

**Assemblée générale**

Distr. générale  
8 mai 2012  
Français  
Original: anglais

---

**Commission des Nations Unies  
pour le droit commercial international**  
Quarante-cinquième session  
New York, 25 juin-6 juillet 2012

**Travaux futurs envisageables dans le domaine du droit  
international des contrats**

**Proposition de la Suisse sur les travaux futurs envisageables de la  
CNUDCI dans le domaine du droit international des contrats**

**Note du Secrétariat\***

**I. Introduction**

1. En vue de la préparation de la quarante-cinquième session de la Commission, le Gouvernement suisse a soumis au Secrétariat une proposition à l'appui des travaux futurs dans le domaine du droit international des contrats. La version anglaise de cette note a été soumise au Secrétariat le 2 mai 2012. On trouvera en annexe à la présente note la traduction du texte de la proposition tel qu'il a été reçu par le Secrétariat.

---

\* Le présent document transmet une proposition d'un État Membre. Il a été soumis moins de 10 semaines avant l'ouverture de la session, dès réception de la proposition.



## Annexe

### I. Résumé analytique

Le volume global mondial du commerce de marchandises a de nouveau sensiblement augmenté au cours de la dernière décennie. Bien que l'accès au droit étranger soit facilité par les moyens de communication modernes, les divergences entre les droits nationaux des contrats continuent de peser sur le commerce international. Les initiatives internationales telles que la Convention des Nations Unies sur les contrats de vente internationale de marchandises (CVIM) de 1980 ont grandement amélioré le niveau de sécurité juridique pour de nombreuses parties à des contrats de vente internationale de marchandises. Toutefois, en vertu de cette Convention, des domaines importants sont laissés au droit interne applicable. Au cours des 30 dernières années, de nombreux efforts ont été déployés pour élaborer au niveau régional un corps de règles uniformes de droit des contrats. Pourtant, lorsqu'ils ont abouti, ces efforts ont pu rendre la conclusion de contrats internationaux encore plus complexe. Cela étant, ils ont démontré le besoin d'harmonisation et ont peut-être jeté les bases d'une nouvelle réflexion.

Aujourd'hui, la Suisse est d'avis qu'il est temps pour la CNUDCI i) d'entreprendre une évaluation du fonctionnement de la Convention sur les contrats de vente internationale de marchandises de 1980 et des instruments connexes de la Commission à la lumière des besoins pratiques actuels et à venir des partenaires économiques internationaux, et ii) d'examiner s'il est souhaitable et possible au niveau mondial, pour satisfaire à ces besoins, de réaliser d'autres travaux dans ces domaines et dans le cadre plus large du droit général des contrats.

### II. Introduction

Avec la mondialisation, le commerce international s'est développé de façon spectaculaire ces 50 dernières années. Mise à part la chute brutale du nombre des exportations de marchandises dans le monde en 2009, nombre qui s'est toutefois stabilisé en 2010, il peut être utile d'observer la tendance qui s'est poursuivie jusqu'en 2008. Les chiffres de l'Organisation mondiale du commerce (OMC) pour 2008 indiquent que les exportations de marchandises dans le monde atteignaient 15 717 milliards de dollars des États-Unis et que les importations s'établissaient à 16 127 milliards de dollars des États-Unis. Ces chiffres sont à peu près 100 fois plus élevés qu'ils ne l'étaient y a 50 ans et s'inscrivent à un niveau plus de 10 fois supérieur à celui observé lors de la signature de la Convention des Nations Unies sur les contrats de vente internationale de marchandises en 1980. Entre 2000 et 2008, la croissance annuelle moyenne aussi bien pour les exportations que pour les importations dans le monde s'est établie à plus de 5 %. Ce ne sont plus l'Amérique du Nord, l'Europe et le Japon qui connaissent le niveau de croissance le plus élevé, mais les économies en transition en différents points du globe, notamment la Chine, le Brésil, la Russie et certains pays africains.

Il va de soi que les différents droits internes constituent un obstacle au commerce international dans la mesure où ils augmentent considérablement le coût des opérations pour les partenaires commerciaux. Différentes études menées au cours

des dernières années révèlent que les opérateurs économiques eux-mêmes considèrent les différences entre les droits des contrats comme un des principaux obstacles aux opérations transfrontières. Parmi ces obstacles, il convient de mentionner la difficulté de s'informer sur le contenu d'un droit des contrats applicable, d'obtenir un conseil juridique, de négocier le droit applicable ainsi que d'adapter les conditions générales aux différents droits internes. Comme on pouvait s'y attendre, le commerce est depuis toujours le moteur de l'harmonisation et de l'unification du droit des contrats. Cela a commencé en particulier au XIX<sup>e</sup> siècle au niveau national, pour ensuite s'étendre au niveau international au XX<sup>e</sup> siècle. Il convient de noter que, dans le domaine du droit de la vente, la Loi uniforme sur la formation des contrats de la vente internationale des objets mobiliers corporels (LUF) et la Loi uniforme sur la vente internationale des objets mobiliers corporels (LUVI) ont été, dans les années 1960, les premiers textes unifiant le droit de la vente au niveau international.

Actuellement, la pratique montre que les contrats de vente internationale, et ce en raison du choix des parties, sont en général régis par un petit nombre de droits nationaux, même si ces droits ne sont peut-être pas nécessairement adaptés aux contrats internationaux. Selon la Suisse, cela prouve que la CNUDCI devrait examiner et déterminer si des règles uniformes régissant l'ensemble des questions juridiques qui se posent dans une relation contractuelle entre entreprises ne seraient pas plus adaptées aux besoins pratiques des milieux d'affaires internationaux d'aujourd'hui et de demain.

### **III. La Convention des Nations Unies sur les contrats de vente internationale de marchandises (CVIM)**

C'est précisément dans ce contexte que la CNUDCI a commencé ses travaux d'unification du droit de la vente en 1968, qui ont abouti à la Convention sur les contrats de vente internationale de marchandises (CVIM), laquelle est entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 1988. La CVIM s'est avérée être la convention de droit international privé la plus utile à l'échelle mondiale. Aujourd'hui 78 États sont parties à la Convention, et ce nombre ne cesse d'augmenter. Selon les statistiques commerciales de l'OMC, neuf des dix plus grandes nations exportatrices et importatrices sont des États parties à la CVIM, la seule exception étant le Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord. On peut supposer qu'environ 80 % des contrats de vente internationale sont potentiellement régis par la CVIM.

Autre véritable grand succès, la CVIM exerce une forte influence aux niveaux national et international. L'Acte uniforme relatif au droit commercial général de l'Organisation pour l'harmonisation en Afrique du droit des affaires (OHADA) est à de nombreux égards, pour ce qui est de sa partie sur la vente, une quasi-retranscription de la CVIM. Les Principes d'UNIDROIT relatifs aux contrats du commerce international, les Principes du droit européen des contrats, le Projet de cadre commun de référence et maintenant le projet de droit commun européen de la vente ont tous pris la CVIM pour modèle. En outre, la directive européenne sur les ventes aux consommateurs s'inspire dans une large mesure de la CVIM. De la même façon, la Loi sur la vente de marchandises dans les pays nordiques, la Loi allemande de modernisation du droit des obligations, le droit des contrats de la

République populaire de Chine, d'autres codifications en Asie de l'Est, et la majorité des codifications récentes des pays de l'ancien bloc soviétique en Europe de l'Est, en Asie centrale et dans deux des États baltes se fondent sur la CVIM. Dans le même ordre d'idées, le projet de nouveau Code civil japonais reprend la CVIM. Il a été indiqué que dans les pays en développement, la CVIM était utilisée pour enseigner aux opérateurs économiques les rouages du droit des contrats afin d'améliorer leur niveau de connaissance.

Malgré son succès mondial, la CVIM est simplement une convention sur le droit de la vente qui couvre toutefois des domaines essentiels du droit général des contrats. En sus des obligations des parties et des questions classiques de droit de la vente (par exemple la conformité des marchandises, le transfert des risques, etc.), elle contient des dispositions sur la formation des contrats et les moyens dont dispose chaque partie en cas de contravention au contrat par l'autre partie. La CVIM reste néanmoins une œuvre fragmentaire qui renvoie d'importantes questions au droit interne applicable.

#### **IV. Autres initiatives de la CNUDCI**

Outre la CVIM, la CNUDCI a entrepris des travaux d'unification dans de nombreux autres domaines du commerce international. Certains des instruments correspondants ont trait là encore à diverses questions relatives au droit général des contrats<sup>1</sup>, en particulier la Convention de 1974 sur la prescription en matière de vente internationale de marchandises, les Règles uniformes de 1983 relatives aux clauses contractuelles stipulant qu'une somme convenue est due en cas de défaut d'exécution, le Guide juridique de la CNUDCI pour les opérations d'échanges compensés de 1992, et la Convention des Nations Unies de 2005 sur l'utilisation de communications électroniques dans les contrats internationaux. Néanmoins, d'importants domaines restent régis par le droit interne.

---

<sup>1</sup> Convention sur la prescription en matière de vente internationale de marchandises, 1974; Convention des Nations Unies sur le transport de marchandises par mer, 1978 – “Règles de Hambourg”; Convention des Nations Unies sur le transport multimodal international de marchandises de 1980; Règles uniformes relatives aux clauses contractuelles stipulant qu'une somme convenue est due en cas de défaut d'exécution, 1983; Convention des Nations Unies sur les lettres de change internationales et les billets à ordre internationaux, 1988; Convention des Nations Unies sur la responsabilité des exploitants de terminaux de transport dans le commerce international 1991; Guide juridique de la CNUDCI pour les opérations d'échanges compensés, 1992; Loi type de la CNUDCI sur les virements internationaux, 1992; Convention des Nations Unies sur les garanties indépendantes et les lettres de crédit stand-by, 1995; Loi type de la CNUDCI sur le commerce électronique et Guide pour son incorporation, 1996, avec l'ajout d'un article 5 *bis* adopté en 1998, Loi type de la CNUDCI sur les signatures électroniques et Guide pour son incorporation, 2001; Convention des Nations Unies sur la cession de créances dans le commerce international, 2001; Convention des Nations Unies sur l'utilisation de communications électroniques dans les contrats internationaux 2005; Guide législatif de la CNUDCI sur les opérations garanties, 2007; Promouvoir la confiance dans le commerce électronique: questions juridiques relatives à l'utilisation internationale des méthodes d'authentification et de signature électroniques, 2007; Convention des Nations Unies sur le contrat de transport international de marchandises effectué entièrement ou partiellement par mer, 2008 – “Règles de Rotterdam”; Guide législatif de la CNUDCI sur les opérations garanties: supplément sur les sûretés réelles mobilières grevant des propriétés intellectuelles, 2010.

## V. Initiatives internationales dans le domaine du droit général des contrats

Au cours des 30 dernières années, de nombreuses initiatives ont été prises dans le monde pour élaborer des corps de règles uniformes de droit des contrats.

### 1. UNIDROIT

À l'échelle mondiale, les Principes d'UNIDROIT relatifs aux contrats du commerce international sont probablement le meilleur exemple connu d'une initiative internationale tendant à harmoniser le droit général des contrats. Leur version de 1994 visait principalement des domaines déjà traités dans la CVIM et englobait les questions de validité. La version de 2004 a ajouté des thèmes tels que le pouvoir de représentation, la stipulation pour autrui, la compensation, les délais de prescription, la cession de créances, la cession de dettes et la cession de contrats. Plus récemment, la version de 2010 a introduit une section sur l'illicéité, une section sur les obligations conditionnelles, ainsi que des règles détaillées sur la pluralité de débiteurs et de créanciers et sur la restitution. En somme, les Principes d'UNIDROIT de 2010 couvrent désormais tous les domaines considérés comme faisant partie du droit des contrats dans la plupart des systèmes juridiques.

Il ne fait aucun doute que les qualités fondamentales des Principes d'UNIDROIT constitueront une importante source d'inspiration pour les travaux futurs de la CNUDCI sur l'évaluation de ses propres instruments ainsi que dans le contexte plus large des questions connexes de droit général des contrats. Aussi, les futurs travaux de la CNUDCI profiteront grandement de l'expérience acquise dans le cadre des Principes d'UNIDROIT, qui s'est imprégnée de la pratique juridique. En particulier, la CNUDCI voudra peut-être garder à l'esprit que de nombreuses juridictions refuseront de donner effet à un choix de loi en faveur d'un instrument juridique souple (dit "soft law"). La CNUDCI voudra peut-être également s'interroger, dans un premier temps et au vu des problèmes décrits ci-dessus, sur l'opportunité d'un simple système d'"option positive" ("opt-in").

### 2. Initiatives régionales

Au niveau régional, un certain nombre d'initiatives peuvent être distinguées.

Plusieurs approches peuvent être constatées en Europe, toutes tendant à l'élaboration d'un Code civil européen ou, à tout le moins, d'un droit européen des contrats. Tout d'abord et surtout, il convient de mentionner ici les principes du droit européen des contrats. À l'issue de travaux préparatoires engagés dans les années 1980, les principes ont été publiés en trois parties (1995, 1999, 2003), la première partie portant sur l'exécution, l'inexécution et les moyens de recours en cas d'inexécution, la deuxième sur la formation, la représentation, la validité, l'interprétation, le contenu et les effets des contrats, et la troisième sur la pluralité de sujets, la cession de créances, la substitution d'un nouveau débiteur, la compensation, la prescription, l'illicéité, les conditions et la capitalisation des intérêts. Si les principes sont clairement axés sur une approche européenne, ils tiennent aussi compte du Code de Commerce uniforme des États-Unis d'Amérique ainsi que de deux "Restatements" américains, un sur les contrats et l'autre sur la restitution. Comme les Principes d'UNIDROIT, les principes du droit européen des

contrats sont qualifiés de droit souple. Bien que les parties, au moins en matière d'arbitrage, aient la possibilité de choisir les principes comme loi applicable, aucune affaire de ce type n'a encore été signalée.

Plus récemment, en 2009, le Groupe d'études sur un code civil européen et le Groupe de recherche sur le droit privé communautaire ont publié le Projet de cadre commun de référence. Contrairement aux Principes d'UNIDROIT et aux principes du droit européen des contrats, le Projet de cadre commun de référence ne traite pas seulement du droit général des contrats mais pratiquement de tous les thèmes le plus souvent abordés dans les codes civils, excepté le droit de la famille et le droit des successions. Le Projet a toutefois été très critiqué non seulement en raison du concept général qui le sous-tend, mais aussi et surtout en ce qui concerne la rédaction, le style et les solutions spécifiques formulées dans le domaine du droit général des contrats et du droit de la vente.

En octobre 2011, la Commission européenne a publié une proposition de Règlement du Parlement européen et du Conseil relatif à un droit européen commun de la vente, qui s'inspirait du Projet de cadre commun de référence. Ainsi, l'objectif poursuivi n'était plus d'aboutir à un droit général des contrats au niveau européen mais plutôt de se limiter au droit de la vente. Le contenu du Règlement est quasiment identique à celui de la CVIM et de la Convention des Nations Unies sur la prescription, avec des dispositions supplémentaires sur les vices du consentement, les clauses abusives, le devoir d'information précontractuelle et les contrats conclus par voie électronique. On notera en particulier que, contrairement à la CVIM, le Règlement ne s'applique pas qu'aux contrats entre entreprises mais est en fait avant tout destiné aux contrats signés avec des consommateurs. Il s'agit là aussi d'un mécanisme d'"option positive". Il n'en reste pas moins que l'avenir de cet instrument est à écrire.

En Europe, quelques initiatives privées ont donné lieu à des projets similaires, comme celui de l'Académie des privatistes européens qui a publié le Projet préliminaire pour un Code européen (2011) et le projet de droit comparé Trento common core project.

En Afrique, on s'intéressera en premier lieu à l'Acte uniforme relatif au droit commercial général de l'OHADA (1998, modifié en 2011). Comme indiqué ci-dessus, la partie de ce texte relative à la vente puise largement dans la CVIM, mais avec certaines modifications. En plus de ce texte, l'OHADA a entamé des travaux sur un Acte uniforme relatif au droit des contrats. Un projet s'inspirant fortement des Principes d'UNIDROIT a été préparé en collaboration avec UNIDROIT et publié en 2004. À ce jour, l'avenir de ce projet est incertain. Il est aussi question d'harmoniser le droit des contrats au sein de la Communauté de l'Afrique de l'Est en se fondant sur l'expérience internationale actuelle.

En Asie, depuis 2009, une initiative privée vise à élaborer des principes de droit des contrats dans la région. Les participants viennent notamment des pays suivants: Cambodge, Viet Nam, Singapour, Chine, Japon et Corée du Sud. Jusqu'à présent, les chapitres sur la formation, la validité, l'interprétation, l'exécution et la non-exécution du contrat ont été finalisés.

Dans le même ordre d'idées, depuis 2009, des principes contractuels généraux sont en cours d'élaboration en Amérique latine dans le cadre d'un projet dénommé "Proyecto sobre Principios Latinoamericanos de Derecho de los Contratos" et mené

par une université chilienne. Jusqu'à présent, les pays concernés sont les suivants: Argentine, Uruguay, Chili, Colombie et Venezuela (République bolivarienne du). Toutefois, il semble que l'approche européenne soit également prise en considération<sup>2</sup>.

### 3. La Chambre de commerce internationale

Depuis des décennies, la Chambre de commerce internationale (CCI) apporte d'importantes contributions à l'harmonisation du droit commercial international. Déjà en 1936, elle publiait les Règles internationales pour l'interprétation des termes commerciaux (Incoterms®). Leur dernière version, soit la huitième édition, date de 2010. Bien que dans de nombreux contrats, les parties conviennent de les appliquer et qu'ils revêtent de ce fait une importance capitale dans la pratique, les Incoterms® ne couvrent qu'une petite partie des obligations des parties dans un contrat de vente internationale. Avec les Règles et usances uniformes relatives aux crédits documentaires (RUU), la CCI a créé un autre instrument majeur pour faciliter le commerce international. Enfin, la CCI fournit d'innombrables modèles de contrats et de clauses pouvant être utilisés dans différents types d'opérations commerciales internationales.

## VI. L'opportunité de l'examen par la CNUDCI du fonctionnement de la CVIM et l'intérêt d'une harmonisation et d'une unification accrues des questions connexes relatives au droit général des contrats

Selon la Suisse, le nombre d'États parties à la CVIM devrait continuer à augmenter. Malgré le succès mondial rencontré par le processus d'unification du droit de la vente, la CVIM ne peut pas répondre à tous les besoins des milieux d'affaires internationaux en matière de droit des contrats.

Les faiblesses de la CVIM sont liées en premier lieu au fait qu'elle ne couvre pas du tout certains domaines<sup>3</sup>. En outre, de nombreuses questions qui étaient encore vivement débattues dans les années 1970 avaient dû être laissées en suspens dans la Convention (par exemple: le problème de la bataille des conditions générales, l'exécution en nature et le taux d'intérêt applicable). S'agissant de certaines questions visées par la Convention, comme les règles sur la restitution, il est entre-temps apparu qu'il fallait leur accorder une plus grande attention. Enfin, des conventions ayant pour but de compléter la CVIM, telles que la Convention des Nations Unies de 1974 sur la prescription en matière de vente internationale de marchandises et la Convention des Nations Unies de 2005 sur l'utilisation de

---

<sup>2</sup> Outre ces initiatives, on observe une tendance à élaborer un droit régional commun en mettant à profit des textes internationaux, par exemple dans le cadre de l'Accord de libre-échange nord-américain (ALENA) et désormais aussi dans le cadre du Traité de libre-échange entre les États-Unis, les pays d'Amérique centrale et la République dominicaine (CAFTA-DR).

<sup>3</sup> En particulier, la CVIM ne traite pas de la représentation, de questions de validité telles que l'erreur, la fraude, la contrainte, l'avantage excessif, l'illicéité et le contrôle des clauses abusives, ainsi que des droits des tiers, des obligations conditionnelles, de la compensation, de la cession de créances, de la cession de dettes, de la cession de contrats et de la pluralité de créanciers et de débiteurs.

communications électroniques dans les contrats internationaux n'ont pas attiré autant de contractants que la CVIM, ce qui a limité leur effet unificateur.

La Suisse estime que le moment est venu pour la CNUDCI de se pencher sur ces questions de droit général des contrats dans le contexte d'opérations de ventes internationales – et éventuellement d'autres types d'opérations – en adoptant une perspective mondiale. Les initiatives régionales visant à harmoniser et unifier le droit général des contrats ne peuvent pas répondre aux besoins du commerce international. Au contraire, différents régimes juridiques dans différentes régions ont abouti à un résultat fragmentaire. Au lieu de permettre de réaliser des économies sur le coût des opérations et de faciliter ainsi les échanges commerciaux transfrontières, la conclusion d'un contrat international peut s'avérer encore plus compliquée. L'unification régionale ajoute, de fait, une strate supplémentaire aux règles de droit interne et à la norme bien établie qu'est la CVIM. De surcroît, dans de nombreux pays, non seulement la terminologie employée dans les instruments relatifs au droit général des contrats diffère de celle de la CVIM, ce qui en soi crée la confusion, mais les solutions apportées à un même problème juridique sont souvent contradictoires. Enfin, la régionalisation des systèmes juridiques diminue le nombre d'affaires tranchées à un niveau purement international et a donc un effet négatif sur la prévisibilité des décisions.

Eu égard à son mandat, la CNUDCI semble à l'évidence l'instance la plus qualifiée pour un tel projet. Conformément au paragraphe 8 de la Résolution 2205 (XXI) de l'Assemblée générale: "La Commission encourage l'harmonisation et l'unification progressives du droit commercial international: c) en préparant de nouvelles conventions internationales et des lois types et lois uniformes nouvelles ou en encourageant l'adoption de tels instruments [...]"

## VII. Possibilité de réalisation d'autres travaux dans le domaine des contrats internationaux

Les travaux futurs dans le domaine du droit général des contrats devraient recouvrir un vaste éventail de thèmes<sup>4</sup>. À ce stade, il faudrait commencer par recenser les domaines où l'on estime que les travaux de la CNUDCI répondraient à un besoin pratique en venant compléter les instruments existants. Simultanément, et si possible en parallèle, la CNUDCI devrait examiner avec soin la forme particulière que pourraient prendre ses travaux sur le droit général des contrats. En effet, ce sur

<sup>4</sup> En particulier: **dispositions générales**, notamment: liberté contractuelle, libre choix de la forme; **formation du contrat**, notamment: offre, acceptation, modification, agrégation libératoire, conditions générales, bataille de conditions générales, contrats électroniques; **représentation**, notamment: pouvoir, divulgation/non divulgation de la représentation, responsabilité du représentant; **validité**, notamment: erreur, fraude, contrainte, avantage excessif, clauses abusives, illicéité; **structure du contrat**, notamment: interprétation, comblement des lacunes, pratique et usages; **conditions; droits des tiers; exécution du contrat**, notamment: moment, lieu, monnaie, coût; **moyens dont dispose une partie en cas de contravention au contrat par l'autre partie**, notamment: droit de suspendre l'exécution, exécution en nature, annulation, dommages-intérêts, exonérations; **conséquences de la restitution; compensation; cession et délégation**, notamment: cession de créances, délégation de l'exécution des obligations, cession de contrats; **délais de prescription; créanciers et débiteurs solidaires**.



quoi les délégations sont capables et désireuses de s'accorder sur le fond est souvent étroitement lié à la question de la forme que peut prendre un instrument.

Le droit général des contrats est un pilier du droit privé dans tous les systèmes juridiques. Il s'est généralement développé à l'issue d'un long processus. Par conséquent, il serait peut-être judicieux que la CNUDCI, eu égard à son mandat, cible ses discussions uniquement sur les contrats commerciaux internationaux, et s'abstienne d'intervenir dans des domaines liés aux contrats purement internes.

## **VIII. Conclusion**

Comme cela a été démontré, il est urgent d'engager une réflexion au niveau mondial sur la poursuite de l'unification du droit des contrats au-delà des projets déjà menés à bien par la CNUDCI. À la lumière de ce qui précède, le Suisse propose que la CNUDCI donne mandat pour engager des travaux dans ce domaine.

La Suisse se réjouit à l'idée de mener des débats fructueux sur l'étendue, le calendrier, la forme et la nature de ces travaux, ainsi que sur la question de la coordination avec des organisations et institutions internationales œuvrant dans des domaines connexes.

---