



Commentaire de : Arrêt: [4A\\_243/2018](#) du 17 décembre 2018  
Domaine : Droit des contrats  
Tribunal : Tribunal fédéral  
Cour : Ire Cour de droit civil  
CJN - domaine juridique : Droit des contrats

[De](#) | [Fr](#) | [It](#) |

## Procédure suisse et vente internationale de marchandises

### Auteur

Grégoire Geissbühler



Mélanie Tritten



### Rédacteur/ Rédactrice

Jean-Paul Vulliétty



Jacques de Werra



*L'interaction entre le droit matériel uniforme de la vente internationale de marchandises (CVIM) et le droit de procédure suisse permet de montrer les distinctions nécessaires entre le fardeau – matériel – de la preuve et les fardeaux – procéduraux – de l'allégation et de la contestation. C'est également l'occasion de montrer que les règles d'interprétations habituelles suisses, notamment en matière de langue, doivent être adaptées au contexte international.*

[1] L'arrêt [4A\\_243/2018](#) nous semble intéressant à deux titres : sur le fond, il applique la Convention des Nations Unies sur les contrats de vente internationale de marchandises du 11 avril 1980 (CVIM ; [RS 0.221.211.1](#)), ce qui est suffisamment rare pour être signalé – cet arrêt semble le seul rendu en la matière au cours de l'année 2018 par le Tribunal fédéral ; sur la procédure, il soulève des questions pratiques importantes, notamment sur la notion de fait implicite et de contestation.

[2] Après un bref rappel des faits, nous examinerons successivement les questions de droit matériel et procédural que cet arrêt soulève.

### Faits

[3] Le litige résulte d'un contrat entre les sociétés X. SA (en Suisse ; venderesse) et Z., qui a repris par fusion A. GmbH (en Allemagne ; acheteuse). X. SA s'engageait à réaliser, livrer et configurer un système de commande pour éclairages. Le prix convenu était de EUR 106'942, payable par tiers à la commande, livraison et installation. Seul le premier acompte a été payé.

[4] Quelques mois après l'annonce de la venderesse que les éléments du système commandé étaient prêts pour la livraison, l'acheteuse a résilié le contrat avec effet immédiat, au motif que les attestations de conformité de l'installation avec les normes en vigueur n'avaient pas été fournies.

[5] Malgré plusieurs rappels et mises en demeure, l'acheteuse a refusé de payer le solde de cette facture et a réclamé la restitution de l'acompte qu'elle avait versé. La venderesse a ensuite introduit une action en paiement en Suisse. L'acheteuse a déposé une demande reconventionnelle portant sur l'acompte déjà versé.

[6] Dans sa demande, à l'allégué n° 21, la venderesse invoquait avoir indiqué par courrier à l'acheteuse que la marchandise était prête à être livrée – elle offrait à titre de preuve un courrier daté du 17 mars 2011. Dans sa réponse, l'acheteuse avait indiqué : « Rapport soit aux pièces ». Le Tribunal civil a admis la demande en paiement de la venderesse.

[7] Sur appel de l'acheteuse, la deuxième instance a réformé ce jugement. Elle a retenu, d'une part, que, si la demanderesse a bien allégué dans sa demande avoir indiqué à la défenderesse que la marchandise était prête à être livrée, et que la défenderesse s'est référée aux pièces dans sa réponse, ceci ne constituait pas une allégation ou une preuve que le système de commande litigieux avait effectivement été fabriqué. D'autre part, elle a considéré que la demanderesse n'avait pas réussi à établir la preuve de la personnalisation de la marchandise, et donc de l'impossibilité de la revendre à un tiers.

[8] La venderesse recourt au Tribunal fédéral, en demandant le paiement du solde de la facture.

## **Droit matériel : CVIM**

### *Application de la CVIM*

[9] L'arrêt applique à raison la CVIM, mais sans en expliciter les motifs. Il nous paraît utile de donner quelques indications à ce sujet, l'application des règles de la vente au cas d'espèce pouvant ne pas être évidente pour un juriste suisse, qui raisonnerait sur la base du contrat d'entreprise.

[10] La Suisse et l'Allemagne sont toutes deux des Etats contractants à la CVIM, ce qui entraîne son application (art. 1 al. 1 let. a CVIM). Les parties restent libres d'exclure son application par contrat. Une exclusion tacite est envisageable, lorsque la volonté des parties de soumettre leur rapport à un droit interne spécifique ressort clairement d'indices concrets (BRUNNER CHRISTOPH/MANNER SIMON/SCHMITT MORITZ, UN-Kaufrecht – CISG : Kommentar zum Übereinkommen der Vereinten Nationen über Verträge über den internationalen Warenkauf von 1980, 2<sup>e</sup> éd., Stämpfli 2014, CISG 6 N 2.). Une simple clause d'élection de for en faveur du droit d'un Etat contractant ne suffit pas à exclure l'application de la CVIM, qui fait partie du droit national (CHRISTINE CHAPPUIS/GRÉGOIRE GEISSBÜHLER, National Report: Switzerland, in Hrvoje Sikirić/Tomislav Jakšić/Antun Bilić (édit.), 35 Years of CISG – Present Experiences and Future Challenges, UNCITRAL/Université de Zagreb, 2018, p. 423 ss, N 32 ; CR CO I-VENTURI/ZEN-RUFFINEN, Intro CO 184-215, N 12 ; arrêt du Tribunal fédéral du 19 juillet 2007 [4C.94/2006](#), c. 4).

[11] La CVIM est également applicable à raison de la matière : en effet, même si X. SA s'engageait à réaliser l'ouvrage et à le livrer (ce qui pourrait être qualifié de contrat d'entreprise en droit suisse interne), sont réputés ventes au sens de la CVIM « les contrats de fourniture de marchandises à fabriquer ou à produire » (art. 3 al. 1 CVIM). La notion de « vente » est ainsi plus large dans la Convention qu'en droit suisse (CR CO I-VENTURI/ZEN-RUFFINEN, CO 184 N 61).

### *Interprétation*

[12] Il nous apparaît important de soulever la question de l'interprétation du texte de la CVIM, qui doit « ten[ir] compte de son caractère international et de la nécessité de promouvoir l'uniformité de son application » (art. 7 al. 1 CVIM). Or, au considérant 5.1, le Tribunal fédéral fait référence au texte allemand de la CVIM pour interpréter l'art. 77 CVIM. Si le résultat est correct, à savoir que la partie « en défaut » est bien la partie ayant violé le contrat, le recours au texte allemand ne nous paraît pas approprié, car la CVIM a été établie en six versions officielles équivalentes : anglais, arabe, chinois, espagnol, français et russe (à savoir, les langues officielles de l'ONU).

[13] Sans vouloir compliquer le travail des juges par le recours à d'autres alphabets, l'anglais « the party in breach » (la partie en violation [du contrat]) ou l'espagnol « la otra parte » (l'autre partie [que celle qui se prévaut de la violation]) sont à notre sens suffisants et plus appropriés.

[14] La version anglaise est d'autant plus conseillée pour les questions d'interprétation que les négociations entre les Etats contractants et les « travaux préparatoires » ont eu lieu en anglais et en français. On peut alors présumer que ces deux langues représentent le mieux les intentions des représentants des Etats.

[15] La traduction allemande de la CVIM n'a en revanche aucune valeur officielle. Si l'on peut comprendre le réflexe du Tribunal fédéral de se référer au texte allemand pour les questions d'interprétation, comme il le ferait pour du droit suisse, il faut cependant mettre en garde contre ces pratiques, qui nuisent à une réelle uniformisation au sens de l'art. 7 al. 1 CVIM (Ce que le Tribunal fédéral avait pourtant relevé dans l'arrêt publié aux ATF [130 III 258](#), c. 4.3).

[16] Il convient toutefois de saluer un effort d'interprétation uniforme par l'absence de recours à des normes de droit suisse et par la citation de sources étrangères, ici du « Staudingers Kommentar zum BGB, Wiener UN-Kaufrecht (CISG) » d'ULRICH MAGNUS. Nous pouvons espérer que cette démarche se poursuive et s'amplifie, notamment par la référence à des décisions étrangères et des contributions doctrinales hors de la sphère germanophone (Par exemple : ATF [130 III 258](#), c. 5.3 et 5.4. Voir également CHAPPUIS/GEISSBÜHLER (n. 10), N 46).

#### *Contravention au contrat et dommages-intérêts*

[17] Comme dans tout contrat de vente, l'objet doit être conforme à l'accord des parties. Une non-conformité de l'objet à des règles de droit public dans le pays de l'acheteur peut suffire à reconnaître une violation du contrat, si elles sont connues du vendeur (JOHN O. HONNOLD/HARRY M. FLECHTNER, Uniform Law for International Sales under the 1980 United Nations Convention, 4<sup>e</sup> éd., Wolters Kluwer 2009 N 225 ; Bundesgerichtshof, VIII ZR 159/94 du 8 mars 1995, dit « *New Zealand mussels case* », <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/950308g3.html> ; U.S. District Court, Eastern District of Louisiana, « *Medical Marketing International, Inc. v. Internazionale Medico Scientifica, S.r.l.* », 17 mai 1999, <http://cisgw3.law.pace.edu/cases/990517u1.html>). La venderesse suisse pouvait donc être tenue de respecter les règles de droit public allemand en la matière. L'arrêt ne donne cependant guère d'indication à ce sujet, la contravention du contrat n'étant plus contestée que sous l'angle du droit de procédure à ce stade.

[18] Le Tribunal fédéral donne quelques indications sur les règles relatives aux dommages-intérêts (art. 74 ss CVIM). On retrouve deux éléments familiers pour le juriste suisse, soit la qualification du dommage comme une diminution du patrimoine net, et le devoir pour la partie lésée de mettre en œuvre toute la diligence requise pour éviter qu'un dommage lui soit causé ou aggravé – cette règle étant explicitement prévue à l'art. 77 CVIM.

[19] La question pertinente sous l'angle du droit matériel est celle du fardeau de la preuve du dommage et de la diminution du dommage. Le fardeau de la preuve est régi par la CVIM (*lex causae*). Même si ce point n'est pas explicitement réglé par la CVIM, il est admis que le fardeau de la preuve du dommage repose sur le demandeur selon l'adage « *actori incumbit probatio* ».

[20] Le demandeur n'a toutefois qu'à prouver les faits à l'appui de sa position, à l'exclusion de ceux dont l'autre partie pourrait se prévaloir pour exclure ou diminuer l'étendue de sa responsabilité (exceptions et objections). Ces faits étant en faveur du défendeur, ce dernier supportera le fardeau de la preuve, toujours selon le même adage.

[21] Ainsi, concernant la diminution du dommage, le fardeau de la preuve a été injustement mis à la charge de la venderesse, alors que c'était à l'acheteuse de prouver que la diminution du dommage était possible, « puisqu'[elle] déduit de ce fait des conséquences en sa faveur ». La venderesse aurait pu tout au plus être soumise à une obligation procédurale de collaborer à la production des preuves, car elle seule pouvait fournir des informations sur les mesures prises pour atténuer le dommage : un refus de sa part aurait pu être pris en compte dans l'appréciation de la preuve (BRUNNER CHRISTOPH/SCHÄFER FRIEDERIKE, UN-Kaufrecht – CISG : Kommentar zum Übereinkommen der Vereinten Nationen über Verträge über den internationalen Warenkauf von 1980, 2<sup>e</sup> éd., Stämpfli 2014, CISG 77 N 15).

[22] Le recours de la venderesse est donc admis sur ce premier point.

#### **Droit de procédure : CPC**

[23] L'arrêt traite également des règles de procédure civile. Il illustre à notre avis la tension entre deux impératifs

d'une procédure efficace : d'une part, les allégués des parties et leur contestation doivent être clairs. D'autre part, ils doivent représenter la réelle position des parties.

[24] Le Code de procédure civile du 19 décembre 2008 (CPC ; [RS 272](#)) (applicable en raison du for en Suisse) pose les grands principes en la matière. Dans un litige patrimonial comme celui-ci, la maxime de disposition s'applique (art. 55 CPC). Elle impose aux parties d'alléguer et de produire les moyens de preuve pertinents, respectivement d'admettre ou de contester ces faits – seuls les faits pertinents et contestés feront ensuite l'objet de l'administration des preuves (art. 150 CPC).

[25] Ces considérations théoriques se heurtent toutefois à des réalités pratiques. Il est nécessaire de restreindre le champ du procès pour permettre un déroulé rapide de la procédure. C'est là qu'intervient la notion de faits implicites. Le Tribunal fédéral les définit comme ceux contenus sans aucun doute dans un autre allégué – ils n'ont donc pas besoin d'être allégués spécifiquement.

[26] Dans le cas d'espèce, le Tribunal fédéral considère à raison que l'allégation du fait que la marchandise était « prête à être livrée » comprend implicitement l'allégation du fait que la marchandise existait. En effet, on conçoit mal qu'une marchandise inexistante puisse être livrée. L'acheteuse ne pouvait donc prétendre avoir valablement contesté l'existence de la marchandise en indiquant simplement « Rapport soit aux pièces » (ce qui revient à admettre que la pièce est authentique et que son contenu correspond à l'allégué, mais non que le fait censé être prouvé par la pièce soit vrai).

[27] Le recours de la venderesse est admis sur ce second point également.

[28] Si la théorie des faits implicites doit être approuvée, il est à notre sens nécessaire de préserver également les droits de l'autre partie, sur qui repose le fardeau de la contestation. A cet égard, les pratiques varient entre les cantons, voire les juges : si certains admettent des déterminations relativement larges sur les allégués de la partie adverse, d'autres limitent cet exercice à la simple mention « admis » ou « contesté ».

[29] Or, une limitation stricte empêche de contester correctement les faits implicites. La partie qui supporte le fardeau de la contestation se trouve alors devant l'alternative d'admettre l'allégué ou de le contester sans précision, ce qui revient tout autant à l'admettre. La même critique peut être faite pour les contestations « globales » (« *pauschale Bestreitung* »), que le Tribunal fédéral a déjà jugées insuffisantes, faute d'être suffisamment circonstanciées (ATF [144 III 519](#), c. 5.2.2. Voir également la critique de CR CPC-Tappy, CPC 222 N 20, qui relève à raison le risque d'un renversement du fardeau de la preuve).

[30] La partie qui supporte le fardeau de la contestation n'est pas totalement dénuée de moyens, et peut notamment – même dans une conception stricte de la contestation – formuler des allégués supplémentaires et produire des moyens de preuves dans son écriture ou à l'audience suivante (si un seul échange d'écritures a été ordonné). L'écriture est toutefois alourdie par des allégués supplémentaires et de nombreux renvois internes.

[31] Il convient donc selon nous de reconnaître un droit des parties de se déterminer sur les allégués de la partie adverse sans être limitées par l'alternative admis/contesté, trop binaire. Au contraire, et comme le Tribunal fédéral le prévoit pour les allégués (ATF [144 III 54](#), c. 4.1.3.5), les parties ne devraient pas être limitées par un maximum de mots, de phrases ou de faits, dans la mesure où l'objet de la contestation reste circonscrit et où les digressions inutiles sont évitées.

## Conclusion

[32] Le recours de la venderesse est donc admis sur deux points, ce qui conduit au renversement total de la décision de l'instance précédente : la venderesse obtient finalement intégralement gain de cause. L'un de ces motifs relève du droit de fond (le fardeau de la preuve), et l'autre du droit de procédure (le fardeau de l'allégation et de la contestation).

[33] Dans un cas de droit suisse interne, le juge pourrait passer librement de l'un à l'autre, mais ici, l'interaction entre le droit matériel international et le droit de procédure suisse permet de mettre en lumière les distinctions nécessaires entre ces deux domaines.

[34] Les tribunaux doivent donc prendre garde à l'allocation tant du fardeau de la preuve – de droit matériel – que de celui de l'allégation ou de la contestation, et éviter qu'une interprétation trop extensive des seconds empiète sur le domaine du droit matériel. La sécurité du droit ne s'en trouvera que renforcée.

GRÉGOIRE GEISSBÜHLER est docteur en droit, chargé de cours à l'Université de Lausanne et avocat en l'étude LALIVE, à Genève.

MÉLANIE TRITTEN est titulaire d'une maîtrise en droit et assistante-doctorante à l'Université de Genève.

**Proposition de citation :** Grégoire Geissbühler / Mélanie Tritten, Procédure suisse et vente internationale de marchandises, in : CJNI, publié le 11 juin 2019

ISSN 1663-9995. Editions Weblaw

**EDITIONS WEBLAW**



Weblaw AG | Cybersquare | Laupenstrasse 1 | 3008 Bern

T +41 31 380 57 77 | F +41 31 380 57 78 | [info@weblaw.ch](mailto:info@weblaw.ch)

[www.weblaw.ch](http://www.weblaw.ch)