



INTERNATIONAL INSTITUTE FOR THE UNIFICATION OF PRIVATE LAW
INSTITUT INTERNATIONAL POUR L'UNIFICATION DU DROIT PRIVE

CONSEIL DE DIRECTION
85^{ème} session
Rome, 8-10 mai 2006

UNIDROIT 2006
C.D. (85) 6
Original: anglais
Avril 2006

Point No. 6 de l'ordre du jour: Principes relatifs aux contrats du commerce international

(note préparée par le Secrétariat)

<i>Sommaire</i>	<i>Préparation d'une nouvelle édition des Principes d'UNIDROIT relatifs aux contrats du commerce international avec cinq nouveaux sujets</i>
<i>Action demandée</i>	<i>Voir le paragraphe 5</i>
<i>Documents connexes</i>	<i>UNIDROIT 2006 – Etude L – Doc. 99 (anglais seulement mais un résumé en français figure en Annexe I))</i>

PRINCIPAUX PARAMETRES DE DISCUSSION PROPOSES PAR LE SECRETARIAT

Priorité			
	élevée	moyenne	basse

I. Plan stratégique

Position unique d'UNIDROIT pour préparer un instrument non contraignant de grande qualité technique (voir l'Objectif stratégique No.1) et pour établir un ensemble équilibré de règles relatives aux contrats du commerce international en général à utiliser dans le monde indépendamment des traditions juridiques et des conditions économiques et politiques des pays dans lesquels ils doivent s'appliquer (voir l'Objectif stratégique No. 7).

II. Programme de travail 2006-2008

Oui

III. Evaluation actuelle

Considérés comme l'un des projets les plus prometteurs de l'Institut.

Calendrier		respecté		léger retard		non respecté
Calendrier déterminé par le Groupe de travail/le Conseil de Direction						
Calendrier à déterminer lors de la présente session						
Problèmes à surmonter	Aucun					
Implications en personnel	Un consultant et un Chargé de recherches (50%)					
Implications budgétaires	Environ €40.000 pour une session d'une semaine par an, plus €15.000 pour une réunion entre les sessions du Comité de rédaction par an au stade final de l'élaboration					
Recommandations/ Conseil demandé/ Décisions à prendre/ Alternatives?	Confirmation des nouveaux sujets à traiter dans la nouvelle édition des Principes d'UNIDROIT relatifs aux contrats du commerce international. Détermination du calendrier. Action à prendre en ce qui concerne la proposition d'une déclaration générale du Conseil concernant "l'éthique du contrat au niveau transnational".					

INTRODUCTION

1. A sa 84^{ème} session (2005) le Conseil de Direction a chargé le Secrétariat de constituer un nouveau Groupe de travail avec le mandat de préparer une troisième édition des Principes d'UNIDROIT relatifs aux contrats du commerce international. En ce qui concerne les nouveaux sujets à traiter, le Conseil a exprimé une préférence pour les sujets suivants:

- (a) l'enrichissement sans cause ou la restitution;
- (b) l'illicéité;
- (c) la pluralité de débiteurs et de créanciers;
- (d) les conditions;
- (e) la résolution des contrats à long terme "for cause".

2. Les membres du nouveau Groupe de travail sont les mêmes que ceux du Groupe de travail précédent, à l'exception de certains qui ont dû être remplacés pour des raisons de contingence. Vu l'expérience positive de la participation d'observateurs, cette fois encore un certain nombre d'organisations internationales et de centres d'arbitrage intéressés ont été invités à nommer des experts pour les représenter au sein du Groupe de travail ¹.

¹ Les organisations suivantes ont accepté l'invitation: *American Arbitration Association, Cairo Regional Center for International Commercial Arbitration, Center for American and International Law - Institute for Transnational Arbitration, Chambre d'arbitrage italienne et internationale de Milan, Deutsches Institut für Schiedsgerichtswesen, Emirates International Law Center, Cour internationale d'arbitrage de la CCI, London Court of International Arbitration, National Law Center for Inter-American Free Trade, New York City Bar, Regional Centre for Arbitration Kuala Lumpur, Comité d'étude pour un Code Civil européen, Association suisse d'arbitrage, Commission des Nations Unies pour le droit commercial international (CNUDCI).*

3. Suite à la discussion du Conseil sur les nouveaux sujets à traiter dans la nouvelle édition des Principes d'UNIDROIT, le Secrétariat a préparé un document qui examine en détail chaque sujet en indiquant, le cas échéant, la façon dont ils ont été traités dans d'autres instruments internationaux similaires (voir le document UNIDROIT 2006 – Etude 50 – Doc. 99 [anglais seulement]). Un résumé de ce document a été préparé en français et figure en ANNEXE I au présent document.

4. Mme A.-M. Trahan, membre du Conseil, a suggéré que le Conseil adopte une déclaration générale sur "l'éthique du contrat au niveau transnational" (voir l'ANNEXE II au présent document).

MESURES A PRENDRE

5. *Le Conseil de Direction est invité à confirmer les nouveaux sujets à traiter dans la nouvelle édition des Principes d'UNIDROIT relatifs aux contrats du commerce international, à fixer un calendrier de concert avec le Groupe de travail, et à décider des mesures à prendre en ce qui concerne la proposition que le Conseil adopte une déclaration générale sur "l'éthique du contrat au niveau transnational".*

ANNEXE I**Résumé du document UNIDROIT 2006 – Study L – Doc. 99****Principes d'UNIDROIT relatifs aux contrats du commerce international****I: Promotion et suivi de l'utilisation des Principes dans la pratique****II: Préparation d'une troisième édition**

(Note du Secrétariat)

I. PROMOTION ET SUIVI DE L'UTILISATION DES PRINCIPES DANS LA PRATIQUE

Après la publication de l'édition des Principes 2004, le Secrétariat a immédiatement pris des mesures pour promouvoir la distribution du volume dans le monde entier. Par ailleurs, des contacts ont été pris avec le Secrétariat de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international (CNUDCI) pour qu'il y ait un aval formel des Principes par la CNUDCI. Quant à la publication et à la diffusion de la jurisprudence croissante relative aux Principes, la base de données UNILEX continue de se développer.

II. PREPARATION D'UNE TROISIEME EDITION

A sa 84^{ème} session (2005), le Conseil de Direction a chargé le Secrétariat de constituer un nouveau Groupe de travail avec le mandat de préparer une troisième édition des Principes d'UNIDROIT relatifs aux contrats du commerce international. En ce qui concerne les nouveaux sujets à traiter, le Conseil a exprimé une préférence pour les sujets suivants:

- (a) l'enrichissement sans cause ou la restitution (*"unwinding of failed contracts"*);
- (b) l'illicéité;
- (c) la pluralité de débiteurs et de créanciers;
- (d) les conditions;
- (e) la résolution des contrats à long terme *"for cause"*.

Actuellement, les Principes traitent de l'enrichissement sans cause ou restitution (*"unwinding of failed contracts"*) à deux endroits différents: en cas d'annulation des contrats pour défaut de consentement (voir l'art. 3.17) et en cas de résolution pour inexécution (voir l'art. 7.3.6). Il est prévu d'avoir des dispositions sur la restitution également dans d'autres cas, par exemple lorsque les parties croient de façon erronée avoir conclu un contrat alors que ce n'est pas le cas (voir par exemple les arts. 2.1.1, 2.1.22), lorsqu'un contrat a été conclu avec une clause à déterminer ultérieurement qui n'a pu l'être par la suite (voir l'art. 2.1.14(2)), lorsqu'un contrat a été conclu par un faux représentant et n'a pas été ratifié par le représenté (voir les arts. 2.2.6 et 2.2.9), lorsqu'un contrat a été résolu en raison du refus d'autorisation publique (voir l'art. 6.1.16), lorsqu'un contrat a été résolu pour cause de *hardship* (voir l'art. 6.2.3(4)) ou de force majeure (voir l'art. 7.1.7.) et, en supposant que la nouvelle édition des Principes contiendra des chapitres sur l'illicéité, sur les conditions et sur la résolution des contrats à long terme *"for cause"*, il faudrait aussi prévoir les cas de l'illicéité et de la fin des contrats en raison de l'exécution d'une condition résolutoire ou des contrats résolus *"for cause"*.

L'illicéité a jusqu'à présent été expressément exclue du champ d'application des Principes (voir l'art. 3.1). Le Chapitre proposé sur l'illicéité fera en premier lieu la distinction entre les contrats "immoraux" et "illicites", à savoir entre les contrats contraires aux principes et valeurs éthiques et socio-politiques fondamentaux, et les contrats qui violent les lois spécifiques. Les premiers pourraient être définis de façon positive dans les Principes alors que pour les seconds, il faudrait déterminer quelles dispositions impératives devraient être prises en considération pour déterminer si un contrat est ou non "illicite". Par ailleurs, pour les contrats "immoraux" et "illicites", la question cruciale est celle de savoir s'ils devraient être considérés nuls, ou si leurs effets dépendent de facteurs spécifiques à évaluer au cas par cas.

L'importance du sujet de la *pluralité de débiteurs et de créanciers* dérive du fait que les contrats du commerce international impliquent très fréquemment plus d'une partie de chaque côté, avec pour conséquence qu'il peut y avoir plusieurs débiteurs et/ou créanciers quant à l'exécution demandée. Exemples de cas de pluralité de débiteurs: un groupe de contractants qui soumet une offre conjointe pour des travaux de construction, ou plusieurs compagnies d'assurance qui assurent le même risque. Exemple de pluralité de créanciers: plusieurs institutions financières octroient un prêt. Parmi les questions à traiter, il y a entre autres les types d'obligations "plurielles" et de revendications "plurielles" à envisager, et quelles seraient, selon les cas, les conséquences, par exemple, du paiement ou de la compensation par l'un des débiteurs, du règlement entre l'un des débiteurs et le créancier et de l'expiration de la prescription pour l'un des droits du créancier.

Très fréquemment, les parties font dépendre leur contrat, ou des clauses de celui-ci, d'un événement futur et incertain. Un tel événement est habituellement appelé "condition". La condition peut être suspensive, c'est-à-dire que l'obligation ou les obligations nées du contrat n'existeront pas aussi longtemps que l'événement ne survient pas, ou résolutoire, c'est-à-dire que l'obligation ou les obligations cesseront d'exister lorsque l'événement survient. Le Chapitre proposé sur les conditions devrait traiter, entre autres, les droits et obligations des parties en attendant l'accomplissement de la condition, l'immixtion dans le jeu de la condition par la partie intéressée à son non accomplissement ou à son accomplissement, la question de savoir si l'accomplissement de la condition devrait avoir un effet prospectif ou rétrospectif, etc.

Les contrats à long terme (par exemple, accords de distribution, joint ventures, accords de coopération industrielle, contrats de gestion, etc.), caractérisés par des valeurs de coopération et de dépendance économique mutuelle et l'impossibilité de prévoir, au moment de leur conclusion, les contingences qui peuvent affecter le cours futur de leurs relations, posent le problème en cas de survenance de circonstances particulières causées ou non par l'une des parties que la poursuite de la relation peut ne plus être acceptable pour l'une ou toutes les parties au contrat. Dans un tel cas, la ou les parties peuvent être autorisées à mettre fin au contrat sans notification anticipée, indépendamment du fait que le contrat ait été conclu pour une durée indéfinie ou avec une durée déterminée. Comment définir alors ces cas et quelle serait la relation entre la *résolution des contrats à long terme "for cause"* et le droit, différent mais qui se superpose parfois, de mettre fin aux mêmes contrats pour inexécution et/ou hardship?

III. METHODE DE TRAVAIL

On suggère que le Groupe de travail adopte la même méthode de travail que celle suivie lors de l'élaboration des éditions précédentes des Principes. Pour chaque nouveau sujet, le Groupe de travail devrait nommer un Rapporteur chargé de préparer un premier document sur la question, puis un avant-projet de texte et de commentaires. Il appartiendra au Groupe de travail de finaliser et d'approuver les projets mais, si cela devait s'avérer opportun, les projets pourraient être d'abord discutés au sein d'un Comité de rédaction restreint composé principalement des membres de

langue maternelle anglaise ou française, également pour garantir un degré suffisant d'uniformité en matière d'édition. En tant qu'organe scientifique de l'Institut, le Conseil de Direction sera constamment tenu au courant des progrès des travaux. On suggère que les projets discutés au sein du Groupe de travail soient soumis au Conseil de Direction lors de ses sessions annuelles et que le Conseil exprime son opinion sur la politique à suivre, en particulier dans les cas où le Groupe de travail aura eu des difficultés à parvenir à un consensus.

ANNEXE II**“L'éthique du contrat au niveau transnational”**

1. A l'occasion d'une réunion à l'attention de magistrats, d'avocats et d'universitaires tenue en novembre 2005 à Montréal à l'invitation de Mme Anne-Marie Trahan, membre du Conseil de Direction, pour discuter des nouveaux sujets à inclure dans une future édition des Principes d'UNIDROIT relatifs aux contrats du commerce international, la question de l'opportunité de traiter “l'éthique du contrat au niveau transnational dans le contexte du respect des lois d'ordre public et de la promotion d'une éthique transnationale de façon à ce que les cocontractants tiennent compte de leurs responsabilités morales” a été posée. Dans ce contexte, on a fait référence entre autres à l'Article 15:101 des Principes du droit européen du contrat qui prévoit que “[u]n contrat est privé de tout effet dans la mesure où il est contraire aux principes reconnus comme fondamentaux par le droit des Etats membres de l'Union européenne”. L'idée de traiter cette question a fait l'objet d'un consensus large, mais il a cependant été dit qu'il serait préférable de ne pas inclure une disposition dans les Principes d'UNIDROIT du type de celle de l'Article 15:101 qui était clairement limitée aux Etats membres de l'Union européenne. La suggestion serait plutôt de faire une déclaration générale sur l'aspect éthique des contrats du commerce international, en particulier sur l'obligation des parties d'agir de bonne foi et dans un esprit de solidarité, qui figurerait soit dans le Préambule soit, encore mieux, dans l'Introduction aux Principes d'UNIDROIT. Etant donné l'importance d'une telle déclaration, il a été estimé approprié qu'elle soit formulée, non pas par le Groupe de travail, mais par le Conseil de Direction lui-même.

2. Le Conseil est invité à examiner cette proposition et, s'il décide que les Principes d'UNIDROIT devraient contenir une telle déclaration générale sur l'éthique du contrat au niveau transnational, de nommer parmi ses membres un ou plusieurs Rapporteurs chargés de préparer un projet.