Paris, New York, Publications C.C.I., 1990, p. 223 et s.

> defect within a reasonable period, that is eights days after the expert's report had been published. The tribunal finds that, in the circumstances of the case, the buyer has complied with the above-mentioned requirements of the Vienna Convention. These requirements are considerably more flexible than provised under [the law of the country of the seller]. This law imposing extremely short and specific time requirements in respect of the giving of the notices of defects by the buyer appears to be an exception on this point to the generally accepted trade usages. »

L'article 38 se situe dans la dépendance de l'article 39, écrit un auteur : «non seulement parce que l'examen [...] a pour objet de dénoncer un éventuel défaut, mais parce que la possibilité de dénonciation est soumise à un délai préfix. Si l'acheteur n'a pas fait diligence [...], il est donc exposé à perdre son recours pour défaut de conformité; mais le fait de ne pas découvrir un défaut lors de l'examen [...] ne lui fait pas perdre le droit de l'invoquer ultérieurement pourvu qu'il soit encore dans le délai pour le faire[392] ».

Ces énonciations reflètent la démarche suivie par les tribunaux lorsqu'ils sont invités, en application des articles 38 et 39, à prononcer la déchéance des droits de l'acheteur. L'intérêt pratique de ces dispositions mérite qu'on s'y attarde.

La jurisprudence est abondante sur la question de la déchéance des droits de l'acheteur. Constatons que les juges vérifient en premier si l'acheteur a dénoncé le défaut avant d'examiner l'existence d'une quelconque contravention. S'il n'y a

---

392 B. AUDIT, *op. cit.*, note 4, p. 101.

pas eu dénonciation ou si celle-ci est intervenue tardivement, les juges s'abstiennent d'examiner la question plus fondamentale de la violation des obligations contractuelles du vendeur[393]. En revanche, l'acheteur sauvegarde ses droits à l'encontre du vendeur si la dénonciation n'est pas jugée tardive[394]. Même lorsqu'elle est faite dans un délai raisonnable, la dénonciation par l'acheteur des défauts de conformité doit indiquer clairement si elle porte sur la totalité des documents transférés ou au contraire sur une partie de ceux-ci et, dans ce dernier cas, elle doit préciser sur quels documents elle porte. La Cour fédérale de Justice allemande a ainsi jugé que l'acheteur ne satisfait pas aux exigences de l'article 39(1) de la Convention, si faute de précision de sa part, la dénonciation faite par lui à son vendeur a été source de malentendu[395]. Pour la Cour, deux conditions doivent être remplies pour que la dénonciation d'un ou plusieurs défauts de conformité répondent aux exigences de l'article 39(1) de la Convention. Ainsi, la dénonciation doit se faire, avant tout, dans un délai raisonnable. Ensuite, la description alléguée des faits comme défaut de conformité doit être suffisamment précise et claire. Parce qu'elles sont cumulatives, le manquement à une seule de ces conditions entraîne la déchéance du droit de l'acheteur de se prévaloir du

---

393 Sentence nº 7331 de 1994, *J.D.I.* 1995, 1001, note Dominique HASCHER.

394 Grenoble, 13 septembre 1995, Unilex 1997, qui valide la réclamation faite dans le mois suivant la livraison. Ce jugement est indulgent à l'égard de l'acheteur compte tenu du caractère apparent des défauts et celui périssable des marchandises; voir aussi la sentence CCI nº 5713 de 1989, [1990] 15 *Yearbook Com. Arb.* 41, jugeant, comme conforme au délai raisonnable, la dénonciation faite huit jours après la remise du rapport d'expertise.

395 BGH, 4 décembre 1996.

défaut de conformité. Une troisième condition peut s'ajouter aux précédentes : il ne suffit pas que le vendeur ait connaissance des faits allégués par l'acheteur comme défaut de conformité. L'acheteur doit prouver en plus que ce vendeur savait que ce facteur constituait un défaut de conformité (article 40)[396].

L'examen de la jurisprudence fait craindre l'apparition de divergences nationales dans l'appréciation du caractère raisonnable du délai[397]. De fait, l'étendue du délai raisonnable est déterminée par un ensemble de facteurs divers, comme la nécessité d'une recherche approfondie afin de déceler certaines défectuosités affectant les documents. Par exemple, dans le contexte douteux du degré de fiabilité de l'informatisation des documents, l'ordinateur peut ne pas avoir identifié certains défauts. Un contrôle manuel devient indispensable pour s'en assurer. De même, dans certains cas, une vérification impartiale par des experts mandatés à cet effet peut exiger un délai raisonnable plus étendue que d'ordinaire, notamment dans l'exportation de marchandises complexes comportant des manuels d'instruction. En ce cas, il n'y a pas lieu de notifier rapidement le défaut, si l'acheteur accepte les documents défectueux en contrepartie des dommages-intérêts. Mais, si l'acheteur a l'intention de refuser

---

396 OLG Köln, 21 mai 1996, Unilex 1998.

397 Claude WITZ, « Décisions sur le droit uniforme de la vente internationale de marchandises », *Recueil Dalloz*, 1998, p. 307-317; *id, Recueil Dalloz*, 1999, p. 356-362 et 363-370. Dans le même sens, Claude WITZ, « Trois questions récurrentes de la vente internationale de marchandises », *Rép. Dalloz*, 2002, p. 2795 ; voir aussi, le bilan de la jurisprudence dressé par Michael Joachim BONELL, « U.N. Convention on the International Sale of Goods : a Critical Analysis of Current International Case Law»,(1996) 2 *Revue de Droit Uniforme* 359.

les documents défectueux, il doit notifier rapidement le défaut au vendeur qui devra pourvoir à leur remplacement conformément aux articles 37, 46 et 48[398]. Une dénonciation prompte permet en outre au vendeur de prendre les mesures nécessaires à l'égard des documents refusés et d'atténuer ainsi ses pertes.

Qu'en est-il de l'atténuation résultant des articles 40 et 44 de la Convention de Vienne?

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 révélé à l'acheteur (art. 40). Cette disposition sanctionne la mauvaise foi du vendeur par rapport à son obligation de renseigner l'acheteur sur ce qui peut rendre les documents non-conformes. Dans une telle situation, il ne pourra opposer à l'acheteur le défaut d'examen des marchandises dans les délais prescrits ni l'absence de dénonciation de la non-conformité ni encore l'expiration du délai raisonnable (plutôt que celui de deux ans) à compter de la remise des documents. Toutefois, c'est à l'acheteur qu'il incombe de prouver que le vendeur connaissait le défaut.

---

398 Sentence CCI n°7331 de 1994, *J.D.I.* 1995, p. 1001.

Il est rare que les juges ou les arbitres utilisent l'article 40[399], mais c'est à l'acheteur d'en revendiquer l'application. La plupart des décisions rendues, à et égard, prononcent la déchéance des droits de l'acheteur[400].

L'article 44, de même que l'article 40, contribuent à neutraliser les articles 38 et 39. Ainsi, l'acheteur conserve le droit de réduire le prix ou d'obtenir des dommages-intérêts (sauf pour le gain manqué) s'il a une « excuse raisonnable » de n'avoir pas procédé à la dénonciation. Cette expression traduit la prise en compte de considérations plus personnelles. La présence de l'article 44 s'explique par les préoccupations particulières manifestées par les pays en voie de développement. Les arbitres internationaux acceptent de se prononcer sur l'article 44[401] tout comme le font les juridictions nationales[402]. Mais dans les deux cas, aucune décision ne reconnaît à l'acheteur le bénéfice de l'« excuse raisonnable ». Il incombe donc à cet acheteur de bien plaider une telle excuse.

Les développements que nous venons de faire traduisent le degré d'intensité des obligations du vendeur dans la mise en œuvre de la résolution du contrat. La

---

399 Sentence CCI nº 5713 de 1989, *op. cit.*, note 394.

400 C. WITZ, *op. cit.*, note 348, p. 92; OLG Köhln, 21 mai 1996, Unilex 1997; L.G. Aachen, 19 avril 1996 (Unilex 1997).

401 Sentence CCI nº 7331 de 1994, *J.D.I.* 1995, p. 1001; sentence CCI nº 8611 de 1997, (1998) *Kluwer Law Int'l* 397.

402 OLG Hamm, 8 février 1995, précité, note 43; OLG Saarbrüchen, 13 janvier 1993, Unilex.

Convention permet à l'acheteur de déclarer[403] la résolution unilatérale (distincte de la résolution judiciaire) du contrat. Toutefois, aux conditions ainsi décrites, s'ajoutent d'autres questions particulières reliées à la résolution.

Paragraphe 2. Les questions particulières : la résolution anticipée, la portée de la résolution et l'exonération

Seront successivement analysés la contravention anticipée et la portée de la résolution.

A. La résolution anticipée et la portée de la résolution

Le problème de la contravention anticipée est généralement traité de façon très fragmentaire par les droits nationaux. La Convention a le mérite de l'avoir envisagée de façon systématique dans les articles 71 à 73.

L'exécution différée du contrat, la résolution anticipée et le problème des contrats à livraisons successives retiendront notre attention.

Selon l'article 71, « une partie peut différer l'exécution de ses obligations lorsqu'il apparaît, après la conclusion du contrat, que l'autre partie n'exécutera pas » les siennes. La disposition implique *a contrario* qu'une situation apparente

---

403 Sentence CCI nº 8128 de 1995, J.D.I. 1996, p. 1423.

avant la conclusion du contrat ne peut être invoquée. Elle suppose aussi la perspective d'une contravention sérieuse de la part du débiteur. Ainsi, l'inexécution prévisible d'une obligation accessoire ne peut justifier l'application de l'article 71. La règle envisagée par cet article est proche de l'exception d'inexécution (*exceptio non adempleti contractus*) qui autorise tout créancier à se soustraire de ses obligations aussi longtemps que le débiteur n'a pas exécuté les siennes.

Les raisons qui permettent d'anticiper la défaillance du cocontractant sont de deux types : une grave insuffisance dans la capacité d'exécution du débiteur ou de sa solvabilité (article 71(1)a)) et l'insatisfaction dans la façon dont le débiteur exécute ou s'apprête à exécuter ses obligations (article 71(1)b)). L'article 71(2) confère par ailleurs au vendeur un droit de rétention prolongée lorsque les marchandises sont en cours de route. Toutefois, l'exercice des droits reconnus au vendeur par les articles 71(1) et (2) est subordonné à une condition fondamentale : « la partie qui a l'intention de différer son exécution, avant ou après l'expédition des marchandises, doit adresser immédiatement une notification à la partie défaillante afin de vérifier si celle-ci est capable de fournir des assurances suffisantes d'une bonne exécution » (article 71(3))[404]. Si en revanche, aucune assurance suffisante n'est donnée, l'exception d'inexécution jouera pleinement jusqu'à la résolution du contrat.

---

404 Sentence CCI nº 8611 de 1997, *J.D.I.* 1997, 1007.

L'article 72 autorise une partie à déclarer la résolution du contrat s'il est manifeste que le cocontractant commettra une contravention essentielle avant la date d'exécution. La partie qui envisage la résolution anticipée du contrat doit notifier son intention au cocontractant afin de vérifier si celui-ci offre des assurances suffisantes d'une bonne exécution de ses obligations (article 72(2)). Mais l'obligation de notification disparaît lorsque le débiteur renonce expressément à exécuter ses obligations (article 72(3)).

Le contentieux de l'article 72 ne révèle aucune difficulté particulière[405], contrairement à la portée de la résolution qui mérite davantage de précisions.

L'objectif fondamental d'un contrat commercial est l'exécution effective des prestations et chaque partie doit veiller à ce que l'autre reçoive la contrepartie attendue. Si la faculté ou la volonté d'exécution de l'un des contractants s'amenuise sensiblement entre le moment de la conclusion du contrat et celui de son exécution, l'autre partie risque de perdre certains avantages escomptés du marché. Il faut protéger chacun des contractants contre de telles menaces et éviter en outre que l'un d'eux ne soit contraint d'attendre l'échéance du contrat et, par conséquent, subir ainsi un préjudice en cas d'inexécution. Le mécanisme de la résolution a été aménagé pour répondre à de tels besoins. La résolution peut donc être préventive ou curative.

---

405 C. WITZ, *op. cit.*, note 348, p. 96.

La résolution curative suppose une contravention effectivement consommée ou avérée. Mais les contractants peuvent prévenir les événements, notamment lorsque la contravention est imminente. Cette attitude empreinte de professionnalisme doit être encouragée. En effet, si le créancier dispose de la faculté de suspendre ses obligations (articles 58 et 71), il importe de lui permettre de se dégager d'un contrat qui ne revêt plus aucun intérêt pour lui. Réciproquement, la résolution préventive du contrat permet au débiteur d'éviter de continuer à déployer inutilement tous ses efforts pour honorer des engagements qui ne sont plus nécessaires.

Lorsque la résolution est prononcée, elle entraîne l'anéantissement du contrat et la répétition des prestations. C'est l'objet des articles 81 à 84 de la Convention. La résolution du contrat libère les deux parties de leurs obligations et chacune d'elle doit restituer à l'autre ce qu'elle a reçu en contrepartie. Pour le vendeur, il s'agit de restituer le prix et les intérêts; pour l'acheteur, il s'agit de la restitution des marchandises et des profits issus de celles-ci (articles 81 et 84).

L'article 82 envisage le cas où l'acheteur ne peut restituer les marchandises dans un état sensiblement identique à celui dans lequel il les a reçues[406]. Dans ce cas, l'acheteur perd le droit de résoudre le contrat ou d'exiger du vendeur des marchandises de remplacement, sauf si le dommage ne lui est pas imputable ou si

---

406 C. WITZ, *op. cit.*, note 348, p. 101.

l'acheteur avait vendu, transformé ou consommé les marchandises avant de se rendre compte de leur défaut de conformité[407].

La perte du droit de l'acheteur de déclarer la résolution du contrat, en raison de l'impossibilité de restitution des marchandises dans un état sensiblement identique, ne lui fait pas perdre ses autres recours contre le vendeur (article 83). La résolution du contrat n'anéantit pas les clauses d'arbitrage qui demeurent valables (article 81). De même, elle n'entrave pas les prétentions des parties quant aux dommages-intérêts (articles 74, 77 et 78).

C'est le constat de la simplicité qui s'impose lorsqu'on étudie les règles de la Convention, comme on a pu le constater avec la portée de la résolution. L'étude du changement des circonstances renforce ce constat, puisque la Convention ne prévoit que l'exception de force majeure, sans pour autant étendre son mécanisme au hardship.

B. Le changement des circonstances : l'exonération

La règle générale dans les contrats internationaux est le respect du principe de la force obligatoire du contrat. Ceci est conforme au principe de droit international

---

407 B. AUDIT, *op. cit.*, note 4, p. 183-185.

général, *pacta sunt servanda*, qui consacre l'intangibilité du contrat[408]. En considération de tels principes, « les parties sont tenues de remplir leurs obligations, quand bien même l'exécution en serait devenue plus onéreuse » sous réserve des dispositions relatives à la force majeure[409].

Mais lorsque surviennent des circonstances si drastiques qu'elles altèrent fondamentalement l'équilibre des prestations, elles créent une situation exceptionnelle qui peut entraîner l'exonération du débiteur. Comme le rappelle la sentence n° 2291 de la C.C.I., « toute transaction commerciale est fondée sur l'équilibre des prestations réciproques et que nier ce principe reviendrait à faire du contrat commercial un contrat aléatoire, fondé sur la spéculation ou le hasard. C'est une règle de la *lex mercatoria,* que les prestations restent équilibrées sur le plan financier »[410].

La Convention prévoit aux articles 79 et 80 les causes d'exonération du débiteur. À ce titre, l'impossibilité d'exécution et le fait du créancier constituent les deux causes qui dispensent le débiteur de ses obligations.

---

408 Ces principes sont largement développés par Philippe DENIS, « Pacta Sunt Servanda et Rebus Sic Stantibus », dans *L'apport de la jurisprudence arbitrale commerciale,* Paris, Publication CCI, n° 440/1, 1986, p. 181 et suiv.

409 La force majeure doit cependant être d'interprétation restrictive, car les professionnels du contrat international sont présumés accepter les risques ou aléas lorsqu'ils concluent leur contrat. Voir sentence CCI nº 2708 de 1976, *J.D.I.* 1977.943; sentence CCI nº 3097/3100 de 1979, *J.D.I.* 1980.951; sentence CCI nº 2014, 13 septembre 1984, [1986] *Yearbook Com. Arb.* 202.

410 Sentence CCI nº 2291 de 1975, *J.D.I.* 1975, p. 1004.

L'article 79 envisage les excuses qu'une partie peut invoquer pour justifier l'inexécution de ses obligations. Pour en être exonérée, la partie qui invoque l'article 79 doit prouver que l'« 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 » (article 79(1)).

La disposition est applicable, peu importe la nature de l'obligation inexécutée (empêchement de livrer la marchandise ou de remettre les documents, pour le vendeur, et empêchement de payer le prix ou de prendre livraison, pour l'acheteur).

L'événement exonératoire peut être naturel (catastrophes naturelles) politique (guerre, embargo, interdiction d'exporter, restrictions à la réglementation des changes) ou économique (changement brusque et inattendue des cours, dévaluation de la monnaie).

De manière synthétique, l'empêchement doit être :

— extérieur ou indépendant de la volonté de la partie qui l'invoque : aucune faute ayant occasionné l'empêchement ne doit lui être imputable;

— imprévisible : il doit être raisonnablement imprévisible que l'événement exonératoire se réalise durant l'exécution du contrat (cette prévisibilité doit être appréciée au moment de la conclusion du contrat);

— l'empêchement doit être irrésistible et insurmontable : l'événement *per se* et ses conséquences ne pouvaient pas être surmontés (l'exemple de la dévaluation d'une monnaie revêt ce caractère).

Plusieurs droits nationaux connaissent des notions voisines à la cause exonératoire envisagée par l'article 79(1) (force majeure en droit civil et *Frustration of Contract* en common law). Mais le caractère variable de ces notions de droit interne peut compromettre l'interprétation uniforme de la Convention. C'est pourquoi il est préférable que les juges et arbitres fondent leurs décisions sur celle-ci lorsqu'une partie invoque le bénéfice de l'exonération.

L'exonération produit ses effets seulement pendant la durée de l'empêchement. Cette restriction est très importante. Elle traduit le caractère souvent temporaire de la cause exonératoire. Ce caractère momentané est souvent mal perçu par les praticiens qui ont tendance à attribuer à la force majeure un effet libératoire. Pourtant, cet effet n'est pas automatique. En effet, l'exécution du contrat doit être poursuivi par le débiteur, aussitôt l'événement de force majeure terminé.

La partie empêchée d'exécuter l'obligation doit avertir aussitôt son cocontractant 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 (art. 79, al. (4)). L'article 79(5) ajoute cependant que : « les dispositions du présent article n'interdisent pas une partie d'exercer tous ses droits autre que celui d'obtenir des dommages-intérêts en vertu de la présente Convention ». En dehors de l'impossibilité d'exécution, il y a l'effet libératoire du fait du créancier.

Selon l'article 80, « une partie ne peut pas se prévaloir d'une inexécution par l'autre partie dans la mesure où cette inexécution est due à un acte ou à une omission de sa part ». Cette disposition prévoit deux types d'exonération de responsabilité en cas d'inexécution (le fait d'un acte ou le fait d'une omission). Mais, d'un point de vue conceptuel, elle va plus loin. Lorsque l'article 80 s'applique, le comportement en question ne devient pas une inexécution non imputable, il cesse d'être une inexécution. Il s'ensuit, par exemple, que l'autre partie ne pourra pas mettre fin au contrat pour cause d'inexécution, ni demander des dommages-intérêts. L'inexécution dont le créancier n'a pas la possibilité de se prévaloir peut être partielle ou totale.

Examinons à présent les techniques classiques d'adaptation des contrats internationaux aux changements de circonstances[411].

L'exception de force majeure est assez souvent plaidée dans les arbitrages de la C.C.I. pour ne pas permettre d'en faire abstraction dans le cadre d'une discussion générale portant sur des dispositions limitant les recours. Les éléments caractéristiques de la force majeure se trouvent dans la portée des exigences relatives au caractère imprévisible, irrésistible et extérieur de l'événement[412].

Les droits nationaux connaissent tous la force majeure, tout comme l'ordre juridique anational[413], et en définissent les conditions et les effets. Tous les ordres

---

411 Bruno OPPETIT, « L'adaptation des contrats internationaux aux changements de circonstances : la clause de hardship », *J.D.I.* 1974, 734; Jean-Louis DELVOLVÉ, « L'imprévision dans les contrats internationaux », *Travaux du Comité Français de droit international Privé*, Paris, CNRS, 1989-1990, p. 147 et suiv.; David W. RIVKIN, « Lex Mercatoria and Force majeure », dans *Transnational Rules in International Commercial Arbitration*, Paris, Publication CCI n° 480/4, 1993, p. 161; Hans VAN HOUTTE, « Changed Circumstances and Pacta Sunt Servanda », dans *Transnational Rules in International Commercial Arbitration*, Paris, Publication CCI n° 480/4, 1993, p. 105; Philippe FOUCHARD, « L'adaptation des contrats à la conjoncture économique », *Rev. Arb.* 1979, p. 67; Philippe KAHN, « La force majeure dans les contrats internationaux », *J.D.I.* 1974.467; Philippe DENIS, « Pacta Sunt Servanda et Rebus Sic Stantibus », dans *L'apport de la jurisprudence arbitrale*, Paris, Publication CCI, n° 440/1, 198, p. 181. Voir aussi Henry LESGUILLONS, « Frustration, force majeure, imprévision, wegfall der geschäftsgrundlage », *Dr. prat. com. int.* 1979, 507; Christine BELLOCQ, « La force majeure et la frustration devant le tribunal des différends irano-américains », *Dr. prat. com. int.* 1996, 406 et sa bibliographie.

412 Werner MELIS, « Force Majeure and Hardship Clauses in International Commercial Contracts in View of the Practice of the I.C.C. Court of Arbitration », (1984) 1 *J. Int'l Arb.* 214.

413 Article 7.1.7 des Principes Unidroit.

juridiques soulignent le caractère souvent momentané de l'exonération consécutive à la force majeure. La simple suspension du contrat ne peut pas viser à attribuer à la force majeure un effet libératoire absolu. En effet, lorsque l'événement de la force majeure a cessé de produire ses effets, l'exécution de l'obligation momentanément suspendue redevient exigible. C'est d'ailleurs ce qui ressort clairement de l'article 7.1.7, alinéa 2 des Principes Unidroit, qui indique que « lorsque l'empêchement n'est que temporaire, l'exonération produit effet pendant un délai raisonnable en tenant compte des conséquences de l'empêchement sur l'exécution du contrat ». Ceci permet de mesurer la différence de nature entre la notion de *frustration* en vigueur dans les systèmes de common law, d'une part, et la notion de force majeure, en vigueur dans les systèmes civilistes, d'autre part. Contrairement à la force majeure, la *frustration*, prise dans sa signification spécifique, libère définitivement les parties de leurs obligations respectives. Sa mise en œuvre suppose en effet que les fondements du contrat aient disparu[414]. La force majeure peut produire le même effet lorsqu'elle rend définitivement impossible l'exécution du contrat. Le contrat est alors résilié et les conséquences se rapprochent alors de celles de la *frustration*. Cependant, les deux notions demeurent fondamentalement différentes : une cause exonératoire temporaire n'est pas une *frustration* au sens propre[415].

---

414 Clive SCHMITTHOFF, *Export Trade - The Law and Practice of International Trade*, London, Sweet & Maxwell, 2000, p. 119 et s.

415 Joseph CHITTY, *Chitty on Contracts*, vol. 1, London, Sweet & Maxwell, 1994, p. 1024.

Très souvent les arbitres sont confrontés à la force majeure invoquée par une partie en l'absence de clause contractuelle prévue à cet effet[416].

En général, les clauses de force majeure définissent l'hypothèse de celle-ci assortie ou non d'exemples, ou procèdent à une énumération des cas de force majeure.

La partie qui a l'intention de se prévaloir de la force majeure a l'obligation de la notifier à son cocontractant. Les clauses qui se préoccupent à juste titre de cette notification prévoient généralement ses conditions de forme, de délai et de preuve. Quant aux effets de la force majeure, il ne suffit pas de savoir que le débiteur est exonéré en raison de la force majeure, il faut trancher le sort du contrat : la suspension du contrat, solution favorable à la pérennité ou au maintien des relations contractuelles, ne peut être que temporaire comme on l'a déjà indiqué. Le propre de la force majeure est d'avoir brutalement contraint un contractant à cesser d'exécuter. Mais l'attente ne peut se prolonger indéfiniment. C'est pourquoi la majorité des clauses prévoient qu'à l'expiration du délai de suspension, les parties entreprendront la renégociation du contrat. L'obligation de renégociation étant une simple obligation de moyen et non de résultat, la résiliation du contrat peut être envisagée en dernier ressort.

---

416 Sentences CCI n° 3033 de 1979, *J.D.I.* 1980.951; n° 1703 de 1971, *J.D.I.* 1974.894; n° 1782 de 1973, *J.D.I.* 1975.923; n° 2139 de 1974, J.D.I. 1975.929; n° 2138 de 1974, *J.D.I.* 1975.934.

L'application de la force de la force majeure dans le contentieux des documents a déjà donné lieu à une jurisprudence mettant en cause la Convention de Vienne.

Une sentence arbitrale[417], examinant la question, mérite qu'on s'y attarde. En l'espèce, quatre contrats et un *addendum* avaient été signés par les demandeurs, acheteurs européens, et le défendeur, vendeur en provenance d'extrême orient. L'opération contractuelle envisagée consistait en la fourniture de riz long blanc provenant du pays du vendeur. Devant les difficultés d'exécution rencontrées par le défendeur, les demandeurs avaient accepté de renégocier à plusieurs reprises ces contrats. L'échéancier des dates de livraison avait ainsi été revu afin de donner plus de temps au défendeur pour remplir ses obligations. Le prix de la marchandise avait été plusieurs fois réévalué. La qualité de la marchandise et les quantités avaient également été modifiées afin de permettre au défendeur de satisfaire plus aisément à ses obligations. En cours de procédure arbitrale, les parties avaient aussi entrepris des négociations en vue d'arriver à un règlement amiable de leur différend. La procédure arbitrale, provisoirement suspendue lors des négociations des parties, avait repris suite à l'échec de ces négociations.

Les parties n'avaient pas soumis l'opération contractuelle à un droit particulier. Le Tribunal arbitral a été appelé à se prononcer sur la question de la

---

417 Sentence rendue dans l'affaire CCI n° 8501 (original en langue anglaise), *J.D.I* 2002, p. 1004.

détermination du droit applicable pour apprécier l'existence d'une force majeure dont se prévalait les défendeurs.

Le dossier contient plusieurs lettres de la défenderesse aux demanderesses dans lesquelles [la défenderesse] explique qu'elle ne pouvait effectuer les livraisons envisagées en raison de la réglementation relative aux exportations de riz mise en place par le gouvernement [de son pays]. Ce dernier ayant refusé la délivrance d'autorisation d'exportation. La question juridique est celle de savoir si ce refus de fournir les documents d'exportation équivalent à un cas de force majeure justifiant le défaut d'exécution de ses obligations par la défenderesse.

Les éléments du dossier indiquent clairement que, même si [la défenderesse] rencontrait des difficultés pour obtenir les autorisations nécessaires, elle n'était pas dans l'impossibilité de se conformer aux exigences documentaires des contrats. Plusieurs éléments, qui vont dans le sens de cette conclusion, retiennent notre attention.

Tout d'abord, le vocabulaire employé par [la défenderesse] dans ses lettres montre qu'elle ne considérait pas comme impossible l'exécution de ses obligations mais simplement plus lourde, onéreuse ou retardée. Ensuite, un autre facteur important, qui va à l'encontre de la reconnaissance d'un événement de force majeure, est le fait que pendant la période concernée, la défenderesse était en mesure de vendre du riz à d'autres acquéreurs et de leur délivrer donc par conséquent des documents d'exportation. En effet, dans un courrier, une des parties demanderesses indiquait à la défenderesse qu'elle ne pouvait pas accepter l'explication de cette dernière selon laquelle les autorisations d'exportation ne

pouvaient être obtenues, puisque, en fait, la défenderesse avait, dans un passé récent, un programme d'exportation de riz très important. Les demanderesses ont joint à leur courrier un tableau indiquant le programme global d'exportation conduit par la défenderesse à cette époque. Dans ses courriers ultérieurs, la défenderesse n'a pas démenti les affirmations des demanderesses et a, en effet, confirmé qu'elle était en mesure et disposée à procéder à des livraisons de riz supplémentaires.

Face à de telles circonstances, le Tribunal arbitral considère que la défenderesse n'était pas dans l'impossibilité de remplir ses obligations au titre des contrats, notamment quant à la délivrance de documents d'exportation. Par conséquent, le Tribunal arbitral n'a pas eu besoin de considérer le fait de savoir si les événements avancés étaient ou non indépendants de la volonté de la défenderesse. Le bénéfice de la force majeure a donc été refusé.

Cet exemple montre bien que l'exception de force majeure peut être valablement invoquée en cas de refus par les autorités gouvernementales de délivrer les autorisations d'exportation indispensables au passage des marchandises aux douanes. Toutefois, le bénéfice de la force majeure ne peut être accordé que si les conditions de celle-ci sont remplies. Dans ce cas, elle aura pour effet de constituer une véritable limite à la résolution du contrat. Finalement, une telle intervention de la force majeure ne milite-t-elle pas à l'avantage du principe de *favor contractus* qui représente un des traits marquant de la Convention de

Vienne, puisque dans la plupart des cas, lorsque les circonstances exceptionnelles perdurent, elles finissent par déboucher sur la résolution du contrat sans qu'on n'ait besoin de prouver l'existence d'une contravention essentielle ?

Telle est la complexité du droit matériel uniforme de la vente internationale de marchandises. Cette complexité d'un régime juridique voué au règlement de problèmes pratiques est sans doute regrettable (notamment, en ce qui concerne la notion de contravention essentielle et les conditions procédurales qu'elle exige dans la mise en œuvre de la résolution), car si les juristes peuvent s'exercer quant à sa maîtrise, ceci ne constitue ni l'apanage ni la priorité des marchands. Toutefois, en ce qui concerne particulièrement la résolution du contrat pour défaut de conformité des documents, on a vu que la Convention se caractérise par l'unicité de son système : les mêmes règles doivent gouverner le contentieux de la résolution, et ce, peu importe qu'il s'agisse des marchandises ou des documents non-conformes. Au surplus, en dépit d'une jurisprudence naissante sur une des difficultés classiques de la vente internationale, la Convention ne semble t-elle pas situer les conséquences de la non-conformité des documents dans la dépendance du régime juridique établi pour la non-conformité des marchandises? Une réponse affirmative s'impose. Par conséquent, elle rejette toute idée empreinte de formalisme rigide et opte pour une flexibilité, non dépourvue de difficultés, dans la mise en œuvre des règles que nous avons étudiées. Mais le système a le mérite de ne pas créer une situation à deux vitesses, comme le fait apparemment le droit anglais. En ne posant pas de règles rigides et en traitant avec égalité (car il faut

avouer que la solution anglaise représente un glaive entre les mains de l'acheteur) le vendeur tout comme l'acheteur, la Convention délaisse le sort des autres difficultés à la discrétion des parties qui peuvent prévoir des clauses raisonnables et convenables à leurs intérêts ou tout simplement invoquer les usages pertinents au cas d'espèce. Cette démarche est une formule de sagesse, s'agissant d'une Convention internationale de droit privé dont il ne fallait pas compromettre les chances de succès par excès d'innovation sur des questions particulièrement floues et peu apprivoisées par la pratique elle-même et les droits nationaux.

CONCLUSION DE LA DEUXIÈME PARTIE

On a vu que les droits nationaux consacrent des solutions contrastées du point de la méthode législative. Si la jurisprudence anglaise a su poser des règles fixes en matière de résolution du contrat pour non-conformité des documents et inspirées du régime prévu pour le crédit documentaire, il n'en demeure pas moins que les droits français et québécois se cantonnent à des règles générales qui augmentent le risque d'insécurité ou d'incertitude. Particulièrement, en droit québécois, la situation est plus que fragmentée à cause de l'interférence du droit fédéral consacrant des principes de common law qui ne sont pas nécessairement compatibles avec ceux du droit civil, ce qui nécessite, dans ce contexte, une nouvelle théorisation que nous avons tenté de surmonter en proposant un modèle de raisonnement. Ce dernier peut ne pas être le meilleur, mais on espère qu'il provoquera une réflexion à travers laquelle d'autres études pourraient compléter

les insuffisances, s'il en existe! Pour notre part, il y a, en termes de perspectives, plusieurs avenues possibles pour le droit québécois. L'important sera de retenir la démarche la plus simple qui garantit un traitement équitable des parties au contrat et qui préserve la sécurité et les intérêts des opérateurs du commerce international.

Ainsi, en droit québécois, il y a la possibilité de consacrer une solution qui respecte les exigences fondamentales du droit civil. Mais, il ne faut pas perdre prise sur la réalité du contexte économique, géographique et historique de la province du Québec. En effet, l'influence de la *common law* est devenue une banalité au point qu'il n'est plus possible d'en faire abstraction. Ainsi donc, il faudrait céder, dans la mesure du raisonnable, à la force d'attraction de ce système juridique. C'est aux tribunaux à faire face à ce défi. Quant aux gens d'affaires se déployant dans les transactions commerciales internationales, nous leur recommandons de ne pas laisser la question du rejet des documents sans réponse, lorsqu'ils rédigent leurs contrats. Cela passe par un choix bien pensé de la loi applicable, lorsque la négociation contractuelle est en leur faveur. Dans la mesure du possible, une clause contractuelle relative au rejet des documents ou visant à faire considérer le défaut de conformité des documents comme constituant une contravention essentielle, lorsque la Convention de Vienne est applicable, servira à dissiper tout malentendu sur la question. Quant à l'avenue des usages commerciaux, nous sommes d'avis qu'il s'agit d'une voie sinueuse, pouvant mener à des surprises. Excepté en matière de crédit documentaire, il est difficile d'affirmer l'existence d'usage commercial sur la possibilité d'un rejet d'office des

documents non-conformes, sans préjuger de l'importance du défaut ou du préjudice subi par le créancier ou encore de la privation substantielle de ce que ce dernier était en droit d'attendre du contrat.

Dans le domaine du crédit documentaire même, on a vu que les tendances nationales pouvaient varier entre conception restrictive ou libérale de la stricte conformité des documents. Or, généralement, l'usage se caractérise, au sein d'une même branche commerciale, par son uniformité, ce qui constitue un problème. Par ailleurs, lorsqu'on cherche à transposer un usage d'une branche commerciale à l'autre, il faut l'entreprendre en mesurant la gravité du problème et celle de la solution rapportée sous l'angle du rapport qui est concerné. À cet égard, dans les rapports entre le vendeur et l'acheteur, la résolution du contrat de crédit documentaire n'a pas la même conséquence pour ces parties que la résolution du contrat de vente. La première n'éteint pas la principale relation d'affaires, tandis que la seconde l'éteint définitivement. La résolution du contrat de vente est toujours perçue comme une sanction pénible pour les parties, qui au départ, ont voulu transiger. Ce sentiment d'échec, s'il peut être ressenti différemment lorsque la banque, simple intermédiaire, refuse de lever des documents non-conformes; tel n'est pas le cas, dans les rapports entre le vendeur et l'acheteur. Car, conformément à la majorité des droits modernes (à l'exception du droit anglais), les parties au contrat s'attendent à un climat de coopération dans un esprit de bonne foi.

Le choc causé par une résolution brutale peut compromettre toute chance de relations d'affaires continues. C'est pour cette raison qu'on a critiqué la rigidité du système, pourtant prévisible, de droit anglais. Quant à la question de savoir, si l'arrêt *Angelica* assouplit ce système, elle demeure sans réponse définitive. Certes, les tribunaux pourraient généraliser, pour l'ensemble des transactions commerciales internationales, le passage en *obiter* qui réfère aux *variations mineures,* en la justifiant par le particularisme de ce secteur commercial qui appelle, pour les besoins propres à ses problèmes, une solution particulariste. Mais l'option en faveur de la solution découlant de l'arrêt *Angelica* peut être perçue comme attentatoire au succès de la Convention de Vienne applicable au Québec. Les tribunaux doivent donc parvenir à concilier la solution de cette Convention et celle de l'arrêt *Angelica*, s'ils veulent solutionner la question de la résolution du contrat pour défaut de conformité des documents dans la vente internationale à travers des règles internationales ou transnationales. Quant à la Convention de Vienne, à proprement parler, quelques recommandations retiennent notre attention, aux termes de cette étude. Face à la complexité du mécanisme conventionnel, nos propositions auront pour but de permettre aux gens d'affaires de mieux gérer les difficultés que soulève la question de la non-conformité des documents.

La Convention de Vienne, en dépit d'une jurisprudence abondante, n'apporte pas encore de réponse très précise aux questions documentaires de la vente. Ce constat est réel, lorsque surgit un contentieux portant sur la sanction de

la non-conformité des documents dans la vente internationale. Tout porte à croire que les tribunaux ignorent les aspects documentaires de la vente internationale, puisque le problème est généralement passé sous silence. Même lorsqu'ils en traitent, ils le font toujours en raisonnant plutôt sous l'angle de la conformité des marchandises. Or, nul n'ignore que dans les ventes documentaires, le contentieux de la non-conformité des documents a alimenté une jurisprudence bien connue dans les systèmes nationaux[418].

Pour les praticiens, chaque phase contractuelle et chaque action partielle du vendeur et de l'acheteur sont analysées séparément et entraînent des conséquences sans qu'on puisse déterminer le moment exact où le contrat de vente épuise ses effets. On constate simplement que les droits du vendeur sur la chose diminuent au fur et à mesure que l'opération se rapproche géographiquement de l'établissement de l'acheteur et que ceux de l'acheteur augmentent proportionnellement. C'est le cas dès que la marchandise est expédiée et que le vendeur entreprend de se faire payer contre les documents avec le risque imminent que l'acheteur rejette ces documents pour non-conformité. En effet, le circuit de la marchandise, qui va du vendeur à l'acheteur par différents moyens de transport, et celui des documents représentant la marchandise, qui peut suivre un itinéraire tout différent, n'est pas sans contribuer à obscurcir la fonction et la confiance dans les documents présentés : la marchandise peut être entre les mains

---

418 Panayotis PERDICAS, « Fonctions des documents dans la pratique internationale », *Revue de Droit Maritime Comparé*, 1945, p. 4 et s.

d'un individu et cependant être dans le commerce juridique par l'intermédiaire des documents la représentant. De cette manière, dans les transactions documentaires, par exemple, vendeur et acheteur dissocient complètement les deux aspects (marchandises et documents) et choisissent pour chacun d'eux la solution qui leur paraît la plus favorable au but recherché[419]. Or, l'une des solutions consiste à reconnaître une certaine importance aux documents de la vente. Les parties ne transigeant souvent qu'à partir de ces derniers sans voir la marchandise, il s'est dégagé, notamment dans certains systèmes comme le droit anglais, un besoin de sécurité juridique identique à celle reconnue aux effets du commerce : les documents sur l'unique base desquels les parties ont parfois transigé en toute confiance, sans pour autant voir la marchandise, doivent être conformes ou non-conformes (aucune place n'existant pour des documents partiellement conformes). C'est le formalisme en matière de stricte conformité et qui justifie le principe du rejet des documents non-conformes par l'acheteur. Sans militer en faveur de sanctions iniques, il faut bien comprendre la position fort délicate de ce dernier, obligé de payer contre les documents. S'il s'aperçoit donc,

---

419 Ainsi, par exemple, nous recommandons aux parties de définir contractuellement d'avance quelles contraventions seront considérées comme essentielles. Selon le type de vente en cause ou selon l'importance que les documents et leur conformité revêtent pour les parties, une clause prévoyant que l'absence de documents requis par le contrat et les usages sera considéré comme causant au créancier un préjudice substantiel. Ou encore, une clause précisant que tout défaut dans les documents sera interprété comme créant un préjudice substantiel au créancier de l'obligation. En ce sens, H. BERMAN et M. LADD, « Risk of Loss or Damage in Documentary Transactions Under the Convention on the International Sale of Goods », (1998) 21, *Cornell International Law Journal*, 427 : «It should be added that the buyer has the right to reject the documents required by Incoterms to be tendered under the trade term of the contract if such documents do not conform to those specified in the contract, and that any breach of the seller's obligation with respect to the tender of documents shall be considered a fundamental breach under the Convention. »

avant de poser l'acte le plus important à ses yeux (c'est-à-dire le paiement), que les documents ne sont pas conformes, peut-il se raviser[420] ? La prudence s'impose, car contrairement au régime en vigueur dans le droit anglais, la Convention de Vienne est dépourvue d'une quelconque notion semblable à celle de la *condition* existant en *common law* et dont la violation pourrait directement entraîner la résolution du contrat. La Convention consacre plutôt le principe de la contravention essentielle et celui du délai supplémentaire dont le non respect entraîne la résolution :

> « In relation to avoidance for breach of the seller's obligations, the Convention does not have anything corresponding to the common law *condition* or term any breach of which justifies avoidance. The Convention works through concepts of fundamental breach or (available in case of non-delivery) the fixation by the buyer of an additional period of time of reasonable length for performance by the seller of his obligations. Moreover it contains provisions as to the seller's right to cure, both before and after the date of delivery. The absence of the common law concept of a condition provides a substantial contrast in respect of a buyer's right to treat the contract as discharged by breach not only in respect of implied term as to right to sell, description, quality and correspondence with sample but also in respect of certain express terms, particularly those relating to time performance[421]. »

Quant à l'obligation de conformité des documents, l'auteur relève le fait qu'en *common law*, tout défaut de conformité dans les ventes documentaires notamment procure à l'acheteur le droit d'entamer la résolution du contrat; mais

---

420 LG. Darmstadt ; 100 72/00, Unilex; Kantonsgericht St. Gallen, 12 Août 1997, 3ZK 96-145 (http://www.un.or.at./uncitral).

421 J. D. FELTHAM, « C.I.F. and F.O.B. Contracts and the Vienna Convention on Contracts for the International Sale of Goods», (1991) 2 *J.B.L.* 417.

précise t-il : « this is not inevitably so in the case of the Convention which operates through the concept of fundamental breach. »

Le risque d'interprétation divergente de la Convention étant une pathologie du droit uniforme qu'il faut craindre, on peut, à cet égard, formuler quelques propositions.

Tout d'abord, la Convention de Vienne étant supplétive de la volonté des parties, celles-ci peuvent prévoir des modifications contractuelles qui primeraient sur les règles facultatives de la Convention (article 6). Répétons tout simplement ce que nous avons déjà indiqué à maintes reprises : les parties peuvent insérer des clauses contractuelles à l'effet de résoudre clairement les conséquences de la non-conformité des documents par la résolution du contrat. Pareil aménagement contractuel présente l'avantage pour les parties de définir elles-mêmes quelles sont les obligations dont la violations serait constitutives d'une contravention essentielle. Ce mérite du caractère supplétif de la Convention peut ainsi être avantageusement exploité par les parties à travers une clause qui pourrait être formulée de la manière suivante : « tout défaut de conformité dans les documents requis sera considéré comme constituant une contravention essentielle ».

La deuxième recommandation tient à la force obligatoire des usages commerciaux dans le cadre de la Convention (article 9). Le problème d'interprétation du contrat concernant les aspects documentaires de la vente peut

alors être réglé à la lumière de l'article 8, ou selon les relations habituelles d'affaires et les usages commerciaux qui s'imposent aux parties (article 9) ainsi que les principes généraux dont la Convention s'inspire (article 7). Précisément, partant de l'ancienneté des pratiques documentaires notamment dans le secteur des ventes documentaires, l'acheteur pourrait invoquer l'existence d'un usage commercial international, selon lequel, dans certains secteurs des transactions commerciales internationales, compte tenu de l'importance des documents, tout défaut de conformité leur concernant se dénoue par la résolution du contrat. Ainsi, l'acheteur tenterait de prouver le caractère d'usage commercial de cette sanction de la non-conformité des documents. Mais la preuve de l'existence et de la validité d'un tel usage ne pourra qu'être difficilement plaidée quant au fond, et ce, conformément aux articles 4 et 9. Dans cette perspective, si la résolution du contrat, en tant qu'usage constitue une prétention difficilement acceptable (et ce, même dans le secteur des ventes documentaires), nous préconisons à l'acheteur de s'attarder sur le terrain des usages régionaux et conventionnels lorsque leurs conditions d'ancienneté, de régularité, d'uniformité et de connaissance par les parties sont réunies. Parfois, il sera donc question d'usage régional, comme par exemple, dans le contexte nord-américain ou celui du droit anglo-saxon[422] (puisque dans ce système, il est acquis depuis une très longue date que le défaut de conformité des documents est un cas d'ouverture pour la résolution du contrat, si la vente concernée est une vente documentaire). Mais, on risque alors d'assimiler ainsi une règle jurisprudentielle à l'usage commercial. En effet, à

---

422 BERMAN et M. LADD, *op. cit.*, note 419, p. 432 à 433.

CONCLUSION GÉNÉRALE

Quelle impression générale faut-il retenir de notre étude sur le transfert de documents conformes par le vendeur et la résolution du contrat de vente pour leur non-conformité dans le cadre de la Convention de Vienne ?

La longévité d'un texte nous semble provenir de la dose de modernité qu'on lui injecte[423]. Dans cet élan vers le modernisme s'intensifie le réseau de règles que nous avons étudié. L'approche exégétique a été complétée par une étude des rares décisions existant en la matière. Certes, il était nécessaire de rassembler tous ces éléments dans un même document permettant une meilleure évaluation de la maîtrise par la Convention de Vienne du mélange des sources, car il est vrai que la question des documents ne sauraient toujours trouver dans celle-ci une solution satisfaisante pour les besoins du commerce international. Le relais doit donc être pris par les parties lors de la rédaction contractuelle pour déterminer clairement quels documents doivent être transférés et quelles sont les conséquences attendues en cas de défaut de conformité de ces documents. Le respect de la volonté des parties jointe au rôle primordial que la Convention accorde aux usages commerciaux internationaux (ces derniers ayant permis de mieux définir les critères

---

423 Pour de récents auteurs intégrant l'étude des principes transnationaux dans les manuels consacrés au droit du commerce international, voir Jean-Michel JACQUET et Philippe DELEBECQUE, *op. cit., note 22*, p. 82 et suiv. Adoptant une analyse plus circonstanciée, voir Jean-Marc MOUSSERON, Jacques RAYNARD, Régis FABRE et Jean-Luc PIERRE, *Droit du commerce international - Droit international de l'entreprise*, Paris, Litec, 2003, n° 98, p. 77.

de la stricte conformité des documents) font en sorte que l'ensemble du système converge à renforcer l'idée d'un droit transnational s'affirmant davantage sans qu'il y ait besoin de rechercher les solutions aux litiges du commerce international dans les droits nationaux qui sont par ailleurs très divergents[424].

Si l'on peut donc soutenir que la remise par le vendeur à l'acheteur de documents conformes s'impose de la même manière dans le crédit documentaire que dans le contrat de vente, force est de constater que le régime des sanctions applicables au défaut de conformité des documents, quant à lui, est différent selon que c'est le contrat de vente ou le contrat de crédit documentaire qui est en cause. En effet, les conséquences juridiques qui s'attachent au défaut de conformité des documents sont des sanctions consacrées par des règles différentes par leur nature, voire même par leur philosophie, et qui n'ont pas quant à elles nécessairement valeur d'usage commercial dans les rapports entre vendeur et acheteur. Ainsi, se justifierait sur d'autres plans le principe de l'autonomie des deux transactions. En effet, dans le crédit documentaire, les documents sont complètement distincts des marchandises et les banques n'ont à connaître que des seules conditions documentaires. Pour la banque, les rapports sont en quelque sorte renversés et où les marchandises ne sont que le support, l'accessoire d'une transaction exclusivement basée sur les documents. Les conséquences d'un rejet des documents non-conformes par la banque ne sont pas les mêmes que celles qui s'imposent dans le cadre du contrat de vente. Compte tenu du principe

---

424 Bruno OPPETIT, « L'avenir de la codification », *Rev. Droits* 1996, 72.

d'autonomie entre le contrat de vente et le contrat de crédit documentaire, le rejet des documents par la banque met un terme au contrat de crédit, mais laisse subsister le contrat principal. Or, une telle conclusion dans les rapports entre le vendeur et l'acheteur serait irréaliste au regard des principes philosophiques qui gouvernent la Convention de Vienne, en l'occurrence celui de la *favor contractus* qui oblige, en cas de défaut, d'opérer une distinction entre les sanctions qui supposent une contravention essentielle et celles qui ne supposent pas une telle contravention. Le degré illimité de sécurité juridique dictée par l'entremise des banques[425] (tierce partie à la transaction principale et qui mérite à ce titre d'être plus protégée que dans les situations ordinaires) n'existe plus dans le cadre des rapports entre vendeur et acheteur où le maintien des relations constitue une préoccupation et où les parties doivent être traitées en toute égalité. En effet, au sein du contrat de vente, c'est le contraire; le contrat porte sur une vente de marchandises représentées par les documents dont l'importance varie selon les cas. Par conséquent, la sanction du défaut de conformité des documents dans le cadre des rapports entre le vendeur et l'acheteur se doit d'être cohérent par rapport aux sanctions applicables en cas de non-conformité des marchandises. Par exemple, la résolution du contrat pour non-conformité des marchandises ou pour non-conformité des documents demeure une résolution avec les mêmes conséquences juridiques sur le contrat dans son ensemble. Dans ce contexte, toute solution à géométrie variable est contestable et nuirait à l'uniformité qui s'est réalisée autour de certaines notions comme la notion de contravention essentielle. Même la

---

425 E. CAPRIOLI, *op. cit.*, note 23, p. 2 ; D. DESJARDINS, *loc cit.*, note 146, p. 131.

protection suscitée par la sécurité juridique accordée généralement aux effets de commerce ne peut suffire à bouleverser l'interprétation d'un ensemble de règles conçues selon une philosophie de traitement équitable entre les obligations du vendeur et celles de l'acheteur. Dans cette perspective, la résolution du contrat pour défaut de conformité des documents demeure subordonnée à la règle de la contravention essentielle.

En dernier ressort, l'uniformisation des systèmes juridiques a une fonction politique de rapprochement de différents peuples, en admettant que des institutions communes favorisent un mode de pensée similaire, mais aussi une fonction d'intégration économique et une fonction sociale de développement d'un sentiment de justice dans des situations se rattachant à plusieurs systèmes juridiques. Sans se substituer en aucune matière aux droits nationaux qui conservent leur intégrité, la Convention agit comme réducteur des disparités de leurs effets. Nous sommes donc d'avis que, dans son état actuel, elle apporte des solutions juridiques acceptables qui permettent de résoudre les problèmes se rattachant aux obligations documentaires du vendeur. Cette Convention étant en vigueur dans l'ensemble du Canada ainsi que dans plus de cinquante pays, les solutions flexibles qu'elle préconise nous semblent refléter davantage les besoins contemporains du commerce international[426]. Certes, on connaît les défis que la Convention de Vienne se doit de relever. Le plus important est celui de

---

426 *Backer c. Canada (Ministère de la citoyenneté et de l'immigration)*, [1999] 2 *R.C.S.* 817, 861.

l'uniformité de son interprétation[427] dans les pays où elle représente le droit commun de la vente internationale. De toute évidence, avec les concepts modernes et mous que sont la bonne foi[428], l'équité et le raisonnable qui imprègnent l'univers tout entier du droit transnational et des droits nationaux, les problèmes abordés par la présente étude ne peuvent que recevoir un traitement qui tient compte de ces notions.

---

427 Il suffira, à cette fin, d'encourager les tribunaux à une incursion permanente en droit comparé. Les tribunaux canadiens sont familiers dans cette démarche qu'ils considèrent utile quant à l'examen des solutions juridiques à des problèmes similaires retenues ailleurs, et ce, sans être réellement contraints par le droit comparé, en ce qu'ils essaient dans une certaine mesure d'en tenir compte.

428 On peut mentionner les propos du juge Beetz, dans *Cie immobilière Viger Ltée c. Lauréat Giguère Inc.*, [1977] 2 *R.C.S.* 67, pour qui le Code civil ne contient pas tout le droit civil. Il est fondé sur des principes qui n'y sont pas tous exprimés et dont il appartient à la jurisprudence et à la doctrine d'assurer la fécondité (p. 76); dans le même sens, *Banque Nationale du Canada c. Houle*, [1990] 3 *R.C.S.* 122, 136 à 138.

BIBLIOGRAPHIE SÉLECTIVE

1. LÉGISLATION

ÉTATS-UNIS

American Law Institute, *Uniform Commercial Code, Code commercial uniforme des Etats-Unis d'Amérique de* 1952 (amendé en 1987), New York, A.L.I. 1987.

CANADA

Lois fédérales

Loi concernant les lettres de change, les chèques et les billets à ordre ou au porteur, L.R.C. (1985), ch. B-4.

Loi sur les connaissements, L.R.C. (1985), ch. B-5.

Loi sur la Cour fédérale, L.R.C., (1985), ch. F-7.

Règlement sur la responsabilité à l'égard du transport ferroviaire de marchandises, (1991) 125 Gaz. Can. 11, 2544 (tel que modifié).

Loi sur les banques et les opérations bancaires, L.C. 1991, c. 46 [L.R.C., c. B-1.01].

Loi sur la Convention relative aux contrats de vente internationale de marchandises, L.C. 1992, c. 13.

Loi concernant la responsabilité en matière maritime, L.C. 2001, c. 6.

Loi sur l'assurance maritime, L. C., c. 22.

Lois du Québec

Code civil du Québec, L.Q. 1991, c. 64.

Code de procédure civile, L.R.Q., c. C-25.

Loi Concernant la Convention des Nations Unies sur les contrats de vente internationale de marchandises, L.R.Q., c. C-67.01.

Loi sur les transports, L.R.Q., c. T-12.

Règlement sur le camionnage, (1988) 120 G.O. II, 791.

2. JURISPRUDENCE ET SENTENCES ARBITRALES PERTINENTES

ANGLETERRE

Butler Machine Tool Co. c. Ex. Coll. O Corp., (1979) 1 *W.L.R* . 401.

Fothergill v. Monarch Airlines, [1980] 2 *All. E.R.* 696 (H.L).

Liberian Insurance c. *Mose*, [1977] 2 Q.B. 408.

Riverstone Meat Co. Pty. c. *Lancashire Shipping Co.*, [1961] A.C. 807 (H.L.).

Stern Ltd. c. *Vickers Ltd.*, [1923] 1 K.B. 78.

The Morkiven, [1983] 1 *Lloyd's Rep.* 1 (H.L.).

*A.V. Pound & Co.*c. *M.W. Hardy & Co.*, [1956] A.C. 588.

Acetylene Corp. of G.B. c. *Canada Carbide Co.*, [1921] 6 *Lloyd's Law Report* 410.

Arensen c. *Arensen*, [1973] 2 Ll.L.R. 104.

Arnhold Karberg & Co. c. *Blythe, Green, Jourdain & Co.*, [1915] 2 K.B. 379.

Ashmore & Son c. *C.S. Cox & Co.*, [1889] 1 Q.B. 436.

Biddel Brothers c. *E. Clemens Horst Co.*, [1911] K.B. 934.

Calcutta etc. Steam Navigation Co. c. *De Mattus*, (1863) 32 *L.J.Q.B.* 329, confirmé par (1863) 33 *L.J.Q.B.* 214.

Chambers c. *Goldthorpe*, [1901] 1 K.B. 624.

Comptoir d'achat et de vente du Boerenbond Belge S.A. c. *Luis de Ridder.*

Limitada (The Julia), [1947] 2 All.E.R. 443.

Cundill c. *A.W. Milhauser Corp.*, 1931, 178 N.E. 680.

Delaurier & Co. c. *James Wyllie & Co.*, (1889) 17 R. (Ct. of Sess.) 167.

Diamond Alkali Export Corp. c. *Fl. Bourgeois*, [1921] 3 K.B. 443.

Donald H. Scott & Corp. c. *Barclays Bank Ltd.*, [1923] K.B. 1.

Fertico Belgium S.A. c. *Phosphate Chemicals Export Ass'n Inc.*, 1984, 473 N.Y.A. 2d 403.

Focke & Co. c. *Thomas Robinson, Sons & Co.*, (1935) 52 *Lloyd's Law Report* 334.

Gardeno and Giamperi c. *Greek Petroleum George Mamidakis & Co.*, [1962] 1 *W.L.R.* 40.

Gill & Duffus S.A. c. Berger & Co., [1984] A.C. 382.

Golodetz & Co. c. *Czarnikow-Rionda Co. Inc.*, (The Galatia), [1980] 1 Ll.L.R. 453.

Gradmann & Holler c. Continental Lines S.A., D.C. Puerto Rico 1980, 504 F. Supp. 785 ; [1981] 1 A.M.C. 376.

Harlow & Jones Inc. c. *Advance Steel Co., D.C. Mich. 1976*, 424 F. Supp. 770.

Henry Dean & Sons (Sydney) Ltd. c. *O'Day Pty Ltd.*, (1927) 39 *C.L.R.* 330.

J.H. Vantol Ltd. c. *Fairclough, Dodd & Jones Ltd.*, [1955] 2 *All. E.R.* 516 et en appel [1956] 3 *All. E.R.* 921.

James Finlay and Co. c. *N.V. Kwik Hoo Tong Handel Maatschappij*, [1929] 1 K.B. 400.

K.C. Sethia Ltd. c. *Partabmull Rameshwar*, [1950] 1 *All. E.R.* 51, confirmé par 1951] 2 *All. E.R.* 352.

Karlshamms Oljefabriker c. *Eastport Navigation (The Elafi)*, [1982] 1 *All. E.R.* 208.

Kumar Corp. c. *Nopal Lines Ltd., Fla.* App. 3 Dist. 1985, 462 So. 2d 1178.

Kwei Tek Chao c. *British Traders and Shippers Ltd.*, [1954] 2 Q.B. 459.

Macondray & Co. c. *W.R. Grace & Co.*, [1929] *I.A.M.C.* 514.

Midland Bank Ltd. c. *Seymour*, [1955] 2 *Lloyds Law Report* 147 (Q.B.).

Panchaud Frères S.A. c. *Établissements General Grain Co.*, [1970] 1 *Lloyd's Law Report* 53.

Pyrene Co. c. *Scindia Navigation Co.*, [1954] 2 Q.B.D. 402.

Schiffart und Kohlen GmbH c. *Chelsea Maritime Ltd. (The Irene Success)*, [1982] 1 *All. E.R.* 218.

Simpson and Co. et al. c. *Thompson, Burrel et al.*, [1877] 3 A.C. 279.

Stern Ltd. c. *Vickers Ltd.*, [1923] 1 K.B. 78.

Taylor c. *Oakes, Roncoroni & Co.*, (1922) 38 *T.L.R.* 349.

Tradex Export S.A. c. *André & cie S.A.*, [1976] 1 *Lloyd's Law Report* 416.

Western Grocer Co. c. *N.Y. Overseas Co.*, [1926] II *A.M.C.* 1060.

Wilmshurst c. *Bowker*, (1841) 10 *L.J.C.P.* 161 ; (1844) 7 *M. & G.* 882.

Wilson, Holgate & Co. c. *Belgian Grain and Produce Co.*, [1920] 2 K.B. 1.

Yelo c. *S.M. Machado & Co.*, [1952] 1 *Lloyd's Law Report* 183.

York Shipley c. *Atlantic Mutual Insurance Co. et al.*, C.A. Fla. 1973, 474 F. 2d 8.

ALLEMANGNE

AG Alsfeld, 12 mai 1995, *NJW-RR*.1996.120.

AG Clappenburg, 14 avril 1993 (Unilex 1995).

AG Kehl, 6 octobre 1995 (Unilex 1996).

AG Ludwigsburg, (1990-12-21), confirmé par *LG Stuttgart*, (1991-08-13).

AG Nordhorn, 14 juin 1994 (Unilex 1995).

AG Oldenburg in Holstein, (1990-04-24) *IPRax* 1991, 336.

Amtsgericht Duisburg, (2000-04-13).

Amtsgericht Frankfurt, (1991-01-31) *IPRax* 1991, 345.

BGH, 10 mai 1984, *NJW*.1985.2411.

BGH [VIII ZR 130/96] [« Benetton I »], 23 juillet 1997, *NJW*.1997.3309.

Bundesgerichtshof , (1996-04-03) *IPRax* 1997, 342.

Bundesgerichtshof, (1999-03-24), D. 2000.42.435.
< http://www.cisg.law.pace.edu/cisg/wais/db/ cases2/990324g1.html >.

Handelsgericht des Kantons Zürich, (1995-04-26) *HG* 920670.

KG Berlin, 24 janvier 1994, *RIW*.1994.683.

LG Aachen, 19 avril 1996 (Unilex 1997).

LG Aachen, 3 avril 1989, *NJW*.1994.1001.

LG Aachen, 14 mai 1993, *RIW*.1993.760.

LG Aachen, 28 juillet 1993, infirmé par *OLG Köln*, 22 février 1994, *RIW*.1994.972.

LG Baden-Baden, 14 août 1991, 12 *J.L. & Com.* 277 (1993).

LG Heidelberg, (1992-07-03), Unilex 1995, non publiée.

OLG Düsseldorf, 2 juillet 1993 (Unilex 1994).

OLG Düsseldorf, 8 janvier 1993, *NJW-RR*.1993.999.

OLG Düsseldorf, (1993-01-08) *RIW* 1993, 325; *IPRax* 1993, 412 et suiv.

OLG Düsseldorf, (1993-07-02) RIW 1993, 845.

OLG Hamm, 22 septembre 1992 (Unilex 1995).

OLG Hamm, (1992-09-30), Unilex 1995.

OLG Hamm, 8 février 1995, *IPRax*.1996.197.

OLG Hamm, 9 juin 1995, *NJW-RR*.1996.179.

OLG Koblenz, 16 janvier 1992, *IPRax*.1994.46.

OLG Koblenz, 17 septembre 1993, 14 *J. L. & Com*. 234 (1995).

OLG Köln, (1994-08-26) *RIW* 1994, 970.

OLG Köln, 21 mai 1996 (Unilex 1998).

Oberlandesgericht Hamburg, (1997-02-28) Pace Review of Convention on Contracts for International Sale of Goods 1998, n° 203, 236; n° 269, 259, commentaire de Koch,
< http://www.jura.uni-freiburg.de/iprl/cisg/urteile/text/261.htm >.

Oberlandesgericht Hamm, (1997-11-05),
< http://www.jura.uni-freiburg.de/iprl/cisg/urteile/ text/381.html >.

Oberlandesgericht Karlsruhe, (1992-11-20) *NJW* 1993, 1316,
< http://www.jura.uni-freiburg.de/ iprl/cisg/urteile/text/54.htm >.

Oberlandesgericht Koblenz, Trib. régional supérieur de Coblence, (1998-09-11),
< http://cisgw3.law.pace.edu/cases/980911g1.html >.

Oberlandesgericht Köln, Trib. régional supérieur de Coblence, (1997-08-21), < http://cisgw3.law.pace.edu/cases/970821g1.html >.

Oberlandesgericht München, (1995-09-22) *RIW* 1996, 1035.

Oberlandesgericht Zweibrücken, (1998-03-31).

ÉTATS-UNIS D'AMÉRIQUE

Banking & Trading Corp. c. *Reconstruction Fin. Corp.*, S.D.N.Y. 1956, 147 F. Supp. 193.

Bejing Metals & Minerals c. *American Business Center Inc.*, 993 F.2d 1178 (5th Cir. 1993).

Calzaturificio Claudia s.n.c. c. *Olivieri Footwear Ltd.*, 1998 U.S. Dist. Lexis4586(S.D.N.Y.1998-04-06),
< http://cisgw3.law.pace.edu/cases/980406u1.html >.

Delchi Carrier, S.P.A. c. *Rotorex Corp.*, 71 F.3d 1024 (Cir. Ct. App. 1995).

Delchi Carrier S.p.A. c. *Rotorex Corp.*, 10 F.3d 1024 (2d Cir. 1995-12-06).

Filanto S.p.A. c. *Chilewich International Corp.*, 789 F. Supp. 1229-1242 (U.S. Dist. Ct. S.D. N.Y. 1992), confirmé par Circuit Court of Appeals, 984 F.2d 58 (2d Cir.).

Magellan International Corp. c. *Salzgitter Handel GmbH,* 76 F. Supp. 2d 919; 1999
U.S. Dist. Lexis 18855 (N.D. Ill. 1999-12-07),
< http://cisgw3.law.pace.edu/cases/991207ul.html >.

MCC-Marble Ceramic Center, Inc. c. *Ceramica Nuova D'Agostino, S.p.A.*, 1998 U.S. App. Lexis 14782 (11th Cir. 1998-06-29),
< http://cisgw3.law.pace.edu./cases/980629ul.html >.

Mitchell Aircraft Spaces Inc. c. *European Aircraft Service AB,* 23 F. Supp. 2d 915 (U.S. Dist. Ct. N.D. Ill. Eastern Div. 1998).

Mitchell Aircraft Spares, Inc. c. *European Aircraft Service AB,* 23 F. Supp. 2d 915;
1998 U.S. Dist. Lexis 17030 (N.D. Ill. 1998-10-27),
< http://cisgw3.law.pace.edu/cases/ 981027u1.html >.

Orbisphere Corp. c. *U.S., Court of International Trade*, 1989-10-24; 726 F. Supp. 1344 (S.D. N.Y. 1994-01-24).

S.V. Braun Inc. c. *Alitalia Linee Aeree Italiane, S.p.a,* 1994 U.S. Dist. Lexis 4114 (U.S. Dist. Ct. S.D. N.Y. 1994).

ARGENTINE

Aguila Refractarios SA, (1991-10-23) Unilex 1996/I; D. 1991.10.1.

Bedial SA c. *Paul Müggenburg and Co. GmbH*, (1995-10-31) *El Derecho* 153, n° 9110, note Carolina Iud.

Bermatex SRL, (1994-10-06) Unilex 1996/I; D. 1994.24.2.

Elastar SA, (1991-05-20) Unilex 21.

Elastar Sacifia c. *Bettcher Industries Inc. Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Comercial,* 20 mai 1991, Unilex 1994.

Inta SA c. *MCS Officina Meccanica Spa*, (1994-04-25) *El Derecho* 157.

Inta S.A. c. *MCS Officina Meccanica S.p.A. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial*, 14 octobre 1993, El Derecho 32 (1994) n° 8483, 25 avril 1994, 3.

Quilmes Combustibles SA c. *Vigan SA*, (1989-10-20) Unilex 22; *El Derecho* 150, p. 305 et suiv.

AUSTRALIE

Roder v. *Rosedown Park Pty Ltd.*, 57 Fed. Ct. Rep. 216 (Fed. Dist. Ct., Adelaide 1995).

Roder c. Rosedown Park Pty Ltd, 28 avril 1995, Federal Dist.Ct.

AUTRICHE

HandelsG Wien, (1992-02-20) *RdW* 1992, 239.

OGH, 2 février 1995, ZfrV.1996.248.

OGH, 20 mars 1997, *ZfRV.*1997.38.

OGH, 24 avril 1997, [1997] 2 *Int.l Legal For.* 93.

OGH, 12 février 1998, *ZfRV.*1998.158.

Oberster Gerichtshof, (1999-03-11) *ZfRVgl* 1999, 152.

CANADA-QUÉBEC

Cream c. *Kiroual*, (1911) 39 C.S. 486.

Dallaire c. *Gauthier*, (1903) 24 C.S. 495.

Falconbridge Nickel Mines Ltd. c. *Chimo Shipping Ltd.*, [1974] 2 *R.C.S.* 933.

Canada Starch Co. c. Gill & Dufus (Canada) Ltd., J.E. 90-1617 (C.A.).

Bastos du Canada Ltée c. *Guilbault Transport Inc.*, [1978] C.A. 393.

Banque de Nouvelle-Écosse c. *Angelica Whitewear*, [1987] 1 *R.C.S.* 59.

Chartwell Shipping Ltd. c. *Q.N.S. Paper Co.*, [1989[2 *R.C.S.* 1959.

Ito-International Terminal Operators Ltd. c. *Miida Electronics Inc.*, [1986] *1 R.C.S.* 752.

La San Giuseppe c. Forti Moulding Ltd., [1999] 32 *C.B.L.J.* 319.

Procureur Général du Québec c. *J.L. Guay Ltée*, [1984] C.S. 1143.

Quebec North Shore Paper Co. c. *Canadien Pacifique Ltée*, [1977] 2 *R.C.S.* 1054.

Triglav c. *Terrasses Jewellers Inc.*, [1983] 1 *R.C.S.* 283.

Turcotte, c. Lacombe, [1975] C.A. 305.

Caisse populaire des Deux Rives c. *Société mutuelle de la Vallée de Richelieu*, [1990] 2 *R.C.S.* 995, 1004.

Brace, McKay c. *Shmidt,* (1921), 31 *B. R.* 234.

Clogg c. *Grace*, (1921) 31 *B. R.* 538.

Perras c. *Grace*, (1918) 27 *B. R.* 343.

Vipond c. *Montefusco*, [1917] 26 *B. R.* 490.

Tropwood A.G. c. *Sivaco Wire & Nail Co*, [1979] 2 *R.C.S.* 157.

Chartwell Shipping Ltd c. *Q.N.S. Paper Co*, [1989] 2 *R.C.S.* 683.

Shibamoto & Co. C. Western Fish Producers Inc., (1989) 63 *D.L.R.* (4d) 549.

Finning Ltd c. *Federal Business Developpment Bank*, (1989) 34 *B.C.L.R.* (2d) 237.

Island Fertilizers Ltd c. *The Monk Corporation*, [1991] 1 *R.C.S.* 779.

ESPAGNE

Internationale Jute Maatschappij BV c. *Marin Palomares SL, (2000-01-28) Aranzadi Repertorio de Jurisprudencia* 2000, 454.

FRANCE

Amiens, 30 janv. 2001,
< http://witz.jura.uni-sb.de/CISG/decisions/300101.htm >.

Bordeaux, 20 nov. 1916, *Gaz. Pal.* 1917.2.367.

Civ. 1er, 4 mars 1986, *Bull. civ.* I, n° 57.

Civ. 1er, 20 déc. 1988, *Bull. civ.* I, n° 373.

Civ. 1re 23 janvier 1996, *J.D.I.*1996.671.

Civ. 1er, 6 mai 1997, *D.* 1997.132; *JDI* 1997.804.

Civ. 1er, 26 juin 2001, *D.* 2001.31.2592.

Caiato c. *Sté française de Factoring international Factor France (SFF)*, Grenoble, 13 septembre 1995, *J.D.I.*1996.948.

Chambéry, 25 mai 1993, *Rev. jurispr. com.* 1995.242.

Chambéry, 25 mai 1993, *R.J. com.* 1995.242.

Colmar, 23 févr. 1999, D. 2001.31.2591.

Grenoble, 21 oct. 1999, *JDI,* 2000.4.1022, CISG-France, < http://jura.uni-sb.de/CISG/decisions/ 211099.htm >.

Le Havre, 10 janv. 1928, *D' Or. Supp.*, 1928, 177.

Paris, 15e chambre, section A, 22 avril 1992< http://www.jura.unisb.de/FB/LS/Witz/ 180398.htm >.

SA Les Verreries de Saint-Gobain c. *Sté Martinswerk GmbH*, Civ. 1re, 16 juillet 1998, *D.S.*1999.117, note Witz.

Sté Fauba FDIS GC Electronique c. *Sté Fujitsu Mikroelectronik GmbK*, Civ. 1re 4 janvier 1995, *D.S.*1995. 289.

Sarl Bri Production Bonaventure c. *Société Pan Africa Export, Grenoble*, 22 février 1995, *J.D.I.*1995.633.

Thermo King c. Cigna Insurance Company of Europe, Civ. 1re 5 janvier 1999, *D.*1999. 383.

Trib. de Rouen, 14 fév. 1975, (1975) 27 *D.M.F.* 346.

T. com. Marseille, 27 février, 1923, *Journal Marseille* 1924, 1, p. 402.

T. com. Marseille, 25 mars 1919, *Journal de Marseille*, 1919, 1 p. 208.

T. com. Le Havre, 24 février 1930, *Revue D'or suppl.* 1930, p. 232.

T. com. Le Havre, 17 juin 1952, *D.M.F.*, 1957, sommaire, p. 720.

T. com. Marseille, 30 janvier 1920, *Revue Autran*, t. XXXII, p. 160.

T. com. Marseille, 27 avril 1926, *Journal Marseille,* 1927, 1, p. 162.

T. com. Seine, 28 juin 1928, *Revue D'or suppl.* 1928, p. 366.

T. com. Marseille 27 janvier 1930, *D'or suppl.* 1930, p. 374.

T. com. Marseille, 27 janvier 1930, *Revue D'Or suppl.* 1930, p. 185.

ITALIE

CA di Milano, Bielloni Castello S.p.A. c. *EGO SA*, (1998-03-20), *Riv. dir. int. priv. proc.* 1998, 170.

Nuova Fucinati S.p.A. c. *Fondmetal International A.B. Tribunale Civile di Monza*, 29 mars 1993, 15 *J.L. & Com.* 153 (1995).

Pretura circondariale di Parma, Foliopack Ag c. *Daniplast S.p.A., (1989-11-24)*, Unilex.

Trib. civ. Monza, Nuova Fucinati S.p.A. c. Fondmetal International A.B., (1993) *Giur. it.* 1994, I, 146 et suiv.; Foro it 1994, I, 916 et suiv.

SUISSE

AG Arbon, 9 décembre 1994 (Unilex 1996).

AG Tessin, 12 février 1996 (Unilex 1997).

HG Zürich, 9 septembre 1993 (Unilex 1996).

W.T. GmbH c. *P.AG, ZG Basel,* 21 décembre 1992 (Unilex 1996).

SENTENCES ARBITRALES

Chambre n° 1 du Tribunal arbitral irano-américain de La Haye (affaire Starret du 14 août 1987), [1990] *Y.B. Com. Arb.* 96.

Sentence CCI n° 1703 de 1971, *J.D.I.*1974.894.

Sentence CCI n° 1512 de 1972, *J.D.I.*1974.904.

Sentence CCI n° 2291 de 1975, *J.D.I.*1976.989.

Sentence CCI n° 2375 de 1975, *J.D.I.*1976.973.

Sentence CCI n° 2708 de 1976, J.D.I.1977.943.

Sentence CCI n° 2762, *J.D.I.*1978.325.

Sentence CCI n° 5713 de 1989, [1990] 15 *Y.B. Com. Arb.* 70.

Sentence CCI n° 5961 de 1989, *J.D.I.*1997.1051.

Sentence CCI n° 6057 de 1991, *J.D.I.*1993.1016.

Sentence CCI n° 6840 de 1991, *J.D.I.*1992.1031.

Sentence CCI n° 5030 de 1992, *J.D.I.*1993.1004.

Sentence CCI n° 7153 de 1992, *J.D.I.*1992.1006.

Sentence CCI n° 7197 de 1992, *J.D.I.*1993.1028.

Sentence CCI n° 7585 de 1992, *J.D.I.*1995.1015, note Y.D.

Sentence CCI n° 8611 de 1997, Unilex, http://cisgw3.law.pace.edu/cases/97611il.html.

3. DOCTRINE

Ouvrages généraux

Mélanges Offertes à GOLDMAN, *Le droit des relations économiques internationales,* Études offertes à Berthold Goldman, Paris, Litec, 1982.

Jean-Louis BAUDOUIN, *Les obligations*, 3e éd., Cowansville, Éditions Yvon Blais Inc., 1989.

René BELLOT, *Traité théorique et pratique de la vente C.A.F.*, Le crédit documentaire, Paris, Librairie générale de droit et de jurisprudence, 1951, 322 pages.

BRIDGE, M.G. et F.H. BUCKLEY, *Sales and Sales Financing in Canada, Cases and Material,* Toronto, Carswell, 1981, 694 pages.

Jean CARBONNIER, *Théorie des obligations*, coll. « Thémis », Paris, P.U.F., 1963, 867 pages.

Joseph CHITTY, *Chitty on Contracts*, vol. 1, London, Sweet & Maxwell, 1994, 978 pages.

René DAVID, *Le droit du commerce international: réflexions d'un comparatiste sur le droit international privé,* coll. « Études juridiques comparatives », Paris, Economica, 1987, 123 pages.

Jeffrey EDWARDS, *La garantie de qualité du vendeur en droit québécois*, Montréal, Wilson et Lafleur, 1998, 198 pages.

Roy M. GOODE, *Commercial Law*, Markham, Penguin Books,Allen Lane, 1982, 1119 pages.

HALSBURY's *Laws of England*, vol. 9, « Contract », 2nd ed., London, Butterworth, 1931-1942, 789 pages.

John HONNOLD, *Uniform Law for International Sales under the 1980 United Nations Conventions*, boston, Kluwer Law and Taxation Publishers, 1982, 586 pages.

JACQUET, J.-M. et P. DELEBECQUE, *Droit du commerce international*, coll. « Cours Dalloz. Série droit privé », Paris, Dalloz, 1997, 496 pages.

LIGONIE, J.A.M., *Le connaissement et la lettre de voiture maritime*, Paris, Librairie générale de Droit et de Jurisprudence, 1963, 237 pages.

LOUSSOUARN, Y. et J.-D. BREDIN, *Droit du commerce international*, Paris, Sirey, 1969, 1234 pages.

MOUSSERON, J.-M., J. RAYNARD, R. FABRE et J.-L. PIERRE, *Droit du commerce international – Droit international de l'entreprise*, Paris, Litec, 2003, 550 pages.

PERRET, L. et N. LACASSE (dir.), *Actes du colloque sur la vente internationale (Ottawa 14 octobre 1987)*, Montréal, Wilson et Lafleur, 1989, 213 pages.

PINEAU, J., *Le contrat de transport-terrestre, maritime, aérien, Montréal*, Éditions Thémis, 1986, 484 pages.

Georges RIPERT, *Droit maritime*, 4e éd., Paris, Éditions Rousseau, tome 2, 1963, 322 p.

René RODIÈRE et Jean CALAIS-AULOY, *Assurances et ventes maritimes*, Paris, Dalloz, 1983, 616 pages.

SCHMITHOFF, C.M., *Schmittoff's Export Trade-The Law and Practice of International Trade*, 10e éd., London, Sweet and Maxwell, 2000, 718 pages.

SOCIÉTÉ DE LÉGISLATION COMPARÉE, *Code de commerce uniforme des États Unis*, American Law Institute, Paris, Colin, livres I et II, 1971, 335 pages.

STANLEY GIFFARD, H., Halsbury's Laws of England, 4e éd., vol. 41, Londres, 1973, 986 pages.

Jean THIEFFRY et Charles GRENIER, *La vente internationale*, Paris, Centre français du commerce extérieur, 1992, 321 pages.

Hans Van HOUTTE., *The Law of International Trade*, London, Sweet & Maxwell, 1995, 429 pages.

ZIEGEL, J.S. et W.E. FOSTER, Aspects of Comparative Commercial Law, Montréal, McGill University, Oceana Publicatoins, 1969, 472 pages.

Monographies

Ben ABDERRAHMANE, *Le droit allemand des conditions générales des contrats dans les ventes commerciales franco-allemandes*, Paris, L.G.D.J., 1985, 125 pages.

Pierre-Henri ANTONMATTEI, *Contribution à l'étude de la force majeure*, coll. « Bibl. dr. Privé », Paris, L.G.D.J., 1992, 360 pages.

Bernard AUDIT, B., *La vente internationale de marchandises – Convention des Nations Unies du 11 avril 1980*, coll. « Droit des affaires », Paris, L.G.D.J., 1990, 249 pages.

André BRAËN, *Le droit maritime au Québec*, coll. « Bleue », Montréal, Wilson et Lafleur, 1992, 398 pages.

CHAMBRE DE COMMERCE INTERNATIONALE, *Incoterms 2000*, Paris, Publication CCI, 2000, 58 pages.

Marcel FONTAINE, *Droit des contrats internationaux : analyse et rédaction de clauses*, coll. « Feduci », Paris, FEC, 2004, 680 pages.

FOUCHARD, Ph., E. GAILLARD et B. GOLDMAN, *Traité de l'arbitrage commercial international*, Paris, Litec, 1996, 1230 pages.

Vincent HEUZÉ, *La vente internationale de marchandises : droit uniforme*, 2e éd., Paris, L.G.D.J., 2002, 673 pages.

Antoine KASSIS, *Théorie générale des usages de commerce : Droit comparé, contrats et arbitrage internationaux*, lex mercatoria, Paris, L.G.D.J., 1984, 678 pages.

Albert A. KRITZER, *Guide to Practical Application of the United Nations Convention on Contracts for the International Sales of Goods*, 2 vol., La Haye, Kluwer Law International, 1989-1994 (feuilles mobiles).

Henri LESGUILLONS et Lionel COSTES, *Contrats internationaux*, Paris, Lamy, 1986, (feuilles mobiles pour mise à jour depuis 1988).

Karl NEUMAYER et Catherine MING, *Convention de Vienne sur les contrats de vente internationale de marchandises (1980)*, vol. 24, coll. « CEDIDAC », Lausanne, Centre du droit de l'entreprise de l'Université de Lausanne, 1993, 1234 pages.

Filali OSMAN, *Les principes généraux de la lex mercatoria*, Paris, L.G.D.J., 1992, 850 pages.

Peter SCHLECHTRIEM, *Commentary on the UN Convention on the International Sale of Goods (CISG)*, Oxford, Oxford University Press, 1998, 867 pages.

UNIDROIT, INSTITUT INTERNATIONAL POUR L'UNIFICATION DU DROIT PRIVÉ, Principes relatifs aux contrats de commerce international, Rome, Unidroit, 2004, 34 pages.

Claude WITZ, *Les premières applications jurisprudentielles du droit uniforme de la vente internationale – Convention des Nations Unies du 11 avril 1980*, Paris, L.G.D.J., 1995, 89 pages.

Élizabeth ZOLLER, *La bonne foi en droit international public*, Paris, Éditions A. Pédone, 1977, 436 pages.

Articles de revue ou de recueil

Francis ADAMI, « Les contrats open price dans la Convention des Nations Unies sur les contrats de vente internationale de marchandises », *R.D.A.I.* 1989.1035.

Bernard AUDIT, « Présentation de la Convention », dans Y. DERAINS et J. GHESTIN (dir.), *La Convention de Vienne sur la vente internationale et les incoterms : actes du colloque des 1er et 2 décembre 1989*, Paris, L.G.D.J., 1990, p. 1.

Harry BERMAN, « The Law of International Commercial Transactions (Lex Mercatoria) », (1983)*A Lawyer's Guide to International Business Transactions Part III*, Folio 3, 42.

Harry BERMAN et Charles KAUFMAN, « The Law of International Commercial Transactions (Lex Mercatoria) », (1978) 19 *Harv. Int'l L.J.* 221.

BONELL, M.J., « General Provisions », dans C.M. BIANCA et M.J. BONELL (dir.), *Commentary on the International Sales Law – The 1980 Vienna Sales Convention*, Milan, Giuffrè, 1987, p. 7-1.

BONELL, M.J., « La nouvelle convention des Nations Unies sur les contrats de vente internationale des marchandises », 7 *Dr. prat. com. int.* 1981.7.

BORTOLOTTI, F., «Vers une nouvelle Lex Mercatoria de l'agence commerciale internationale? Le modèle de contrat de la CCI », *R.D.A.I.* 1995.685.

CNUDCI, « Commentaire relatif au projet de conventions sur la vente internationale de marchandises », *Annuaire de la CNUDCI*, vol. VII, 1976, p. 99.

CNUDCI, « Rapport du groupe de travail sur la vente internationale des objets mobiliers corporels sur les travaux de sa septième session (Genève, 5-16 janvier 1976) », *Annuaire de la CNUDCI*, vol. VII, 1976, p. 89.

Robert DALCQ, « L'obligation de minimiser le dommage dans la responsabilité délictuelle », *R.D.A.I.* 1987.363.

Joseph DARBY, « Le droit des États-Unis applicable à la vente internationale d'objets mobiliers corporels », dans *Les ventes internationales de marchandises*, Paris, Economica, 1981, p. 223.

Daniel DESJARDINS, « Le banquier et les ventes internationales », *dans Conférences Meredith Memorial Lectures*, *Les tendances actuelles dans le droit des ventes à l'exportation,* Montréal, Université McGill, 1982, p. 131.

Jean-Louis DEVOLVÉ, « L'imprévision dans les contrats internationaux », dans *Travaux du Comité Français de droit international Privé*, Paris, CNRS, 1989-1990.

Ugo DRAETTA, « Force majeure clauses in International Trade Practice », *R.D.A.I.* 1996.547.

Ugo DRAETTA, «Legal effects of letters of intent : a case study», dans *ICC, Formation of contracts and precontractual Liability*, Paris, ICC, 1990, p. 259.

Ibrahim FADLALLAH, « Projet de Convention sur la vente de marchandises », *J.D.I.* 1979.755.

Ellan A. FARNSWORTH, « Developing International Trade Law », (1979) 9 *Calif. W. Int'l L.J.* 461.

Ellan A. FARNSWORTH, « Problems of the Unification of Sales Law from the Standpoint of the Common Law Countries », (1980) 7 *Dig. Com. L.* 3.

Ellan A. FARNSWORTH, « The Vienna Convention: an International Law for the Sale of Goods », in M. LANDWEHR (ed.), *Private Investors Abroad – Problems and Solutions in International Business* 121 (1983).

Marcel FONTAINE, « Les clauses de force majeure dans les contrats internationaux », *Dr. prat. com. int.* 1979.469.

Vincente FORTIER, « Le contrat du commerce international à l'aune du raisonnable », *J.D.I.* 1996.315.

Vincente FORTIER, « Le prix dans la Convention de Vienne sur la vente internationale de marchandises », *J.D.I.* 1990.381.

dans *Rapport canadien et québécois, 12e Congrès de l'Académie internationale de droit comparé,* Sydney/Melbourne (18-26 août 1986).

Claude SAMSON, « Étude comparative de certaines dispositions de la Convention de Vienne et les règles du droit québécois en la matière », dans Louis PERRET et Nicole LACASSE (dir.), *Actes du colloque sur la vente internationale* (Ottawa 14 octobre 1987), Montréal, Wilson et Lafleur, 1989, p. 105.

Claude SAMSON, « L'harmonisation du droit de la vente: l'influence de la Convention de Vienne sur l'évolution et l'harmonisation du droit des provinces canadiennes », (1991) 32 *C.* de *D.* 1001.

Claude SAMSON, « L'harmonisation du droit de la vente internationale de marchandises entre pays de droit civil et pays de common law », dans *Contemporary Law : Canadian Reports to the 1990 International Congress of Comparative Law*, Montréal, 1990, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1992, p. 100.

Claude SAMSON, « La vente : Convention des Nations Unies sur les contrats de vente internationale de marchandises », dans *Conférence sur le nouveau Code civil du Québec, Acte des Journées louisianaises de l'institut canadien d'études juridiques supérieures*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1992.

Claude SAMSON, « La Convention des Nations Unies sur la vente internationale de marchandises », dans *Conférence Meredith 1993*, Les transactions transfrontalières, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1994, p. 31.

Peter SCHLECHTRIEM, « Recent Developments in International Sales Law », (1983) 18 *Israel L. Rev.* 309.

Joanna SCHMIDT, « Preliminary Agreements in International Contract Negotiation », (1983) 6 *Hous. J. Int'l L.* 37.

Denis TALLON, « L'application des Principes UNIDROIT par les tribunaux étatiques », dans *UNIDROIT Principles for International Commercial Contracts: A New Lex Mercatoria?*, Paris, ICC Publication No. 490/1, 1995, p. 243.

Denis TALLON, « L'inexécution du contrat », *Rev. trim. dr. civ.* 1994.93.223.

Denis TALLON, « La consécration de la notion de conformité après la Convention des Nations-Unies sur les contrats de vente internationale de marchandises », dans G. LÜKE, G. RESS et M.R. WILL (dir.), *Rechtsvergleichung, Europarecht und Staatenintegration, Gedachtnisschrift fur Léontin-Jean Constantinesco*, Cologne, Heymanns, 1983, p. 753.

Denis TALLON, « La résolution du contrat pour inexécution imputable au débiteur : des droits nationaux à la Convention des Etats-Unis [sic] sur les contrats de vente internationale de marchandises (C.V.I.M.) », dans *Institute of Comparative Law,* Waseda University (dir.), Law in East and West, Tokyo, Waseda University Press, 1988, p. 597.

Denis TALLON, « Le concept de bonne foi en droit français du contrat », Rome, Centro di Studi e Richerche di Diritto Comparato e Straniero, 1994, no. 15 [disponible à l'adresse Internet : http://www.cnr.it/CRDCS/tallon.htm.].

Denis TALLON, « Les dommages-intérêts dans Les Principes UNIDROIT relatifs aux contrats du commerce international », dans M.J. BONELL (dir.), *Contratti Commerciali Intemazionali e Principi UNIDROIT*, Milan, Giuffrè, 1997, p. 295.

Denis TALLON, « Les droits et devoirs des parties en cas de retard dans la livraison ou de livraison de biens non conformes : Résolution ou Dédommagement Pécuniaire », dans J. HONNOLD (dir.), *Unification of the Law Governing International Sales*, Paris, Dalloz, 1966, p. 121.

Denis TALLON, « The Buyer's Obligations Under the Convention on Contracts for the International Sale of Goods », in N.M. GALSTON, H. SMIT (ed.), *International Sales : The United Nations Convention on Contracts for the International Sales of Goods*, ch. 7 (1984), p. 576.

André TUNC, « Notion de contravention essentielle dans la Convention des Nations Unies sur les contrats de vente internationale de marchandises », dans *Collection of Studies on Foreign and Comparative Law on the Occasion of 25th anniversary of the Institute and in Honour of Professeur Borislaut T. Blagojevic*, Belgrade, Institut za upoedno pravo, 1981, p. 329.

André TUNC, « Réflexions générales sur la vente internationale et crédits documentaires », (1981) 16 *Eur. Transp. L.* 151.

André TUNC, « Uniform Sale of Goods Act », (1982) *Unif. L. Conf.* 531.

Hans VAN HOUTTE, « Changed circumstances and Pacta Sunt Servanda », dans *Transnational Rules in International Commercial Arbitration*, Paris, Publication CCI n° 480/4, 1993, p. 105.

Peter WINSHIP, «Aircraft and International Sales Conventions», (1985) 50 *J. Air .L. & Com.* 1053.

Peter WINSHIP, « Bibliography: International Sale of Goods (Symposium on International Sale of Goods Convention) », (1984) 18 *Int'l Law.* 53.

Peter WINSHIP, « Congress and The 1980 International Sales Convention », (1986) 6 *Ga. J. Int'l & Comp. L.* 707.

Peter WINSHIP, « Export-import Sales Under the 1980 United Nations Sales – Convention », (1985) 8 *Hastings Int'l & Comp. L. Rev.* 197.

Peter WINSHIP, « International Sales Contracts Under the 1980 Vienna Convention », (1984) 17 U.C.C. L.J. 55.

Claude WITZ, « L'exclusion de la Convention de Vienne par la volonté des parties », *D. Chron.* 1990.107.

Claude WITZ, « L'adhésion de la République fédérale d'Allemagne à la Convention des Nations Unies sur les contrats de vente internationale de marchandises », *R.D.A.I.* 1990.57.

Claude WITZ, « La Convention de Vienne sur la vente internationale de marchandises à l'épreuve de la jurisprudence naissante », *D. Chron.* 1995.143.

Claude WITZ, « Le champ d'application de la Convention de Vienne, La vente éclaté: la diversité de regimes juridiques dans les ventes de marchandises (Colloque de Deauville 7-8 juin 1997) », *Rev. jur. com.* 1997.79.

Jacob S. ZIEGEL, «Commentary: Canada and the Vienna Sales Convention», (1986-87) 12 *Can. Bus. L.J.* 366.

Jacob S. ZIEGEL, « Should Canada adopt the International Sales Convention? », dans Conférences Meredith Memorial Lectures, Les tendances actuelles dans le droit dans les ventes à l'exportation, 1982, Université McGill, p. 67.

ANNEXE : TEXTE ORIGINAL DE LA CONVENTION

Convention des Nations Unies sur les contrats de vente internationale de marchandises

Conclue à Vienne le 11 avril 1980

Approuvée par l'Assemblée fédérale le 6 octobre 1989[1]

---

[1] RO **1991** 307; FF **1989** I 709.
RO **1991** 306.

Les États parties à la présente Convention

Ayant présent à l'esprit les objectifs généraux inscrits dans les résolutions relatives à l'instauration d'un nouvel ordre économique international que l'Assemblée générale a adoptées à sa sixième session extraordinaire,

Considérant 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 États,

Estimant 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,

Sont convenus de ce qui suit:

Première partie - Champ d'application et dispositions générales

Chapitre I. - Champ d'application

Article premier

1) 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.

2) Il n'est pas tenu compte du fait que les parties ont leur établissement dans des États 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.

Article 2

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.

Article 3

1) Sont réputés ventes 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.

Article 4

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.

Article 5

La présente Convention ne s'applique pas à la responsabilité du vendeur pour décès ou lésions corporelles causés à quiconque par les 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.

Chapitre II - Dispositions générales

Article 7

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.

Article 8

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.

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.

Article 9

1) Les parties sont liées par les usages auxquels elles ont consenti et par les habitudes qui se sont établies entre elles.

2) Sauf convention contraire des parties, celles-ci sont réputées s'être tacitement référées dans le contrat et pour sa formation à tout usage dont elles avaient connaissance ou auraient dû avoir connaissance et qui, dans le commerce international, est largement connu et régulièrement observé par les parties à des contrats de même type dans la branche commerciale considérée.

Article 10

Aux fins de la présente Convention:

a) si une partie a plus d'un établissement, l'établissement à prendre en considération est celui qui a la relation la plus étroite avec le contrat et son exécution eu égard aux circonstances connues des parties ou envisagées par elles à un moment quelconque avant la conclusion ou lors de la conclusion du contrat;

b) si une partie n'a pas d'établissement, sa résidence habituelle en tient lieu.

Article 11

Le contrat de vente n'a pas à être conclu ni constaté par écrit et n'est soumis à aucune autre condition de forme. Il peut être prouvé par tous moyens, y compris par témoins.

Article 12

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, 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 dès lors qu'une des parties a son établissement dans un État contractant qui a fait une déclaration conformément à l'article 96 de la présente Convention. Les parties ne peuvent déroger au présent article ni en modifier les effets.

Article 13

Aux fins de la présente Convention, le terme «écrit» doit s'entendre également des communications adressées par télégramme ou par télex.

Deuxième partie - Formation du contrat

Article 14

1) Une proposition de conclure un contrat adressée à une ou plusieurs personnes déterminées constitue une offre si elle est suffisamment précise et si elle indique la volonté de son auteur d'être lié en cas d'acceptation. Une proposition est suffisamment précise lorsqu'elle désigne les marchandises et, expressément ou implicitement, fixe la quantité et le prix ou donne des indications permettant de les déterminer.

2) Une proposition adressée à des personnes indéterminées est considérée seulement comme une invitation à l'offre, à moins que la personne qui a fait la proposition n'ait clairement indiqué le contraire.

Article 15

1) Une offre prend effet lorsqu'elle parvient au destinataire.

2) Une offre, même si elle est irrévocable, peut être rétractée si la rétractation parvient au destinataire avant ou en même temps que l'offre.

Article 16

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.

Article 17

Une offre, même irrévocable, prend fin lorsque son rejet parvient à l'auteur de l'offre.

Article 18

1) Une déclaration ou autre comportement du destinataire indiquant qu'il acquiesce à une offre constitue une acceptation. Le silence ou l'inaction à eux seuls ne peuvent valoir acceptation.

2) 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. Une

offre verbale doit être acceptée immédiatement, à moins que les circonstances n'impliquent le contraire.

3) Cependant, si, en vertu de l'offre, des habitudes qui se sont établies entre les parties ou des usages, le destinataire de l'offre peut indiquer qu'il acquiesce en accomplissant un acte se rapportant, par exemple, à l'expédition des marchandises ou au paiement du prix, sans communication à l'auteur de l'offre, l'acceptation prend effet au moment où cet acte est accompli, pour autant qu'il le soit dans les délais prévus par le paragraphe précédent.

Article 19

1) Une réponse qui tend à être l'acceptation d'une offre, mais qui contient des additions, des limitations ou autres modifications, est un rejet de l'offre et constitue une contre-offre.

2) Cependant, une réponse qui tend à être l'acceptation d'une offre, mais qui contient des éléments complémentaires ou différents n'altérant pas substantiellement les termes de l'offre, constitue une acceptation, à moins que l'auteur de l'offre, sans retard injustifié, n'en relève les différences verbalement ou n'adresse un avis à cet effet. S'il ne le fait pas, les termes du contrat sont ceux de l'offre, avec les modifications comprises dans l'acceptation.

3) Des éléments complémentaires ou différents relatifs notamment au prix, au paiement, à la qualité et à la quantité des marchandises, au lieu et au moment de la livraison, à l'étendue de la responsabilité d'une partie à l'égard de l'autre ou au règlement des différends, sont considérés comme altérant substantiellement les termes de l'offre.

Article 20

1) Le délai d'acceptation fixé par l'auteur de l'offre dans un télégramme ou une lettre commence à courir au moment où le télégramme est remis pour expédition ou à la date qui apparaît sur la lettre ou, à défaut, à la date qui apparaît sur l'enveloppe. Le délai d'acceptation que l'auteur de l'offre fixe par téléphone, par télex ou par d'autres moyens de communication instantanés commence à courir au moment où l'offre parvient au destinataire.

2) Les jours fériés ou chômés qui tombent pendant que court le délai d'acceptation sont comptés dans le calcul de ce délai. Cependant, si la notification ne peut être remise à l'adresse de l'auteur de l'offre le dernier jour du délai, parce que celui-ci tombe un jour férié ou chômé au lieu d'établissement de l'auteur de l'offre, le délai est prorogé jusqu'au premier jour ouvrable suivant.

Article 21

1) Une acceptation tardive produit néanmoins effet en tant qu'acceptation si, sans retard, l'auteur de l'offre en informe verbalement le destinataire ou lui adresse un avis à cet effet.

2) 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.

Article 22

L'acceptation peut être rétractée si la rétractation parvient à l'auteur de l'offre avant le moment où l'acceptation aurait pris effet ou à ce moment.

Article 23

Le contrat est conclu au moment où l'acceptation d'une offre prend effet conformément aux dispositions de la présente Convention.

Article 24

Aux fins de la présente partie de la Convention, une offre, une déclaration d'acceptation ou toute autre manifestation d'intention «parvient» à son destinataire lorsqu'elle lui est faite verbalement ou est délivrée par tout autre moyen au destinataire lui-même, à son établissement, à son adresse postale ou, s'il n'a pas d'établissement ou d'adresse postale, à sa résidence habituelle.

Troisième partie - Vente de marchandises

Chapitre I - Dispositions générales

Article 25

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.

Article 26

Une déclaration de résolution du contrat n'a d'effet que si elle est faite par notification à l'autre partie.

Article 27

Sauf disposition contraire expresse de la présente partie de la Convention, si une notification, demande ou autre communication est faite par une partie au contrat conformément à la présente partie et par un moyen approprié aux circonstances, un retard ou une erreur dans la transmission de la communication ou le fait qu'elle n'est pas arrivée à destination ne prive pas cette partie au contrat du droit de s'en prévaloir.

Article 28

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.

Article 29

1) Un contrat peut être modifié ou résilié par accord amiable entre les parties.

2) 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.

Chapitre II - Obligations du vendeur

Article 30

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.

Section I - Livraison des marchandises et remise des documents

Article 31

Si le vendeur n'est pas tenu de livrer les marchandises en un autre lieu particulier, son obligation de livraison consiste:

a) lorsque le contrat de vente implique un transport des marchandises, à remettre les marchandises au premier transporteur pour transmission à l'acheteur;

b) lorsque, dans les cas non visés au précédent alinéa, le contrat porte sur un corps certain ou sur une chose de genre qui doit être prélevée sur une masse déterminée ou qui doit être fabriquée ou produite et lorsque, au moment de la conclusion du contrat, les parties savaient que les marchandises se trouvaient ou devaient être fabriquées ou produites en un lieu particulier, à mettre les marchandises à la disposition de l'acheteur en ce lieu;

c) dans les autres cas, à mettre les marchandises à la disposition de l'acheteur au lieu où le vendeur avait son établissement au moment de la conclusion du contrat.

Article 32

1) Si, conformément au contrat ou à la présente Convention, le vendeur remet les marchandises à un transporteur et si les marchandises ne sont pas clairement identifiées aux fins du contrat par l'apposition d'un signe distinctif sur les marchandises, par des documents de transport ou par tout autre moyen, le vendeur doit donner à l'acheteur avis de l'expédition en désignant spécifiquement les marchandises.

2) Si le vendeur est tenu de prendre des dispositions pour le transport des marchandises, il doit conclure les contrats nécessaires pour que le transport soit effectué jusqu'au lieu prévu, par les moyens de transport appropriés aux circonstances et selon les conditions usuelles pour un tel transport.

3) Si le vendeur n'est pas tenu de souscrire lui-même une assurance de transport, il doit fournir à l'acheteur, à la demande de celui-ci, tous renseignements dont il dispose qui sont nécessaires à la conclusion de cette assurance.

Article 33

Le vendeur doit livrer les marchandises:

a) si une date est fixée par le contrat ou déterminable par référence au contrat, à cette date;

b) si une période de temps est fixée par le contrat ou déterminable par référence au contrat, à un moment quelconque au cours de cette période, à moins qu'il ne résulte des circonstances que c'est à l'acheteur de choisir une date; ou

c) dans tous les autres cas, dans un délai raisonnable à partir de la conclusion du contrat.

Article 34

Si le vendeur est tenu de remettre les documents se rapportant aux marchandises, il doit s'acquitter de cette obligation au moment, au lieu et dans la forme prévus au contrat. En cas de remise anticipée, le vendeur conserve, jusqu'au moment prévu pour la remise, le droit de réparer tout défaut de conformité des documents, à condition que l'exercice de ce droit ne cause à l'acheteur ni inconvénients ni frais déraisonnables. Toutefois, l'acheteur conserve le droit de demander des dommages-intérêts conformément à la présente Convention.

Section II - Conformité des marchandises et droits ou prétentions de tiers

Article 35

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) À 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 au

moment de la conclusion du contrat, sauf s'il résulte des circonstances que l'acheteur ne s'en est pas remis à la compétence ou à l'appréciation 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.

Article 36

1) Le vendeur est responsable, conformément au contrat et à la présente Convention, de tout défaut de conformité qui existe au moment du transfert des risques à l'acheteur, même si ce défaut n'apparaît qu'ultérieurement.

2) Le vendeur est également responsable de tout défaut de conformité qui survient après le moment indiqué au paragraphe précédent et qui est imputable à l'inexécution de l'une quelconque de ses obligations, y compris à un manquement à une garantie que, pendant une certaine période, les marchandises resteront propres à leur usage normal ou à un usage spécial ou conserveront des qualités ou caractéristiques spécifiées.

Article 37

En cas de livraison anticipée, le vendeur a le droit, jusqu'à la date prévue pour la livraison, soit de livrer une partie ou une quantité

manquante, ou des marchandises nouvelles en remplacement des marchandises non conformes au contrat, soit de réparer tout défaut de conformité des marchandises, à condition que l'exercice de ce droit ne cause à l'acheteur ni inconvénients ni frais déraisonnables. Toutefois, l'acheteur conserve le droit de demander des dommages-intérêts conformément à la présente Convention.

Article 38

1) L'acheteur doit examiner les marchandises ou les faire examiner dans un délai aussi bref que possible eu égard aux circonstances.

2) Si le contrat implique un transport des marchandises, l'examen peut être différé jusqu'à leur arrivée à destination.

3) Si les marchandises sont déroutées ou réexpédiées par l'acheteur sans que celui-ci ait eu raisonnablement la possibilité de les examiner et si, au moment de la conclusion du contrat, le vendeur connaissait ou aurait dû connaître la possibilité de ce déroutage ou de cette réexpédition, l'examen peut être différé jusqu'à l'arrivée des marchandises à leur nouvelle destination.

Article 39

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 remises, à moins que ce délai ne soit incompatible avec la durée d'une garantie contractuelle.

Article 40

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.

Article 41

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.

Article 42

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'État 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 État; ou

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

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 ou 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.

Article 43

1) 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.

2) Le vendeur ne peut pas se prévaloir des dispositions du paragraphe précédent s'il connaissait le droit ou la prétention du tiers et sa nature.

Article 44

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.

Section III - Moyens dont dispose l'acheteur en cas de contravention au contrat par le vendeur

Article 45

1) Si le vendeur n'a pas exécuté l'une quelconque des obligations résultant pour lui du contrat de vente ou de la présente Convention, l'acheteur est fondé à:

a) exercer les droits prévus aux articles 46 à 52;

b) demander les dommages-intérêts prévus aux articles 74 à 77.

2) L'acheteur ne perd pas le droit de demander des dommages-intérêts lorsqu'il exerce son droit de recourir à un autre moyen.

3) Aucun délai de grâce ne peut être accordé au vendeur par un juge ou par un arbitre lorsque l'acheteur se prévaut d'un des moyens dont il dispose en cas de contravention au contrat.

Article 46

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, 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.

Article 47

1) L'acheteur peut impartir au vendeur un délai supplémentaire de durée raisonnable pour l'exécution de ses obligations.

2) 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.

Article 48

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 et ne cause à l'acheteur ni inconvénients déraisonnables 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'expiration de ce délai, se prévaloir d'un moyen incompatible avec l'exécution par le vendeur de ses obligations.

3) 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 conformément au paragraphe précédent.

4) Une demande ou une notification faite par le vendeur en vertu des paragraphes 2 ou 3 du présent article n'a d'effet que si elle est reçue par l'acheteur.

Article 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; ou

b) en cas de défaut de livraison, si le vendeur ne livre pas les marchandises dans le délai supplémentaire imparti par l'acheteur conformément au paragraphe 1 de l'article 47 ou s'il déclare qu'il ne livrera pas dans le délai ainsi imparti.

2) Cependant, lorsque le vendeur a livré les marchandises, 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.

Article 50

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.

Article 51

1) Si le vendeur ne livre qu'une partie des marchandises ou si une partie seulement des marchandises livrées est conforme au contrat, les articles 46 à 50 s'appliquent en ce qui concerne la partie manquante ou non conforme.

2) L'acheteur ne peut déclarer le contrat résolu dans sa totalité que si l'inexécution partielle ou le défaut de conformité constitue une contravention essentielle au contrat.

Article 52

1) Si le vendeur livre les marchandises avant la date fixée, l'acheteur a la faculté d'en prendre livraison ou de refuser d'en prendre livraison.

2) Si le vendeur livre une quantité supérieure à celle prévue au contrat, l'acheteur peut accepter ou refuser de prendre livraison de la

quantité excédentaire. Si l'acheteur accepte d'en prendre livraison en tout ou en partie, il doit la payer au tarif du contrat.

Chapitre III - Obligations de l'acheteur

Article 53

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.

Section I - Paiement du prix

Article 54

L'obligation qu'a l'acheteur de payer le prix comprend celle de prendre les mesures et d'accomplir les formalités destinées à permettre le paiement du prix qui sont prévues par le contrat ou par les lois et les règlements.

Article 55

Si la vente est valablement conclue sans que le prix des marchandises vendues ait été fixé dans le contrat expressément ou implicitement ou par une disposition permettant de le déterminer, les parties sont réputées, sauf indications contraires, s'être tacitement référées au prix habituellement pratiqué au moment de la conclusion du contrat, dans la branche commerciale considérée, pour les mêmes marchandises vendues dans des circonstances comparables.

Article 56

Si le prix est fixé d'après le poids des marchandises, c'est le poids net qui, en cas de doute, détermine ce prix.

Article 57

1) Si l'acheteur n'est pas tenu de payer le prix en un autre lieu particulier, il doit payer le vendeur:

a) à l'établissement de celui-ci; ou

b) si le paiement doit être fait contre la remise des marchandises ou des documents, au lieu de cette remise.

2) Le vendeur doit supporter toute augmentation des frais accessoires au paiement qui résultent de son changement d'établissement après la conclusion du contrat.

Article 58

1) Si l'acheteur n'est pas tenu de payer le prix à un autre moment déterminé, il doit le payer lorsque, conformément au contrat et à la présente convention, le vendeur met à sa disposition soit les marchandises soit des documents représentatifs des marchandises. Le vendeur peut faire du paiement une condition de la remise des marchandises ou des documents.

2) Si le contrat implique un transport des marchandises, le vendeur peut en faire l'expédition sous condition que celles-ci ou les documents représentatifs ne seront remis à l'acheteur que contre paiement du prix.

3) L'acheteur n'est pas tenu de payer le prix avant d'avoir eu la possibilité d'examiner les marchandises, à moins que les modalités de

livraison ou de paiement dont sont convenues les parties ne lui en laissent pas la possibilité.

Article 59

L'acheteur doit payer le prix à la date fixée au contrat ou résultant du contrat et de la présente Convention, sans qu'il soit besoin d'aucune demande ou autre formalité de la part du vendeur.

Section II - Prise de livraison

Article 60

L'obligation de l'acheteur de prendre livraison consiste:

a) à accomplir tout acte qu'on peut raisonnablement attendre de lui pour permettre au vendeur d'effectuer la livraison; et
b) à retirer les marchandises.

Section III - Moyens dont dispose le vendeur en cas de contravention au contrat par l'acheteur

Article 61

1) Si l'acheteur n'a pas exécuté l'une quelconque des obligations résultant pour lui du contrat de vente ou de la présente Convention, le vendeur est fondé à:

a) exercer les droits prévus aux articles 62 à 65;
b) demander les dommages-intérêts prévus aux articles 74 à 77.

2) Le vendeur ne perd pas le droit de demander des dommages-intérêts lorsqu'il exerce son droit de recourir à un autre moyen.

3) Aucun délai de grâce ne peut être accordé à l'acheteur par un juge ou par un arbitre lorsque le vendeur se prévaut d'un des moyens dont il dispose en cas de contravention au contrat.

Article 62

Le vendeur peut exiger de l'acheteur le paiement du prix, la prise de livraison des marchandises ou l'exécution des autres obligations de l'acheteur, à moins qu'il ne se soit prévalu d'un moyen incompatible avec ces exigences.

Article 63

1) Le vendeur peut impartir à l'acheteur un délai supplémentaire de durée raisonnable pour l'exécution de ses obligations.

2) À moins qu'il n'ait reçu de l'acheteur une notification l'informant que celui-ci n'exécuterait pas ses obligations dans le délai ainsi imparti, le vendeur ne peut, avant l'expiration de ce délai, se prévaloir d'aucun des moyens dont il dispose en cas de contravention au contrat. Toutefois, le vendeur ne perd pas, de ce fait, le droit de demander des dommages-intérêts pour retard dans l'exécution.

Article 64

1) Le vendeur peut déclarer le contrat résolu:

marchandises, par les documents de transport, par un avis donné à l'acheteur ou par tout autre moyen.

Article 68

En ce qui concerne les marchandises vendues en cours de transport, les risques sont transférés à l'acheteur à partir du moment où le contrat est conclu. Toutefois, si les circonstances l'impliquent, les risques sont à la charge de l'acheteur à compter du moment où les marchandises ont été remises au transporteur qui a émis les documents constatant le contrat de transport. Néanmoins, si, au moment de la conclusion du contrat de vente, le vendeur avait connaissance ou aurait dû avoir connaissance du fait que les marchandises avaient péri ou avaient été détériorées et qu'il n'en a pas informé l'acheteur, la perte ou la détérioration est à la charge du vendeur.

Article 69

1) Dans les cas non visés par les articles 67 et 68, les risques sont transférés à l'acheteur lorsqu'il retire les marchandises ou, s'il ne le fait pas en temps voulu, à partir du moment où les marchandises sont mises à sa disposition et où il commet une contravention au contrat en n'en prenant pas livraison.

2) Cependant, si l'acheteur est tenu de retirer les marchandises en un lieu autre qu'un établissement du vendeur, les risques sont transférés lorsque la livraison est due et que l'acheteur sait que les marchandises sont mises à sa disposition en ce lieu.

3) Si la vente porte sur des marchandises non encore individualisées, les marchandises ne sont réputées avoir été mises à la disposition de l'acheteur que lorsqu'elles ont été clairement identifiées aux fins du contrat.

Article 70

Si le vendeur a commis une contravention essentielle au contrat, les dispositions des articles 67, 68 et 69 ne portent pas atteinte aux moyens dont l'acheteur dispose en raison de cette contravention.

Chapitre V - Dispositions communes aux obligations du vendeur et de l'acheteur

Section I - Contravention anticipée et contrats à livraisons successives

Article 71

1) Une partie peut différer l'exécution de ses obligations lorsqu'il apparaît, après la conclusion du contrat, que l'autre partie n'exécutera pas une partie essentielle de ses obligations du fait:

a) d'une grave insuffisance dans la capacité d'exécution de cette partie ou sa solvabilité; ou

b) de la manière dont elle s'apprête à exécuter ou exécute le contrat.

2) Si le vendeur a déjà expédié les marchandises lorsque se révèlent les raisons prévues au paragraphe précédent, il peut s'opposer à ce que les marchandises soient remises à l'acheteur, même si celui-ci détient un document lui permettant de les obtenir. Le présent paragraphe ne concerne que les droits respectifs du vendeur et de l'acheteur sur les marchandises.

3) La partie qui diffère l'exécution, avant ou après l'expédition des marchandises, doit adresser immédiatement une notification à cet effet à l'autre partie, et elle doit procéder à l'exécution si l'autre partie donne des assurances suffisantes de la bonne exécution de ses obligations.

Article 72

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.

3) Les dispositions du paragraphe précédent ne s'appliquent pas si l'autre partie a déclaré qu'elle n'exécuterait pas ses obligations.

Article 73

1) Dans les contrats à livraisons successives, si l'inexécution par l'une des parties d'une obligation relative à une livraison constitue une contravention essentielle au contrat en ce qui concerne cette livraison, l'autre partie peut déclarer le contrat résolu pour ladite livraison.

2) Si l'inexécution par l'une des parties d'une obligation relative à une livraison donne à l'autre partie de sérieuses raisons de penser qu'il y aura contravention essentielle au contrat en ce qui concerne des obligations futures, elle peut déclarer le contrat résolu pour l'avenir, à condition de le faire dans un délai raisonnable.

3) L'acheteur qui déclare le contrat résolu pour une livraison peut, en même temps, le déclarer résolu pour les livraisons déjà reçues ou pour les livraisons futures si, en raison de leur connexité, ces livraisons ne peuvent être utilisées aux fins envisagées par les parties au moment de la conclusion du contrat.

Section II - Dommages-intérêts

Article 74

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.

Article 75

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.

Article 76

1) Lorsque le contrat est résolu et que les marchandises ont un prix courant, la partie qui demande des dommages-intérêts peut, si elle n'a pas procédé à un achat de remplacement ou à une vente compensatoire au titre de l'article 75, obtenir la différence entre le prix fixé dans le contrat et le prix courant au moment de la résolution ainsi que tous autres dommages-intérêts qui peuvent être dus au titre de l'article 74. Néanmoins, si la partie

qui demande des dommages-intérêts a déclaré le contrat résolu après avoir pris possession des marchandises, c'est le prix courant au moment de la prise de possession qui est applicable et non pas le prix courant au moment de la résolution.

2) Aux fins du paragraphe précédent, le prix courant est celui du lieu où la livraison des marchandises aurait dû être effectuée ou, à défaut de prix courant en ce lieu, le prix courant pratiqué en un autre lieu qu'il apparaît raisonnable de prendre comme lieu de référence, en tenant compte des différences dans les frais de transport des marchandises.

Article 77

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.

Section III - Intérêts

Article 78

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.

Section IV – Exonération

Article 79

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

b) où le tiers serait lui aussi exonéré si les dispositions de ce paragraphe 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 partie 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.

Article 80

Une partie ne peut pas se prévaloir d'une inexécution par l'autre partie dans la mesure où cette inexécution est due à un acte ou à une omission de sa part.

Section V - Effets de la résolution

Article 81

1) La résolution du contrat libère les deux parties de leurs obligations, sous réserve des dommages-intérêts qui peuvent être dus. Elle n'a pas d'effet sur les stipulations du contrat relatives au règlement des différends ou aux droits et obligations des parties en cas de résolution.

2) La partie qui a exécuté le contrat totalement ou partiellement peut réclamer restitution à l'autre partie de ce qu'elle a fourni ou payé en exécution du contrat. Si les deux parties sont tenues d'effectuer des restitutions, elles doivent y procéder simultanément.

Article 82

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.

Article 83

L'acheteur qui a perdu le droit de déclarer le contrat résolu ou d'exiger du vendeur la livraison de marchandises de remplacement en vertu de l'article 82 conserve le droit de se prévaloir de tous les autres moyens qu'il tient du contrat et de la présente Convention.

Article 84

1) 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.

2) L'acheteur doit au vendeur l'équivalent de tout profit qu'il a retiré des marchandises ou d'une partie de celles-ci:

a) lorsqu'il doit les restituer en tout ou en partie; ou

b) lorsqu'il est dans l'impossibilité de restituer tout ou partie des marchandises ou de les restituer en tout ou en partie dans un état sensiblement identique à celui dans lequel il les a reçues et que néanmoins il a déclaré le contrat résolu ou a exigé du vendeur la livraison de marchandises de remplacement.

Section VI - Conservation des marchandises

Article 85

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.

Article 86

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.

Article 87

La partie qui est tenue de prendre des mesures pour assurer la conservation des marchandises peut les déposer dans les magasins d'un tiers aux frais de l'autre partie, à condition que les frais qui en résultent ne soient pas déraisonnables.

Article 88

1) La partie qui doit assurer la conservation des marchandises conformément aux articles 85 ou 86 peut les vendre par tous moyens appropriés si 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.

2) Lorsque les marchandises sont sujettes à une détérioration rapide ou lorsque leur conservation entraînerait des frais déraisonnables, la partie qui est tenue d'assurer la conservation des marchandises conformément aux articles 85 ou 86 doit raisonnablement s'employer à les vendre. Dans la mesure du possible, elle doit notifier à l'autre partie son intention de vendre.

3) La partie qui vend les marchandises a le droit de retenir sur le produit de la vente un montant égal aux frais raisonnables de conservation et de vente des marchandises. Elle doit le surplus à l'autre partie.

Quatrième partie - Dispositions finales

Article 89

Le Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies est désigné comme dépositaire de la présente Convention.

Article 90

La présente Convention ne prévaut pas sur un accord international déjà conclu ou à conclure qui contient des dispositions concernant les matières régies par la présente Convention, à condition que les parties au contrat aient leur établissement dans des États parties à cet accord.

Article 91

1) La présente Convention sera ouverte à la signature à la séance de clôture de la Conférence des Nations Unies sur les contrats de vente internationale de marchandises et restera ouverte à la signature de tous les États au Siège de l'Organisation des Nations Unies, à New York, jusqu'au 30 septembre 1981.

2) La présente Convention est sujette à ratification, acceptation ou approbation par les États signataires.

3) La présente Convention sera ouverte à l'adhésion de tous les États qui ne sont pas signataires, à partir de la date à laquelle elle sera ouverte à la signature.

4) Les instruments de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion seront déposés auprès du Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies.

Article 92

1) Tout État contractant pourra, au moment de la signature, de la ratification, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion, déclarer qu'il ne sera pas lié par la deuxième partie de la présente Convention ou qu'il ne sera pas lié par la troisième partie de la présente Convention.

2) Un État contractant qui fait, en vertu du paragraphe précédent, une déclaration à l'égard de la deuxième partie ou de la troisième partie de la présente Convention ne sera pas considéré comme étant un État contractant, au sens du paragraphe 1 de l'article premier de la Convention, pour les matières régies par la partie de la Convention à laquelle cette déclaration s'applique.

Article 93

1) Tout État contractant qui comprend deux ou plusieurs unités territoriales dans lesquelles, selon sa constitution, des systèmes de droit différents s'appliquent dans les matières régies par la présente Convention pourra, au moment de la signature, de la ratification, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion, déclarer que la présente Convention s'appliquera à toutes ses unités territoriales ou seulement à l'une ou plusieurs d'entre elles et pourra à tout moment modifier cette déclaration en faisant une nouvelle déclaration.

2) Ces déclarations seront notifiées au dépositaire et désigneront expressément les unités territoriales auxquelles la Convention s'applique.

3) Si, en vertu d'une déclaration faite conformément au présent article, la présente convention s'applique à l'une ou plusieurs des unités territoriales d'un État contractant, mais non pas à toutes, et si l'établissement d'une partie au contrat est situé dans cet État, cet établissement sera considéré, aux fins de la présente Convention, comme n'étant pas situé dans un État contractant, à moins qu'il ne soit situé dans une unité territoriale à laquelle la Convention s'applique.

4) Si un État contractant ne fait pas de déclaration en vertu du paragraphe 1 du présent article, la Convention s'appliquera à l'ensemble du territoire de cet État.

Article 94

1) Deux ou plusieurs États contractants qui, dans des matières régies par la présente Convention, appliquent des règles juridiques identiques ou voisines peuvent, à tout moment, déclarer que la Convention ne s'appliquera pas aux contrats de vente ou à leur formation lorsque les parties ont leur établissement dans ces États. De telles déclarations peuvent être faites conjointement ou être unilatérales et réciproques.

2) Un État contractant qui, dans des matières régies par la présente Convention, applique des règles juridiques identiques ou voisines de celles

d'un ou de plusieurs États non contractants peut, à tout moment, déclarer que la Convention ne s'appliquera pas aux contrats de vente ou à leur formation lorsque les parties ont leur établissement dans ces États.

3) Lorsqu'un État à l'égard duquel une déclaration a été faite en vertu du paragraphe précédent devient par la suite un État contractant, la déclaration mentionnée aura, à partir de la date à laquelle la présente Convention entrera en vigueur à l'égard de ce nouvel État contractant, les effets d'une déclaration faite en vertu du paragraphe 1, à condition que le nouvel État contractant s'y associe ou fasse une déclaration unilatérale à titre réciproque.

Article 95

Tout État peut déclarer, au moment du dépôt de son instrument de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion, qu'il ne sera pas lié par l'alinéa b) du paragraphe 1 de l'article premier de la présente Convention.

Article 96

Tout État contractant dont la législation exige que les contrats de vente soient 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 État.

Article 97

1) Les déclarations faites en vertu de la présente Convention lors de la signature sont sujettes à confirmation lors de la ratification, de l'acceptation ou de l'approbation.

2) Les déclarations, et la confirmation des déclarations, seront faites par écrit et formellement notifiées au dépositaire.

3) Les déclarations prendront effet à la date de l'entrée en vigueur de la présente Convention à l'égard de l'État déclarant. Cependant, les déclarations dont le dépositaire aura reçu notification formelle après cette date prendront effet le premier jour du mois suivant l'expiration d'un délai de six mois à compter de la date de leur réception par le dépositaire. Les déclarations unilatérales et réciproques faites en vertu de l'article 94 prendront effet le premier jour du mois suivant l'expiration d'une période de six mois après la date de la réception de la dernière déclaration par le dépositaire.

4) Tout État qui fait une déclaration en vertu de la présente Convention peut à tout moment la retirer par une notification formelle adressée par écrit au dépositaire. Ce retrait prendra effet le premier jour du mois suivant l'expiration d'une période de six mois après la date de réception de la notification par le dépositaire.

5) Le retrait d'une déclaration faite en vertu de l'article 94 rendra caduque, à partir de la date de sa prise d'effet, toute déclaration réciproque faite par un autre État en vertu de ce même article.

Article 98

Aucune réserve n'est autorisée autre que celles qui sont expressément autorisées par la présente Convention.

Article 99

1) La présente Convention entrera en vigueur, sous réserve des dispositions du paragraphe 6 du présent article, le premier jour du mois

suivant l'expiration d'une période de douze mois après la date du dépôt du dixième instrument de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion, y compris tout instrument contenant une déclaration faite en vertu de l'article 92.

2) Lorsqu'un État ratifiera, acceptera ou approuvera la présente Convention ou y adhérera après le dépôt du dixième instrument de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion, la Convention, à l'exception de la partie exclue, entrera en vigueur à l'égard de cet État, sous réserve des dispositions du paragraphe 6 du présent article, le premier jour du mois suivant l'expiration d'une période de douze mois après la date du dépôt de l'instrument de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion.

3) Tout État qui ratifiera, acceptera ou approuvera la présente Convention ou y adhérera et qui est partie à la Convention portant loi uniforme sur la formation des contrats de vente internationale des objets mobiliers corporels faite à La Haye le 1er juillet 1964 (Convention de La Haye de 1964 sur la formation) ou à la Convention portant loi uniforme sur la vente internationale des objets mobiliers corporels faite à La Haye le 1er juillet 1964 (Convention de La Haye de 1964 sur la vente), ou à ces deux conventions, dénoncera en même temps, selon le cas, la Convention de La Haye de 1964 sur la vente ou la Convention de La Haye sur la formation, ou ces deux conventions, en adressant une notification à cet effet au Gouvernement néerlandais.

4) Tout État partie à la Convention de La Haye de 1964 sur la vente qui ratifiera, acceptera ou approuvera la présente Convention ou y adhérera et qui déclarera ou aura déclaré en vertu de l'article 92 qu'il n'est pas lié par la deuxième partie de la Convention, dénoncera, au moment de la ratification, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion, la Convention de La Haye de 1964 sur la vente en adressant une notification à cet effet au Gouvernement néerlandais.

5) Tout État partie à la Convention de La Haye de 1964 sur la vente qui ratifiera, acceptera ou approuvera la présente convention ou y adhérera et qui déclarera ou aura déclaré en vertu de l'article 92 qu'il n'est pas lié par la troisième partie de la Convention, dénoncera, au moment de la ratification, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion, la Convention de La Haye de 1964 sur la formation en adressant une notification à cet effet au Gouvernement néerlandais.

6) Aux fins du présent article, les ratifications, acceptations, approbations et adhésions effectuées à l'égard de la présente Convention par des États parties à la Convention de La Haye de 1964 sur la formation ou à la Convention de La Haye de 1964 sur la vente ne prendront effet qu'à la date à laquelle les dénonciations éventuellement requises de la part desdits États à l'égard de ces deux conventions auront elles-mêmes pris effet. Le dépositaire de la présente Convention s'entendra avec le Gouvernement néerlandais, dépositaire des conventions de 1964, pour assurer la coordination nécessaire à cet égard.

Article 100

1) La présente Convention s'applique à la formation des contrats conclus à la suite d'une proposition intervenue après l'entrée en vigueur de la Convention à l'égard des États contractants visés à l'alinéa a) du paragraphe 1 de l'article premier ou de l'État contractant visé à l'alinéa b) du paragraphe 1 de l'article premier.

2) La présente Convention s'applique uniquement aux contrats conclus après son entrée en vigueur à l'égard des États contractants visés à l'alinéa a) du paragraphe 1 de l'article premier ou de l'État contractant visé à l'alinéa b) du paragraphe 1 de l'article premier.

Article 101

1) Tout État contractant pourra dénoncer la présente Convention, ou la deuxième ou la troisième partie de la Convention, par une notification formelle adressée par écrit au dépositaire.

2) La dénonciation prendra effet le premier jour du mois suivant l'expiration d'une période de douze mois après la date de réception de la notification par le dépositaire. Lorsqu'une période plus longue pour la prise d'effet de la dénonciation est spécifiée dans la notification, la dénonciation prendra effet à l'expiration de la période en question après la date de réception de la notification.

FAIT à Vienne, le onze avril mil neuf cent quatre-vingt, en un seul original, dont les textes anglais, arabe, chinois, espagnol, français et russe sont également authentiques.

EN FOI DE QUOI les plénipotentiaires soussignés, dûment autorisés par leurs gouvernements respectifs, ont signé la présente Convention.

(Suivent les signatures).

Champ d'application de la convention le 15 mars 1995

États parties	Ratification		
Entrée en vigueur			
	Adhésion (a)		
	Approbation (AA)		
	Acceptation (A)		
	Succession (d)		
Allemagne*	21 décembre	1989	
1er janvier 1991			
Argentine*	19 juillet	1983	a
1er janvier 1988			
Australie ainsi que tous les États et territoires australiens et tous les territoires extérieurs, à l'exception de l'Île Christmas, des Iles Cocos (Keeling) et des Iles Ashmore et Cartier	17 mars	1988	a
1er avril 1989			
Autriche	29 décembre	1987	
1er janvier 1989			

* Réserves et déclarations, voir ci-après.

Bélarus*	9 octobre	1989	a
1er novembre 1990			
Belgique	31 octobre	1996	a
1er novembre 1997			
Bosnie-Herzégovine	12 janvier	1994	d
6 mars 1992			
Bulgarie	9 juillet	1990	a
1er août 1991			
Burundi	4 septembre	1998	a
1er octobre 1999			
Canada*	23 avril	1991	a
1er mai 1992			
Chili*	7 février	1990	
1er mars 1991			
Chine*	11 décembre	1986	AA
1er janvier 1988			
Colombie	10 juillet	2001	a
1er août 2002			
Croatie	8 juin	1998	d
8 octobre 1991			
Cuba	2 novembre	1994	a
1er décembre 1995			
Danemark*	14 février	1989	
1er mars 1990			
Égypte	6 décembre	1982	a
1er janvier 1988			

États parties	**Ratification**		
Entrée en vigueur			
	Adhésion (a)		
	Approbation (AA)		

			Acceptation (A)		
			Succession (d)		
Équateur			27 janvier	1992	a
	1er février	1993			
Espagne			24 juillet	1990	a
	1er août	1991			
Estonie*			20 septembre	1993	a
	1er octobre	1994			
États-Unis*			11 décembre	1986	
	1er janvier	1988			
Finlande*			15 décembre	1987	
	1er janvier	1989			
France			6 août	1982	AA
	1er janvier	1988			
Géorgie			16 août	1994	a
	1er septembre	1995			
Ghana[2]					
Grèce			12 janvier	1998	a
	1er février	1999			
Guinée			23 janvier	1991	a
	1er février	1992			
Hongrie			16 juin	1983	
	1er janvier	1988			
Iraq			5 mars	1990	a
	1er avril	1991			
Island			10 mai	2001	a
	1er juin	2002			
Israël			22 janvier	2002	a
	1er février	2003			

[2] Ghana a signé la CVIM en 11 avril 1980.

Italie	11 décembre	1986	
1er janvier 1988			
Kirghizistan	11 mai	1999	a
1er juin 2000			
Lesotho	18 juin	1981	
1er janvier 1988			
Lettonie	31 juillet	1997	a
1er août 1998			
Lituanie	18 janvier	1995	a
1er février 1996			
Luxembourg	30 janvier	1997	a
1er février 1998			
Mauritanie	20 août	1999	a
1er septembre 2000			
Mexique	29 décembre	1987	a
1er janvier 1989			
Moldavie	13 octobre	1994	a
1er novembre 1995			
Mongolie	31 décembre	1997	a
1er janvier 1999			

États parties	**Ratification**		
Entrée en vigueur			
	Adhésion (a)		
	Approbation (AA)		
	Acceptation (A)		
	Succession (d)		

Norvège	20 juillet	1988	
1er août 1989			

Nouvelle-Zélande*	22 septembre	1994	a
1er octobre 1995			
Ouganda	12 février	1992	a
1er mars 1993			
Ouzbékistan	27 novembre	1996	a
1er décembre 1997			
Pays-Bas	13 décembre	1990	A
1er janvier 1992			
Pérou	25 mars	1999	a
1er avril 2000			
Pologne	19 mai	1995	
1er juin 1996			
République tchèque*	30 septembre	1993	d
1er janvier 1993			
Roumanie	22 mai	1991	a
1er juin 1992			
Russie*	16 août	1990	a
1er septembre 1991			
Saint Vincent et Grenadines	12 septembre	2000	a
1er octobre 2001			
Singapour	16 février	1995	
1er mars 1996			
Slovaquie*	28 mai	1993	d
1er janvier 1993			
Slovénie	7 janvier	1994	d
25 juin 1991			
Suède*	15 décembre	1987	
1er janvier 1989			
Suisse	21 février	1990	a
1er mars 1991			

Syrie	19 octobre	1982	a
1er janvier 1988			
Ukraine*	3 janvier	1990	a
1er février 1991			
Uruguay	25 janvier	1999	a
1er février 2000			
Venezuela[3]			
Yougoslavie	12 mars	2001	d
	pris effet pour la Yougoslavie le 27 avril 1992, date de la succession d'État		
Zambie	6 juin	1986	a
1er janvier 1988			

Réserves et déclarations

Allemagne

Le Gouvernement de la République fédérale d'Allemagne est d'avis que les parties à la convention qui ont fait une déclaration en vertu de l'article 95 de la convention ne sont pas considérées comme étant des États contractants au sens de l'alinéa b) du paragraphe 1 de l'article premier de la convention. En conséquence, il n'existe pas d'obligation d'appliquer cette disposition - et la République fédérale d'Allemagne n'assume aucune obligation de l'appliquer - lorsque les règles du droit international privé mènent à l'application de la loi d'une partie qui a déclaré qu'elle ne serait pas liée par l'alinéa b) du paragraphe 1 de l'article premier de la convention. Sous réserve de cette observation, le Gouvernement de la République fédérale d'Allemagne ne fait pas de déclaration en vertu de l'article 95 de la convention.

---

[3] Venezuela a signé la CVIM en 28 septembre 1981.

Argentine

Conformément aux articles 12 et 96 de la convention, toute disposition de l'article 11, de l'article 29 ou de la deuxième partie de cette 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 en République argentine.

Bélarus

Même réserve que l'Argentine.

Canada

Conformément à l'article 93 de la convention, le Gouvernement du Canada déclare que la convention, qui s'applique à Alberta, à la Colombie britannique, au Manitoba, au Nouveau-Brunswick, à Terre-Neuve, à la Nouvelle-Écosse, à l'Ontario, à l'Ile du Prince-Édouard, aux territoires du Nord-Ouest, au Québec et à la Saskatchewan[4], s'applique également au Territoire du Yukon[5].

Chili

Même réserve que l'Argentine.

Chine

---

[4] Avec effet le 1er mai 1992.

[5] Avec effet le 1er janvier.1993.

La République populaire de Chine ne se considère pas liée par l'article premier, paragraphe 1, alinéa b), l'article 11 et les dispositions de la convention relatives à l'article 11.

Danemark

Lors de la ratification, le Royaume du Danemark déclare:

1) en vertu du paragraphe 1 de l'article 92, que le Danemark ne sera pas lié par la deuxième partie de la convention,
2) en vertu du paragraphe 1 de l'article 93, que la convention ne s'appliquera pas aux îles Féroé et au Groenland,
3) en vertu des paragraphes 1 à 3 de l'article 94, que la convention ne s'appliquera pas aux contrats de vente lorsque l'une des parties a son établissement au Danemark, en Finlande, en Norvège ou en Suède et l'autre partie a son établissement dans un autre desdits États,
4) en vertu du paragraphe 2 de l'article 94, que la convention ne s'appliquera pas aux contrats de vente lorsque l'une des parties a son établissement au Danemark, en Finlande, en Norvège ou en Suède et l'autre partie a son établissement en Islande.

Estonie

Même réserve que l'Argentine.

États-Unis

Conformément à l'article 95, les États-Unis ne seront pas liés par l'alinéa b) du paragraphe 1 de l'article premier.

Finlande

Conformément à l'article 92, la Finlande ne sera pas liée par la deuxième partie de la convention (Formation du contrat).

Conformément au paragraphe 1 de l'article 94 en ce qui concerne la Suède, et conformément au paragraphe 2 dans les autres cas, la convention ne s'appliquera pas aux contrats de vente lorsque les parties ont leur établissement en Finlande, en Suède, au Danemark, en Islande ou en Norvège.

Hongrie

La Hongrie considère que les dispositions de l'article 90 de la convention s'appliquent aux Conditions générales de livraison de biens entre organisations des pays membres du Conseil d'assistance économique mutuelle (CGL/CAEM, 1968/1975, version de 1979).

La Hongrie déclare, conformément aux articles 12 et 96 de la convention, que toute disposition de l'article 11, de l'article 29 ou de la deuxième partie de la 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 en République populaire hongroise.

Norvège

Même réserve que la Finlande.

Nouvelle-Zélande

La convention n'est pas applicable aux Iles Cook, à Nioué et à Tokelau.

Pays-Bas

La convention est applicable au Royaume en Europe et à Aruba.

Russie

Même réserve que l'Argentine.

Slovaquie

Même réserve que les États-Unis.

Suède

Mêmes réserves que la Finlande.

République tchèque

Même réserve que les États-Unis.

Ukraine

Même réserve que l'Argentine.