

TCVS C1 04 33

ATC (Ile Cour civile) du 27 mai 2005, X. SRL c. Y. SA.

Contrat de vente internationale de marchandises; représentation apparente; obligation de livraison; monnaie; intérêt moratoire.

- La représentation des personnes physiques et des personnes morales, ainsi que la capacité civile, sont exclues du champ d'application de la CVIM (art. 4 let. a CVIM; consid. 4a).
- La notion d'organe peut se déduire de circonstances externes, par application du principe de la confiance (art. 718 CO; consid. 4b et c).
- Notions d'obligation de livraison, de lieu de livraison et de lieu de destination; fardeau de la preuve (art. 8, 30, 31 CVIM; consid. 5).
- La loi applicable à la monnaie détermine également le taux de conversion en cas de substitution d'une monnaie par une autre, à l'intérieur d'un Etat ou d'une communauté d'Etats; en l'occurrence, substitution de la lire par l'euro (art. 118 LDIP; 3 al. 1 de la convention de la Haye sur la loi applicable aux ventes à caractère international d'objets mobiliers corporels; consid. 6a et b).
- Le droit applicable à la détermination du taux de l'intérêt moratoire est désigné par les règles de conflit du for; application, en l'espèce, du droit italien (art. 7 al. 2 CVIM; 118 LDIP; 3 al. 1 de la convention de la Haye sur la loi applicable aux ventes à caractère international d'objets mobiliers corporels; art. 1284 CCI; consid. 6c et d).

Internationaler Warenkauf; Anscheinsvollmacht; Lieferpflicht; Währung; Verzugszins.

- Die Vertretung natürlicher oder juristischer Personen wie auch deren Rechts- und Handlungsfahigkeit fallen nicht unter den Geltungsbereich des «Wiener Kaufrechts» (Art. 4 lit. a WKR; E. 4a).
- Auf die Organeigenschaft kann nach dem Vertrauensprinzip aus den äusseren Umständen geschlossen werden (Art. 718 OR; E. 4b und c).
- Begriff der Lieferpflicht, des Liefer- und des Bestimmungsortes; Beweislast (Art. 8, Art. 30, Art. 31 WKR; E. 5).

- Das für die Bestimmung der Währung anwendbare Recht bestimmt ebenfalls den Umrechnungskurs bei Wechsel einer Währung zu einer anderen (innerhalb eines Staates oder einer Staatengemeinschaft); vorliegend Wechsel der Lira zum Euro (Art. 118 IPRG; Art. 3 Abs. 1 des Haager Übereinkommens betreffend das auf internationale Kaufverträge über bewegliche körperliche Sachen anzuwendende Recht; E. 6a und b).
- Das für die Bestimmung des Verzugszinssatzes anwendbare Recht wird durch die Kollisionsregeln bestimmt; in casu Anwendung italienischen Rechts (Art. 7 Abs. 2 WKR; Art. 118 IPRG; Art. 3 Abs. 1 des Haager Übereinkommens betreffend das auf internationale Kaufverträge über bewegliche körperliche Sachen anzuwendende Recht; Art. 1284 CCI; E. 6c und d).

Considérants (extraits)

4. La demanderesse X. SRL allègue avoir, entre le 26 octobre 1998 et le 28 juin 1999, vendu à la défenderesse Y. SA différents produits à souder, pour lesquels elle a émis des factures, qui sont restées impayées, et une note de crédit. X. SRL fonde ainsi son action sur la conclusion avec Corsil SA d'un contrat de vente internationale de marchandises.

a) D'après l'art. 1^{er} al. 1 let. a de la convention des Nations Unies sur les contrats de vente internationale de marchandises du 11 avril 1980 (ci-après: CVIM), le traité s'applique aux contrats de vente de marchandises entre des parties ayant leur établissement dans des Etats différents, lorsque ces Etats sont des Etats contractants. La CVIM, qui est entrée en vigueur le 1^{er} janvier 1988 pour l'Italie et le 1^{er} mars 1991 pour la Suisse, 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 (art. 4, 1^{re} phrase, CVIM). En revanche, sauf disposition contraire expresse, la CVIM ne concerne pas la validité du contrat (art. 4 let. a CVIM). La représentation des personnes physiques et des personnes morales, ainsi que la capacité civile, sont dès lors exclues du champ d'application de la CVIM (Brunner, UN-Kaufrecht-CISG, 2004, n. 6 et 33 ad art. 4 CVIM; Neumayer/Ming, Convention de Vienne sur les contrats de vente internationale de marchandises: commentaire, 1993, n. 10 ad art. 4 CVIM). Ces questions restent soumises au droit national désigné par les règles de conflit du for (Neumayer/Ming, n. 1 ad art. 4 CVIM).

En vertu de l'art. 154 al. 1 LDIP, les sociétés sont régies par le droit de l'Etat en vertu duquel elles sont organisées si, comme en l'espèce, elles répondent aux conditions de publicité ou d'enregistrement prescrites par ce droit. Relève de la loi applicable, sous

réserve des articles 156 à 161 LDIP, le pouvoir de représentation des personnes agissant pour la société conformément à son organisation (art. 155 let. i LDIP).

La défenderesse, constituée en Suisse, est donc régie par le droit suisse.

b) A teneur de l'art. 718 al. 1, 1^{re} phrase, CO, le conseil d'administration représente la société à l'égard des tiers. Le conseil d'administration peut déléguer le pouvoir de représentation à un ou plusieurs de ses membres (délégués) ou à des tiers (directeurs; art. 718 al. 2 CO).

Une représentation apparente (*Anscheinsvollmacht*) et une représentation tolérée (*Duldungsvollmacht*) sont, par ailleurs, concevables en matière de représentation de la société par ses organes (Watter, Commentaire bâlois, n. 26 ss ad art. 718 CO; Ditesheim, La représentation de la société anonyme, thèse Lausanne 2001, p. 76). La notion d'organe peut, en effet, se déduire de circonstances externes, par application du principe de la confiance (ATF 117 II 570 consid. 3). Ainsi, lorsqu'un tiers de bonne foi, partenaire honnête et raisonnable, déduit des apparences que la personne agissant pour la société a une position d'organe, l'intéressé acquiert ce statut (Ditesheim, op. cit., p. 76). Si la société ne s'est pas opposée, en connaissance de cause, à ce qu'un de ses auxiliaires agisse pour elle en donnant l'apparence d'être un organe, elle court dès lors le risque de se voir imputer les actes de représentation comme si c'était elle qui les avait accomplis personnellement, en son nom et pour son compte (ATF 96 II 439 consid. 2, et réf. cit.; Böckli, Schweizer Aktienrecht, 3^e éd., 2004, § 13 n. 510; Homburger, Commentaire zurichois, n. 1150 ad art. 718 CO; Ditesheim, op. cit., p. 77 s.). L'organe du fait de l'apparence ne se confond pas avec l'organe de fait. La société peut, en particulier, agir en responsabilité contre celui-ci; en revanche, elle ne dispose pas d'une action fondée sur l'article 754 al. 1 CO contre celui-là, car elle connaît l'étendue réelle des compétences de ses auxiliaires (Ditesheim, op. cit., p. 74 ss; sur la notion d'organe de fait, cf. ATF 128 III 29 consid. 3).

c) En l'espèce, la défenderesse savait que A. agissait en son nom auprès de la demanderesse. L'administrateur unique B. a, en particulier, reçu les factures de celle-ci et le rappel de Me C. Nonobstant la répétition d'actes de représentation sans pouvoirs, la défenderesse, à réception de ces pièces, n'a pas manifesté, auprès de la demande-

resse, son opposition à ce que A. agisse pour elle; elle a, en effet, uniquement sommé celui-ci «de cesser de faire mention» de Y. SA. De surcroît, les 25 septembre 1998 et 16 mars 1999, la défenderesse a versé, sur le compte de la demanderesse, les montants de 48'997'540 liras et de 23'261'500 liras - soit, près de 60'000 fr. -, facturés à la suite de commandes de A. Elle n'a spécifié ni lors du premier paiement ni à l'occasion du second, qu'elle consentait, par ces versements, une avance à A. et qu'elle contestait sa qualité de débitrice. B. a, en outre, mis à disposition de A. la salle de conférence et le télécopieur de D. SA, en sorte que l'intéressé avait la faculté de procéder à des commandes depuis les bureaux de Y. SA, sur papier à en-tête de celle-ci. Eu égard à l'attitude adoptée par la défenderesse, la demanderesse était en droit d'admettre, de bonne foi, que A., qui se comportait, en Italie, comme l'ayant droit de Y. SA, disposait effectivement des pouvoirs de représentation nécessaires. Les actes de l'intéressé, qui n'étaient pas exorbitants du but social (cf. ATF 96 II 439 consid. 3b), doivent, partant, être imputés à la défenderesse. C'est dire que celle-ci est partie aux contrats de vente conclus, en son nom, par A. Dans ces circonstances, il n'y a pas lieu de déterminer si B. est le signataire réel des trois commandes du 25 janvier 1999.

5. La défenderesse prétend que la demanderesse ne lui a jamais livré de marchandises.

a) L'obligation principale du vendeur consiste à livrer les marchandises, à en transférer la propriété et, s'il y a lieu, à remettre les documents s'y rapportant (art. 30 CVIM). L'art. 31 CVIM indique les démarches à accomplir ainsi que le lieu d'exécution. De nature supplétive, il ne s'applique que si les parties ne sont pas convenues d'un endroit déterminé, expressément, implicitement - conformément aux usages ou aux habitudes entre les parties (art. 8 CVIM) - ou en référence à des termes commerciaux comme les Incoterms. Ceux-ci sont les règles officielles édictées par la Chambre de commerce internationale (ci-après: CCI) pour l'interprétation des termes les plus répandus dans le commerce international. Les Incoterms concernent essentiellement l'obligation de livraison et la question du transfert des risques (Venturi, Commentaire romand, n. 66 ad art. 184 CO). Ils ne s'appliquent, en principe, qu'en vertu d'un accord entre les parties (Erdem, La livraison des marchandises selon la Convention de Vienne, thèse Fribourg 1990, nos 245, 272 et 377; Neumayer/Ming, n. 7 ad art. 31 CVIM; CCI, Incoterms 1990, n° 22 p. 114). La plupart des contrats contiennent des clauses de livraison, en

sorte que l'article 31 CVIM revêt une portée limitée (Erdem, op. cit., nos 350 ss; Neumayer/Ming, n. 1 ad art. 31 CVIM).

En l'absence d'un choix des parties, dans la vente à distance et lorsque l'accord implique un transport des marchandises entre le vendeur et l'acheteur, l'obligation de livraison consiste à remettre les marchandises au premier transporteur pour transmission à l'acheteur (art. 31 let. a CVIM; Neumayer/Ming, n. 6 ad art. 31 CVIM). L'obligation de remettre la marchandise au transporteur pour transmission à l'acheteur implique la conclusion d'un contrat de transport (Erdem, op. cit., n° 397; Neumayer/Ming, n. 4 ad art. 31 CVIM). L'indépendance du transporteur est essentielle: pour que l'article 31 let. a CVIM s'applique, il s'agit forcément d'une personne morale ou physique différente et sans lien de subordination avec le vendeur ou avec l'acheteur (Brunner, n. 6 ad art. 31 CVIM; Erdem, op. cit., nos 407 ss; Neumayer/Ming, n. 6 ad art. 31 CVIM; Vulliétty, *Le transfert des risques dans la vente internationale*, thèse Genève 1998, p. 294).

Dans les cas où le vendeur se charge lui-même du transport des biens ou que celui-ci est effectué par une personne qui dépend de lui, l'art. 31 let. a CVIM n'est pas applicable car les parties sont alors convenues de livrer la marchandise en un autre lieu particulier: l'obligation de livraison n'est pas exécutée aussi longtemps que le vendeur détient directement ou indirectement les biens (Erdem, op. cit., n° 409; Neumayer/Ming, n. 6 s. ad art. 31 CVIM; Vulliétty, op. cit., p. 293).

Sauf disposition contractuelle divergente, la mise à disposition des biens (ou des documents représentatifs de marchandises) et le paiement du prix sont concomitants et se conditionnent mutuellement (art. 58 al. 1 CVIM; Brunner, n. 1 ad art. 58 CVIM; Neumayer/Ming, n. 2 ad art. 58 CVIM).

b) Même si la CVIM ne contient aucune règle directe quant au fardeau de la preuve, le juge saisi ne devrait pas se fonder sur sa loi interne, car, de manière indirecte, le traité contribue à la répartition du fardeau de la preuve, cela en raison de la teneur des termes qui y sont employés ou de l'établissement d'une relation entre une règle et son exception. D'une manière générale, celui qui se prévaut d'un droit supporte la charge de la preuve des conditions de son existence; inversement, l'autre partie doit prouver les faits qui excluent la prétention invoquée ou s'y opposent (ATF 130 III 258 consid. 5.3; arrêt 4C.105/2000 du 15 septembre 2000, consid. 5a, in: SJ 2001 I p. 304 ss). La partie qui réclame le paiement de la marchandise vendue doit ainsi établir la livraison conforme au contrat (arrêt 4C.198/2003 du 13 novembre 2003).

c) En l'espèce, les actes de la cause révèlent que les parties sont convenues d'un lieu de destination. Celui-ci est mentionné dans les confirmations de commande et dans les factures, sous la rubrique «Spedire a / Ship to address»; il figure, en outre, dans les documents de transport («Destinazione merce»). Le lieu de livraison ne doit pas être confondu avec le lieu de destination. Le lieu de livraison est le lieu où le vendeur s'acquitte de son obligation de livrer les marchandises. Le lieu de destination est le lieu jusqu'où le transport des marchandises doit parvenir (Erdem, op. cit., nos 360 ss). Ainsi, par exemple, le fait que, dans la vente à distance, le vendeur prend à sa charge les frais de transport ne suffit pas à donner au lieu de destination le caractère du lieu où l'obligation doit être exécutée (ATF 46 II 457).

Les confirmations de commande versées en cause établissent le lieu où la demanderesse devait livrer les marchandises afin de s'acquitter de son obligation. Selon l'objet de la vente, X. SRL était tenue:

de remettre les marchandises à un transporteur indépendant pour transmission à Y. SA, voire à un tiers;

de mettre les marchandises, dans son établissement («à l'usine»), à la disposition de Y. SA, qui devait en prendre livraison;

de faire parvenir, par DHL, les marchandises à la défenderesse ou à un tiers.

X. SRL a établi, par le dépôt de documents de transport signés, s'être acquittée de son obligation de remettre la marchandise à un voiturier indépendant s'agissant des commandes afférentes aux factures nos V8006878 de 19'772'000 liras et V8007878 de 53'954'000 liras.

Les documents de transport déposés en cause constituent, en outre, la preuve appropriée de la prise de livraison, à l'usine, conformément au choix des parties, des objets vendus les 28 janvier, 17 février et 23 juin 1999 (factures n° V9000487 de 5'125'500 liras, n° V9000488 de 50'005'500 liras, n° V9001020 de 644'940 liras et n° V9004417 de 2'794'800 liras).

En revanche, la demanderesse n'a pas apporté la preuve de la livraison des marchandises, dont elle a réclamé les paiements les 19 mai 1999 - 103'000 liras - et 16 juin 1999 - 930'700 liras -. Elle n'a, par ailleurs, pas établi l'expédition, par DHL, de la marchandise facturée, le 11 mars 1999, à hauteur de 1'002'156 liras; la confirmation de commande y relative indique, en outre, un lieu de destination différent de celui de la commande.

La demanderesse ne saurait prétendre au paiement, par la défenderesse, de la machine à souder, livrée à E. SA. F., agissant pour celle-

ci, a, en effet, conclu le contrat de vente avec A., qui représentait alors X. SRL. E. SA ne conteste ainsi pas devoir le montant de 88'420 liras dans la mesure où il n'aurait pas été payé par sa fiduciaire. C'est dire que Y. SA n'a, à cet égard, pas la qualité pour défendre.

En définitive, le montant dû par la défenderesse à la demanderesse s'élève, après déduction de la note de crédit du 17 février 1999, à 132'144'640 liras [(19'772'000 liras + 53'954'000 liras + 5'125'500 liras + 50'005'500 liras + 644'940 liras + 2'794'800 liras) - 152'100 liras].

6. a) La CVIM ne contient aucune règle sur la monnaie et les moyens de paiement légaux. A défaut de dispositions contractuelles spécifiant la devise de paiement, c'est le droit national désigné par les règles de conflit qui la détermine (RVJ 1999 p. 227 consid. 3c; Neumayer/Ming, n. 4 ad art. 54 CVIM). Il convient dès lors de se référer à l'article 118 LDIP (RSDIE 2005 p. 119; 2004 p. 106; RVJ 1999 p. 227 consid. 3c). En vertu de cette disposition, les ventes mobilières sont régies par la convention sur la loi applicable aux ventes à caractère international d'objets mobiliers corporels, conclue à La Haye le 15 juin 1955. Selon l'article 3 al. 1 de ce traité, la vente est, sauf dérogation n'entrant pas en considération dans le cas particulier, régie par la loi interne du pays où le vendeur a sa résidence habituelle au moment où il reçoit la commande.

La loi applicable à la monnaie détermine également le taux de conversion en cas de substitution d'une monnaie par une autre, à l'intérieur d'un Etat (par exemple, au Brésil, la substitution du cruzeiro par le cruzeiro real et ensuite par le real) ou d'une communauté d'Etats (c'est le cas de l'euro) (Bucher, Droit international privé, 2e éd., 2004, n° 1139). Le taux de conversion n'est pas un taux de change, susceptible de varier en fonction des performances relatives des économies nationales et des aléas des marchés (Thévenoz, Droit suisse et monnaie unique, in: Journée 1996 de droit bancaire et financier, p. 20).

b) En l'espèce, les commandes ont, avec une vraisemblance confinant à la certitude, été reçues au siège de la demanderesse, à Gênes. Le droit italien, partant la monnaie de ce pays, est dès lors applicable; les confirmations de commande et les factures mentionnaient d'ailleurs la lire comme monnaie de paiement («Valuta / Currency: ITL»). Cette monnaie a été remplacée par l'euro. Le paiement de la créance doit dès lors être opéré par le versement du montant en cette monnaie, calculé au taux de conversion conformément au Traité de

Maastricht et aux deux règlements concernant l'euro (cf. Dutoit, *Droit international privé suisse*, 4e éd., 2005, n. 51 ad art. 117 LDIP). Le taux de conversion officiel, déterminé le 1^{er} janvier 1999, exprimé par la contre-valeur d'un euro en lires, s'élève à 1936,27 (www.pro-neuro.org/mm2/Avecleuro-Imp.htm). Le montant de la créance doit donc être arrêté à 68'247 euros (132'144'640 lires: 1936,27).

c) L'acheteur en demeure doit un intérêt moratoire dès que le prix de vente est exigible, sans interpellation du vendeur (art. 59 et 78 CVIM; RSDIE 2004 p. 107, et réf. cit.; Neumayer/Ming, n. 24, p. 385).

L'art. 78 CVIM prévoit le paiement d'intérêt de retard sans en préciser le taux (RVJ 1998 p. 140 consid. 5b; 1995 p. 164 consid. 2c; Brunner, n. 7 ad art. 78 CVIM). Celui-ci doit dès lors être déterminé selon le droit désigné par les règles de conflit du for (art. 7 al. 2 CVIM; arrêt 4C.179/1998 du 28 octobre 1998, in: RSDIE 1999 p. 181; RSDIE 2005 p. 120; 2004 p. 108). Conformément aux art. 118 LDIP et 3 al. 1 de la convention de La Haye de 1955 (sur l'application de ces dispositions, cf. RSDIE 2005 p. 120; 2004 p. 108; RVJ 1998 p. 140 consid. 5b; 1995 p. 164 consid. 2c), il s'agit, à nouveau, de la loi interne du pays où le vendeur a sa résidence habituelle au moment où il reçoit la commande, soit le droit italien.

Selon l'art. 1284 al. 1 du code civil italien, le taux légal de l'intérêt moratoire s'élève à 5 %. Le Ministre du trésor peut, par décret, modifier annuellement ce taux, qui a été arrêté à 5 % du 21 avril 1942 au 15 décembre 1990, à 10 % du 16 décembre 1990 au 31 décembre 1996, à 5 % du 1^{er} janvier 1997 au 31 décembre 1998, à 2,5 % du 1^{er} janvier 1999 au 31 décembre 2000, à 3,5 % du 1^{er} janvier au 31 décembre 2001, à 3 % du 1^{er} janvier 2002 au 31 décembre 2003 et à 2,5 % dès le 1^{er} janvier 2004 (www.studioripa.it).

d) En l'occurrence, les factures étaient payables dans un délai de nonante jours. Dans ces circonstances, Y. SA versera à X. SRL le montant de 68'247 euros, avec intérêt, dès le 20 mars 1999 (échéance moyenne), au taux de 2,5 % jusqu'au 31 décembre 2000, de 3,5 % du 1^{er} janvier au 31 décembre 2001, de 3 % du 1^{er} janvier 2002 au 31 décembre 2003 et de 2,5 % dès le 1^{er} janvier 2004.