

Titre	Principes de 2015 sur le choix de la loi applicable aux contrats commerciaux internationaux : Impact, travaux de promotion et travaux futurs éventuels
Document	Doc. préél. No 9 de décembre 2021
Auteur	BP
Point de l'ordre du jour	Point à déterminer
Mandat(s)	C&D No 34 du CAGP de 2021
Objectif	Rendre compte des travaux de promotion en cours sur les Principes de 2015 et demander l'approbation sur les travaux futurs concernant les règles relatives au choix de loi applicable aux contrats commerciaux internationaux
Mesures à prendre	Pour décision <input checked="" type="checkbox"/> Pour approbation <input type="checkbox"/> Pour discussion <input type="checkbox"/> Pour action / achèvement <input type="checkbox"/> Pour information <input type="checkbox"/>
Annexe(s)	s.o.
Document(s) connexe(s)	s.o.

Principes de 2015 sur le choix de la loi applicable aux contrats commerciaux internationaux : Impact, travaux de promotion et travaux futurs éventuels

I. Introduction

- 1 Le présent document rend compte de l'impact des *Principes de 2015 sur le choix de la loi applicable aux contrats commerciaux internationaux* (Principes de 2015) et des différents travaux de promotion réalisés par le Bureau Permanent (BP) au cours de l'année écoulée. Il fait état de l'influence des Principes de 2015 sur les réformes de droit interne dans le domaine du choix de la loi applicable, ainsi que leur pertinence pratique dans le cadre du règlement des différends contractuels devant les tribunaux nationaux (section II). Par ailleurs, il expose les travaux effectués dans le cadre de la promotion régulière des Principes de 2015 dans le domaine des litiges commerciaux et de l'arbitrage (section III). La dernière section propose des travaux éventuels que le BP pourrait entreprendre dans le domaine du choix de la loi applicable aux contrats commerciaux internationaux, en vue de renforcer la sécurité juridique et la prévisibilité dans le domaine du commerce international.

II. Influence des Principes de 2015

- 2 Les Principes de 2015 ne cessent de prouver leur influence dans la modernisation des règles nationales portant sur le choix de la loi applicable aux contrats. Leur utilisation et leur pertinence pratique dans le cadre du règlement des différends commerciaux transnationaux sont reconnues dans les domaines du contentieux et de l'arbitrage.

A. Réforme législative

- 3 Les Principes de 2015 continuent d'être utilisés comme modèle ou source d'inspiration pour la modernisation des législations nationales. Outre le Paraguay et l'Uruguay¹, les Principes de 2015 ont été pris en considération par le Mozambique dans le cadre de sa réforme en cours de la loi sur les contrats commerciaux internationaux.

B. Jurisprudence

- 4 Des procédures judiciaires récentes ont fait référence aux Principes de 2015 en tant qu'instrument reflétant les pratiques mondiales contemporaines et offrant une protection accrue aux consommateurs en excluant les contrats de consommation du champ d'application du choix de loi en raison de divergences en termes de pouvoirs de négociation entre les parties².

C. Enquête sur l'arbitrage

- 5 Depuis 2019, le BP réalise chaque année une enquête permettant d'évaluer l'impact des Principes de 2015 sur les procédures d'arbitrage. Cette enquête, qui s'inscrit dans le cadre des efforts de promotion au sein de la communauté des arbitres, donne de bons résultats. En ce qui concerne la deuxième enquête, réalisée en 2021, il y a eu deux fois plus de répondants par rapport à l'enquête

¹ Loi générale uruguayenne sur le droit international privé (*Ley general de derecho internacional privado*, C/619/2020, N° 130).

² Cette référence a été abordée pour la première fois dans le mémoire présenté par le procureur général israélien à la Cour suprême d'Israël dans le cadre de la demande d'autorisation d'appel, voir 9463/17 *Hotels.com c. Nadav Sylis* [2018]. En 2020, une référence similaire a été faite, pour la deuxième fois, par le procureur général israélien dans la soumission au tribunal de district de Tel-Aviv dans le cadre d'une action collective, voir Tribunal de district de Tel-Aviv, 9139-05-18 *Shai Tzvia c. Agoda Company Pte. Ltd* [2020]. Voir également, I. Canor, « Private International Law in a Globalized World - The Choice of Law of Consumer Contracts », 31(3) *Bar-Ilan Law Studies* 833, 848 (2018), note 51.

de 2020. Seize institutions d'arbitrage issues de 15 États et territoires et situées sur quatre continents différents ont répondu qu'elles avaient soit inséré les Principes de 2015 dans leurs propres règles institutionnelles, soit en ont fait de la publicité ou en ont facilité leur utilisation d'une autre manière. L'état présent³, qui compile les réponses reçues, vise à fournir des informations sur les institutions d'arbitrage et sur leurs règlements qui respectent et interprètent le choix de loi conformément aux Principes de 2015, au bénéfice des parties dans le choix d'une institution d'arbitrage.

- 6 En ce qui concerne la troisième enquête, qui est réalisée pour 2022, le BP va plus loin et explore la pratique en ce qui concerne la loi applicable en l'absence de choix de loi (valide) par une partie dans une procédure d'arbitrage. Plus précisément, il étudie les méthodes et approches appliquées par les institutions d'arbitrage, ou les tendances développées pour régler les différends contractuels commerciaux internationaux, en l'absence de choix de loi par les parties. Les résultats de l'enquête de 2022 pourraient contribuer à mettre ces questions en perspective et à souligner davantage la nécessité de respecter l'autonomie de la volonté des parties en matière de choix de loi. À ce titre, l'enquête réaffirmera l'importance des Principes de 2015 dans le domaine des transactions commerciales transnationales.

III. Poursuite des efforts de promotion

- 7 Le BP a poursuivi ses travaux de promotion en vue de sensibiliser et d'améliorer l'utilisation des Principes de 2015 par diverses parties prenantes, notamment les communautés juridiques et commerciales mondiales ainsi que les milieux universitaires (voir sections A et B ci-dessous).

A. Demande d'approbation

- 8 Le BP a invité neuf organisations qui œuvrent à l'harmonisation du droit ou à la promotion du commerce au niveau régional ou international⁴ à considérer davantage les Principes de 2015, notamment en les approuvant. Cette demande d'approbation des Principes de 2015 a pour but d'obtenir une prise en compte plus large de ces derniers. Cette approbation devrait également renforcer l'intérêt des législateurs, des tribunaux étatiques, des tribunaux d'arbitrage et des praticiens pour les Principes et pour l'autonomie de la volonté des parties, et contribuer aux efforts de réforme du droit en matière de contrats commerciaux internationaux.
- 9 Le BP a reçu de nombreuses réactions positives à la suite de cet effort. Lors de sa 98^e session ordinaire, la Commission juridique interaméricaine de l'OEA a adopté la résolution selon laquelle elle approuve à l'unanimité les Principes de 2015, prenant en compte et reconnaissant, entre autres, l'importance des Principes dans les transactions commerciales internationales et le rôle inspirateur des Principes dans l'élaboration du *Guide de l'OEA sur le droit applicable aux contrats commerciaux internationaux dans les Amériques*. Par ailleurs, grâce à cette activité, le BP et le Comité économique (CE) de l'APEC, en particulier les membres du groupe de travail sur le renforcement de l'infrastructure économique et juridique, étudient la possibilité de présenter les Principes de 2015 lors de futures réunions du CE et d'organiser des discussions politiques ou d'autres formes d'activités de renforcement des capacités qui seront bénéfiques pour les membres du CE. Les activités promotionnelles conjointes à cet égard devraient se tenir au cours du premier semestre 2022, sous réserve des ressources disponibles.

³ Disponible sur le site web de la HCCH à l'adresse www.hcch.net sous les rubriques « Choix de la loi applicable aux contrats commerciaux internationaux » puis « Institutions d'arbitrage ».

⁴ L'Organisation juridique consultative afro-asiatique (AALCO), la Coopération économique Asie-Pacifique (APEC), l'Association des nations de l'Asie du Sud-Est (ANASE), la Communauté des États indépendants (CEI), la Communauté des Caraïbes (CARICOM), le MERCOSUR, l'Organisation des États américains (OEA), Organisation pour l'Harmonisation en Afrique du droit des Affaires (OHADA) et l'Organisation mondiale de la propriété intellectuelle (OMPI).

B. Promotion du Guide juridique tripartite

- 10 Après son achèvement en 2020, le Guide juridique portant sur les instruments juridiques uniformes dans le domaine du droit des contrats commerciaux internationaux (principalement sur les ventes) (Guide juridique)⁵, qui est une publication conjointe des Secrétariats de la CNUDCI, d'UNIDROIT et de la HCCH, a été officiellement publié le 20 avril 2021. Les Principes de 2015, qui constituent l'un des principaux textes législatifs présentés au sein du Guide juridique, sont davantage mis en avant dans le cadre de la commercialisation de cette publication. Par exemple, en vue de promouvoir l'utilisation du Guide juridique, le BP, ainsi que les Secrétariats d'UNIDROIT et de la CNUDCI, ont donné une conférence en ligne conjointe pour le cours d'automne sur le choix de la loi du *Centro de Estudios de Derecho, Economía y Política* (CEDEP).
- 11 Il convient également de noter que le Guide juridique est disponible dans les six langues officielles des Nations Unies, ce qui permettra de mieux faire connaître les Principes au niveau mondial.

C. Publications sur les Principes de 2015

- 12 Les Principes de 2015 font également l'objet d'une promotion par le biais de diverses publications. L'ouvrage intitulé *Choice of Law in International Commercial Contracts: Global Perspectives on the Hague Principles*, édité par Daniel Girsberger, Thomas Kadner Graziano et Jan L. Neels, a été officiellement publié le 4 mai 2021. Cette publication constitue un guide de référence par excellence pour les principes fondamentaux du choix de la loi applicable aux contrats internationaux. Elle comprend entre autres 60 rapports nationaux et régionaux rédigés par des experts du monde entier ainsi qu'un commentaire dédié sur les Principes de 2015 appliqués à l'arbitrage commercial international. Le BP a participé à la rédaction d'un chapitre décrivant la « Feuille de route pour la promotion des Principes de la HCCH sur le choix de la loi applicable aux contrats internationaux, en mettant l'accent sur le rôle des organisations internationales ».

IV. Proposition soumise au CAGP

- 13 Compte tenu de l'importance de veiller à la sécurité juridique et à la prévisibilité de la loi applicable aux contrats commerciaux internationaux, et sur la base de l'intérêt suscité par la promotion des Principes de 2015 par le BP ainsi que par la prochaine Conférence de 2022 sur le droit commercial et financier, le BP propose ce qui suit à l'attention du CAGP, sous réserve des ressources disponibles et en tenant compte des priorités à traiter au sein de l'équipe chargée du contentieux transnational au BP :
- prendre note des efforts déployés par le BP dans la promotion des Principes de 2015 ;
 - confier au BP le soin d'évaluer, en coopération avec d'autres institutions pertinentes, l'acceptation et l'interprétation de l'article 3 des Principes de 2015 relatif à la possibilité pour les parties de choisir des règles de droit ou un droit non étatique comme droit régissant les contrats commerciaux internationaux, et, sous réserve des ressources disponibles, de présenter un rapport au CAGP lors de sa réunion de 2023.

⁵ Disponible sur le site web de la HCCH à l'adresse www.hcch.net sous les rubriques « Choix de la loi applicable dans les contrats commerciaux internationaux » puis « Guide juridique portant sur les contrats commerciaux internationaux ».