

**QUELQUES RÉFLEXIONS SUR L'ÉTAT ACTUEL DES NÉGOCIATIONS
DU PROJET SUR LES JUGEMENTS
DANS LE CONTEXTE DU PROGRAMME DE TRAVAIL FUTUR DE LA CONFÉRENCE**

établi par le Bureau Permanent

* * *

**SOME REFLECTIONS ON THE PRESENT STATE OF NEGOTIATIONS
ON THE JUDGMENTS PROJECT
IN THE CONTEXT OF THE FUTURE WORK PROGRAMME OF THE CONFERENCE**

submitted by the Permanent Bureau

*Document préliminaire No 16 de février 2002
à l'intention de la Commission I
(Affaires générales et politique de la Conférence)
de la XIX^e Session diplomatique - avril 2002*

*Preliminary Document No 16 of February 2002
for the attention of Commission I
(General Affairs and Policy of the Conference)
of the XIXth Diplomatic Session - April 2002*

**QUELQUES RÉFLEXIONS SUR L'ÉTAT ACTUEL DES NÉGOCIATIONS
DU PROJET SUR LES JUGEMENTS
DANS LE CONTEXTE DU PROGRAMME DE TRAVAIL FUTUR DE LA CONFÉRENCE**

établi par le Bureau Permanent

* * *

**SOME REFLECTIONS ON THE PRESENT STATE OF NEGOTIATIONS
ON THE JUDGMENTS PROJECT
IN THE CONTEXT OF THE FUTURE WORK PROGRAMME OF THE CONFERENCE**

submitted by the Permanent Bureau

INTRODUCTION

1 Du 6 au 22 juin 2001, la Conférence de La Haye de droit international privé s'est réunie en Session Diplomatique de deux semaines et demie, laquelle devait être la Première Partie d'une négociation prévue en deux étapes pour une Convention sur la compétence, la reconnaissance et l'exécution des jugements étrangers en matière civile et commerciale (la « Convention sur les jugements »). A l'issue des travaux de la Commission responsable de cette négociation (Commission II),¹ la Commission sur les affaires générales et la politique (Commission I) s'est réunie pour débattre de l'avenir du Projet sur les jugements. Si les délégations ont confirmé leur engagement de principe pour le projet, il a été décidé que la Seconde Partie de la Session Diplomatique ne pourrait se tenir avant la fin 2002, et que la Commission I devrait se réunir à nouveau au début de 2002, afin d'examiner de manière approfondie la nature et l'état des conditions pour la bonne fin des négociations. Les Etats membres ont été encouragés à trouver une approche pour les questions où un large consensus n'est pas encore atteint, envisager la façon selon laquelle les négociations pourraient être menées, et fixer un calendrier approprié pour toutes les éventuelles négociations futures.

2 Depuis juin, en vue d'explorer les perspectives de négociation future, plusieurs pays, ainsi que la Communauté européenne, ont tenu des auditions au sujet de la Convention sur les jugements proposée et des consultations bilatérales ont eu lieu. On peut supposer qu'une bonne partie des discussions en cours s'est portée sur les difficultés concernant entre autres la propriété intellectuelle, la compétence fondée sur l'activité, les droits des consommateurs et les droits des salariés. En filigrane de toutes ces discussions, il y a l'impact du commerce électronique sur les négociations et la question de savoir s'il faut envisager une Convention plus limitée comme proposé par certaines délégations lors de la Première Partie de la Dix-neuvième Session.²

3 La présente Note ne prendra pas position sur l'étendue définitive du champ d'application matériel de la Convention - c'est là une question à trancher par les Etats membres lors de la prochaine réunion de la Commission I prévue pour les 22, 23 et 24 avril 2002. Elle tend plutôt à aider les Etats membres, notamment les nombreux Etats qui sont récemment devenus membres de la Conférence et qui n'ont pas pu participer pleinement aux négociations jusqu'à maintenant³ à définir une méthode constructive pour avancer et à considérer la complexité des différents calendriers, selon des choix à faire quant à la portée de la Convention. Etant donné les ressources limitées de la Conférence, il est crucial que les décisions relatives à la façon de procéder avec ce projet prennent aussi en compte le programme de travail pour les autres projets présentement à l'étude, conformément aux décisions prises en juin 2001. A cet égard, il convient de prêter attention au calendrier provisoire dont une copie est jointe à cette Note en Annexe I.

4 La présente Note suppose que le Projet sur les jugements, en dépit des difficultés manifestes du Texte provisoire, n'est pas moins important, voire l'est probablement encore plus, que lorsqu'il y a près de dix ans, un groupe de travail de la Conférence de la Haye était convenu à l'unanimité « qu'il était souhaitable d'essayer de négocier au sein de la

¹ Voir le *Résumé des résultats des discussions de la Commission II de la Première Partie de la Conférence Diplomatique (6-22 juin 2001)*, Texte provisoire, préparé par le Bureau Permanent et les Rapporteurs (< ftp://hcch.net/doc/jdgm2001draft_f.doc >).

² Voir, en particulier, Commission II, Document de travail No 97 (E&F) du 18 juin 2001, soumis par les délégations de l'Argentine, l'Australie, la Nouvelle-Zélande et la Norvège.

³ En 2001, dix nouveaux Etats sont devenus membres de la Conférence de La Haye de droit international privé : Pérou, Brésil, Bélarus, Géorgie, Yougoslavie, Jordanie, Bosnie-Herzégovine, Sri Lanka, Lituanie et Fédération de Russie.

Conférence de La Haye une nouvelle convention générale sur la compétence, la reconnaissance et l'exécution des jugements. »⁴ L'un des facteurs ayant récemment attiré tant de nouveaux Etats membres à l'Organisation est, sans doute, leur intérêt pour ce projet. La mondialisation en cours des échanges et du commerce, et la croissance exponentielle de l'utilisation d'Internet et du commerce électronique, continuent d'accroître le besoin d'un cadre mondial pour la compétence, la reconnaissance et l'exécution des jugements.

LES QUESTIONS

5 A la fin de la Session de juin, au moins six domaines importants faisaient obstacle, par absence de consensus, à l'avancement des travaux :

- A Internet et le commerce électronique ;
- B la compétence fondée sur l'activité ;
- C les contrats conclus entre les professionnels et les consommateurs (en particulier l'article 7) et les contrats de travail (en particulier l'article 8) ;
- D les brevets, marques, droits d'auteur et autres droits de propriété intellectuelle (articles 12 et 10 entre autres) ;
- E les rapports avec d'autres actes sur la compétence, la reconnaissance et l'exécution des jugements, notamment les actes régionaux et plus particulièrement les Conventions de Bruxelles et de Lugano et le Règlement de Bruxelles (voir Annexe I au Texte provisoire) ;
- F la bilatéralisation (article 42).

Bien que toutes ces questions soient liées, elles n'affectent pas nécessairement la future Convention de la même façon. Par exemple, certaines touchent la structure de la Convention dans son ensemble (E, F) ; d'autres ont fait l'objet de discussions (sans entente) quant à savoir si elles pourraient être traitées de façon spéciale (C, D). La difficulté à résoudre les questions entourant la compétence fondée sur l'activité (B) n'a d'égal que son importance critique dans la négociation d'une convention mixte. Finalement, Internet et le commerce électronique (A) méritent une attention spéciale compte tenu de leur impact à deux niveaux sur le Projet sur les jugements. D'une part, l'environnement Internet ajoute à la complexité des questions à résoudre pour des dispositions spécifiques ; d'autre part, cela renforce le besoin commun d'un régime planétaire concernant la compétence, la reconnaissance et l'exécution en matière civile et commerciale.

6 L'impact croissant du commerce électronique et d'Internet modifient de manière accélérée l'environnement dans lequel opérera tout instrument universel à venir sur la compétence, la reconnaissance et l'exécution des jugements en matière civile et commerciale. La Note accompagnant la présente, **L'impact d'Internet sur le projet sur les jugements : nouvelles pistes de réflexion**, préparée pour le Bureau Permanent par Avril Haines, Collaboratrice juridique temporaire, décrit comment Internet est devenu une partie si vitale du développement économique et culturel des Etats membres de la Conférence qu'il ne peut plus être considéré étant pertinent à la Convention uniquement de façon marginale. La Note met également en lumière la complexité des questions techniques et de politiques que ce nouvel environnement présente pour le Projet sur les jugements. Quelle que soit la perception que l'on a de ces difficultés, il est difficile de ne pas approuver la conclusion de la note selon laquelle, au fil du temps, « *les pressions se feront plus fortes*

⁴ Voir Conclusions du Groupe de travail sur l'exécution des jugements, établies par le Bureau Permanent, Document préliminaire No 19 de novembre 1992 à l'intention de la Dix-septième session, en *Actes et documents de la Dix-septième session, Tome I - Matières diverses*, pp. 256-262. Il faut rappeler que la décision d'inscrire ce sujet à l'ordre du jour en vue de négocier une Convention n'a été prise - à l'unanimité - que par la Dix-huitième Session, en octobre 1996, voir *Acte Final D1, Actes et documents de la Dix-huitième session, Tome I - Matières diverses*.

pour obtenir des solutions globales aux nombreux problèmes auxquels sont confrontés les pays dans leurs tentatives de création d'un cadre juridique [adapté à] Internet [et que] la recherche de solutions à toutes ces questions est essentielle si l'on veut soutenir la croissance rapide du marché mondial ». La note suggère que des travaux supplémentaires sont nécessaires, à la lumière des développements d'Internet, au sujet de certains domaines stipulés *supra* (No 5), c'est-à-dire la compétence fondée sur l'activité (B), la protection des parties en position de faiblesse (C) et les droits de propriété intellectuelle (D).⁵ On pourra considérer la possibilité de combiner les efforts de la Conférence de la Haye avec ceux d'autres organisations internationales, notamment en vue d'explorer les questions de politique identifiées dans le document (voir *infra* No 12).

7 A l'autre extrémité de la gamme, il semble y avoir un éventail de questions au sujet desquelles il y a un accord de principe, voir un accord de détail.⁶ Une liste de ces questions (sujette à des précisions subséquentes) comprendrait probablement, en suivant le Texte provisoire, les dispositions relatives au *champ d'application*, le *for du défendeur*, l'*élection de for dans le cadre des relations entre professionnels*, la *litispendance* et les *circonstances exceptionnelles pour refuser d'exercer la compétence*, ainsi que la majeure partie du chapitre sur la reconnaissance et l'exécution. Parallèlement, en revanche, il n'y a pas de consensus sur la question de savoir si une Convention limitée à ces questions - soit à titre de première étape, soit à titre d'effort en parallèle à une tentative de résolution des questions plus complexes - aurait une utilité. Du reste, même dans les cas où il règne un accord, il demeure sujet à la nécessité d'aborder et de régler l'impact du commerce électronique et d'Internet, et de trouver des solutions aux deux questions structurelles suivantes qui demeurent ouvertes :

- les rapports entre la Convention et les autres actes (E) ;
- la question de la bilatéralisation (F).

8 Jusqu'à présent, la démarche a consisté, ce qui est compréhensible, à réserver ces questions d'ordre général, y compris l'impact du commerce électronique et d'Internet, pour la fin des négociations, en supposant qu'elles pourraient être résolues une fois le « coeur » de la Convention « en ordre ». Cependant, on peut légitimement se demander si l'importance et la persistance de ces questions ne sont pas telles que leur impact sur les dispositions de la Convention (notamment celles relatives à la compétence) devraient être examinés de façon très détaillée dans le processus de construction de la Convention. Cela pourra à son tour peser sur la question de savoir s'il est préférable de négocier une Convention complète avec toute la portée du projet de 1999 de la Commission spéciale ou, peut-être, de procéder par étapes. On peut développer cette observation de la manière suivante :

⁵ A l'égard de cette dernière question, il est à noter que le Conseil des aspects de propriété intellectuelle liés au commerce (ADPIC) de l'OMC, dans son dernier rapport du 4 décembre 2000, a indiqué que « [l]e Conseil des ADPIC s'en tient à l'opinion exprimée dans le précédent rapport de situation au Conseil général, à savoir que les questions touchant à la propriété intellectuelle qui se posent en rapport avec le commerce électronique sont tellement nouvelles et complexes que la communauté internationale doit les examiner plus avant pour mieux comprendre ce qui est en jeu. » Paragraphe 9 du document IP/C/20.

⁶ Le Document de travail soumis par les délégations de l'Argentine, de l'Australie, de la Norvège et de la Nouvelle-Zélande, voir, *supra*, note 2, a tenté de cerner les domaines dans lesquels il existe un quasi-consensus. Les domaines identifiés par ce Document de travail comprennent le champ d'application, plusieurs dispositions de compétence (le for du défendeur, l'élection de for, les succursales, demandes reconventionnelles) certains motifs de compétence interdits, la litispendance et les circonstances exceptionnelles pour refuser d'exercer la compétence, ainsi que la majeure partie du chapitre sur la reconnaissance et l'exécution.

(1) *Internet et commerce électronique*

Il est apparu, à la fois lors de la Table Ronde de Genève et lors des réunions d'Ottawa, que les difficultés supplémentaires posées par le commerce électronique, en ce qui concerne la détermination des chefs de compétence mondialement acceptables, concernent principalement la compétence dans les affaires pour lesquelles les parties n'ont pas pris la précaution d'effectuer une élection de for valable aux fins de la Convention (parfois dite « compétence par défaut »). Il y a aussi eu un vaste accord sur le fait qu'Internet et le commerce électronique ne pourraient ou ne devraient pas être exclus de la Convention. Finalement, l'article 4 en particulier semblait satisfaisant pour les besoins du commerce électronique, c'est-à-dire pour toute clause apparaissant dans un contrat entre professionnels conclu par voie électronique.

Il s'ensuit, semble-t-il, que l'impact problématique du commerce électronique et d'Internet sur la Convention concerne principalement les articles 6, 7, 8, 10 et 13 de la Convention, et d'une certaine façon l'article 9,⁷ mais bien moins les autres dispositions du Texte provisoire.

(2) *Rapports avec les actes régionaux*

L'Annexe I au Texte provisoire ne contient pas moins de quatre propositions sur les rapports de la future Convention avec d'autres instruments, notamment ceux de Bruxelles et de Lugano. Aucune de ces propositions n'a fait l'objet d'une décision. Dans sa Note sur les rapports entre la future Convention de la Haye sur les jugements et les instruments régionaux, notamment ceux de Bruxelles et de Lugano (Annexe D à l'ordre du jour de la réunion d'experts (commerce électronique) tenue à Ottawa, 26 février - 2 mars 2001), le Bureau Permanent a suggéré une démarche qui chercherait à combiner, dans la mesure du possible, les avantages de la future Convention de la Haye et d'instruments régionaux tels que les Conventions de Bruxelles et de Lugano. Selon cette Note, dans une économie se mondialisant, le mieux pour les plaideurs serait de leur apporter le bénéfice à la fois des instruments mondiaux et des instruments régionaux. La Note suggère que, dans la mesure où il y a chevauchement entre la Convention de la Haye et les instruments de Bruxelles et de Lugano, les solutions des articles 3 et 4 (et possiblement 9) du projet de 1999 sont sensiblement les mêmes que celles des dispositions correspondantes des instruments de Bruxelles/Lugano, bien qu'il puisse y avoir de petites différences. Il pourrait être utile de chercher à résoudre ces questions avant de passer aux questions quelque peu plus complexes survenant dans le cadre des articles 6-13. A l'égard des articles 21 et 22 du Texte provisoire (litispendance et circonstances exceptionnelles pour décliner la compétence), il ne devrait pas y avoir de conflit sauf dans les cas où les deux tribunaux sont situés dans des pays liés par les instruments de Bruxelles/Lugano. Une conclusion semblable s'appliquerait aux dispositions sur la reconnaissance et l'exécution dans le Texte provisoire.

(3) *Bilatéralisation*

L'article 42 du Texte provisoire comporte des propositions alternatives pour une disposition traitant de la bilatéralisation. Aucune décision n'a été prise sur cette question. Cependant, un examen plus serré peut laisser paraître que les Etats qui sont favorables à l'option de la bilatéralisation sont peut-être prêts à faire certaines exceptions, notamment dans les cas où les parties ont conclu une convention

⁷ En particulier, les termes entre crochets à l'article 9, au sujet desquels il n'y a pas de consensus, soulèvent d'autres questions, voir la Note accompagnant la présente, L'impact d'Internet sur le projet sur les jugements : nouvelles pistes de réflexion.

d'élection de for dans le contexte des relations entre professionnels.⁸ La question mérite d'être encore étudiée, parce qu'elle pourrait affecter la structure de l'instrument définitif.

9 En résumé, les articles du Texte provisoire sur lesquels il y a consensus technique (voir supra No 7) sont également les dispositions qui (1) ne sont pas affectées dans une mesure significative par l'environnement Internet et qui peuvent servir de point de départ pour une tentative de résolution des questions épineuses (2) des rapports avec les instruments régionaux et (3) de la bilatéralisation. Quel que soit le choix effectué au sujet du champ d'application de la Convention (étendue, comme le projet de 1999, ou plus limitée), il semblerait opportun de considérer ce noyau comme un point de départ judicieux pour la négociation future. En outre, puisque la bilatéralisation ne sera pas forcément nécessaire à l'élection de for dans le contexte des relations entre professionnels ni aux dispositions correspondantes sur la reconnaissance et l'exécution des jugements résultant d'une telle élection de for, au sein de ce noyau l'article 4 pourrait être le point de départ approprié. Dans ce cadre, la Note accompagnant la présente, **Les conventions d'élection de for dans le contentieux international : leur utilisation et les problèmes juridiques qu'elles soulèvent dans le cadre du Texte provisoire dans le cadre du Texte provisoire**, rédigée pour le Bureau Permanent par Avril Haines, considère l'importance de l'article 4 du Texte provisoire et examine en détail certaines questions qui restent ouvertes à ce sujet. La Note suggère que parvenir à un accord sur l'élection de for dans le contexte mondial constitue, en soi, une étape importante, et serait un outil appréciable pour les entreprises réalisant des opérations transfrontalières.

10 Avec ce dispositif comme point de départ, l'étape suivante pourrait être d'examiner si certains motifs de compétence à défaut d'une convention d'élection de for (par exemple l'article 3) peuvent être inclus dans un dispositif non bilatéralisé, ou, si la bilatéralisation est jugée souhaitable ou inévitable, comment elle devrait fonctionner à l'égard de ces motifs. Une étape supplémentaire pourrait être d'examiner les articles 6-8 et 10 en vue de rechercher si des aspects ne sont pas, ou légèrement, affectés par l'environnement Internet, tels que les motifs de compétence fondés sur le lieu des dommages corporels ou du préjudice. Cela ouvrirait, probablement, la question des chefs de compétence interdits, à l'égard desquels il n'y a pas actuellement de plein accord. Cependant, il est possible qu'une approche par étapes et une analyse de l'article 18 à la lumière de questions distinctes ouvrent de nouvelles perspectives.

11 Un des avantages de cette démarche est que la discussion se concentrerait de prime abord sur les questions pour lesquelles un accord élémentaire règne sur les considérations de politique et d'orientation. Les travaux préparatoires pourraient ainsi être laissés aux soins d'un groupe de travail d'experts dans le domaine de la compétence, la reconnaissance et l'exécution des jugements, qui pourrait se réunir, à faible coût pour l'Organisation, au Bureau Permanent.

12 En parallèle aux réunions de ce groupe de travail ou en séquence rapprochée, des consultations pourraient se poursuivre sur les implications d'Internet et du commerce électronique pour le projet. Ces consultations devant également traiter de questions de politique, elles nécessiteront une forme différente, et une coopération de quelque sorte, à définir, avec d'autres organisations internationales telles que l'OMC, l'OCDE et l'OMPI. Les travaux pourraient se concentrer sur trois domaines : *compétence au sujet des contrats entre professionnels en l'absence de convention d'élection de for* ; règles particulières pour les consommateurs et les salariés; délits non-corporels et droits de propriété intellectuelle.

⁸ Il est intéressant de noter à cet égard que contrairement à la *Convention de La Haye du premier février 1971 sur la reconnaissance et l'exécution des jugements étrangers en matière civile et commerciale*, la *Convention de La Haye du 25 novembre 1965 sur les accords d'élection de for* (laquelle cependant ne traite que de la compétence et pas de la reconnaissance ni de l'exécution des jugements en question) s'applique sans une telle restriction.

PROGRAMME DE TRAVAIL FUTUR DE LA CONFÉRENCE

13 Les observations ci-dessus laissent supposer une méthode pour faire progresser les négociations qui, sans préjuger des questions pour lesquelles le consensus ne s'est pas encore formé, offre un cadre pour les résoudre et pour, en fin de compte, décider du champ d'application de la Convention. Toutefois, le temps et les ressources disponibles pour le Projet sur les jugements ne sont pas illimitées. Il faudra prendre en considération le programme de travail général de la Conférence et la façon d'intégrer au mieux les travaux futurs et les négociations du Projet sur les jugements (voir le calendrier provisoire en Annexe I).

14 La préparation de la Vingtième Session, qui devrait conclure une nouvelle convention mondiale sur le recouvrement des aliments, a déjà commencé : une première Commission Spéciale sur la question pourrait se tenir en mars 2003, une deuxième si nécessaire en novembre 2003, une troisième en mars 2004 et la Session Diplomatique pourrait alors suivre en octobre 2004, conformément au rythme de travail habituel de l'Organisation. La Dix-neuvième Session, qui devait initialement se tenir en octobre 2000 mais a été divisée en parties (dont la Partie I a été tenue en juin 2001), pourrait alors se clore avant la fin 2003. Les travaux sur une Convention sur la loi applicable à certains droits sur des titres détenus auprès d'un intermédiaire progressent également et pourraient se conclure d'ici la fin de cette année.

CONCLUSIONS

15 Si les Etats Membres décident que les travaux sur une Convention mondiale sur la compétence, la reconnaissance et l'exécution des jugements en matière civile et commerciale méritent d'être poursuivis, ils devront, en conséquence, également donner des directions quant aux façons de procéder. Quelle que soit la portée de l'instrument - étendue ou limité -, l'approche la plus prometteuse semble être que les travaux devraient se poursuivre à partir du noyau essentiellement convenu, avec une concentration sur l'élection de for dans le contexte entre professionnels.

16 Si les Etats membres décident de poursuivre avec une Convention conservant la portée étendue du projet de 1999, alors des travaux supplémentaires considérables seront nécessaires. A la lumière de l'expansion rapide d'Internet et du commerce électronique, et du droit et des questions de politique et d'orientation y afférant, on peut se demander si ce travail peut être achevé pendant la Dix-neuvième Session, c'est-à-dire avant la fin de 2003. Si cela n'est pas possible, alors il serait sage de clôturer la Dix-neuvième Session lorsque les travaux sur la Convention sur la loi applicable à certains droits sur des titres détenus auprès d'un intermédiaire seront terminés, et poursuivre en vue d'achever les travaux sur le Projet sur les jugements lors de la Vingtième Session ou d'une Session ultérieure.

17 Si les Etats membres décident de poursuivre avec un instrument plus réduit, soit à titre de première étape (Convention-cadre suivie de protocoles, ou série de Conventions), soit à titre définitif, il est alors concevable que les travaux sur un instrument plus limité puissent être achevés dans le cadre de la Dix-neuvième Session. Une telle approche dépend de la conclusion d'un accord dans un futur très proche sur les questions (1) de la bilatéralisation ; et (2) des rapports avec les instruments régionaux. Cette dernière ligne de conduite pourrait être facilitée par la réunion d'un groupe d'experts au cours de l'année 2002, la distribution d'un texte (avec observations) pour la fin 2002, et une Session Diplomatique en 2003.

Annexe I

