

# Réflexes de droit international privé dans la rédaction de contrats internationaux

Dr Michel José Reymond  
Byrne-Sutton Bollen Kern  
16 novembre 2020

# Rédaction de contrats

- Modèles:
  - Contrats WEKA
    - <https://www.wekaservices.ch/>
    - <https://www.contrats-suisse.ch>
  - CAP Protection Juridique
    - <https://www.cap.ch/>
- Voir également:
  - Sylvain MARCHAND, Clauses contractuelles: du bon usage de la liberté contractuelle, Bâle, Helbing Lichtenhahn (2008).

# Plan

I. Généralités

II. Compétence

III. Droit applicable

Partie I

# **GÉNÉRALITÉS**

# Rappel des fonctions du DIP

- Le DIP détermine...
  - ... la compétence internationale des tribunaux en cas de litige (« *Devant quels tribunaux puis-je intenter mon action?* »);
  - ... le droit applicable au contrat (« *Le droit suisse s'appliquera-t-il à cette vente?* »);
  - ... les procédures en exécution internationale des jugements (« *Cette décision en justice sera-t-elle exécutable à l'encontre de l'autre partie?* »).

## Réflexe 1

*Déterminer si le  
contrat est de nature  
internationale*

# Application du DIP

- Standard
  - Le droit international privé entre en ligne de compte lorsqu'on est en présence d'un **élément d'extranéité** géographique (v. art. 1 al. 1 LDIP: « *en matière internationale* »);
  - Cette analyse est à effectuer **au cas par cas** selon la localisation géographique des **points de rattachement pertinents** (ATF 131 III 76, consid. 2.3).

# Application du DIP (2)

- Extranéité notamment retenue quand:
  - L'une des parties a **son domicile** en dehors de la Suisse (ATF 131 III 76, consid. 2.3);
  - Le **lieu de l'exécution du contrat** se situe à l'étranger, même si les parties sont domiciliées en Suisse (arrêt 4A\_420/2013 du 22 janvier 2014, consid. 3.3).



Partie II

# COMPÉTENCE

## Réflexe 2

*Identifier le régime  
applicable à la  
détermination de la  
compétence  
internationale*

# Principe

- **Régime harmonisé** pour la compétence et l'exécution des jugements:
  - Règlement 1215/2012 (« Bruxelles I bis »);
    - Applicable dans l'Union Européenne
  - Convention de Lugano de 2007
    - Étend le régime de Bruxelles I au Danemark, à l'Islande, à la Norvège et à la Suisse.
- **Sinon**: application du DIP national du juge du for (p. ex. LDIP).

# Aperçu

## Juge suisse

- Convention de Lugano
  - Election de for en faveur d'un Etat contractant, et une des parties est établie dans un Etat contractant (art. 23 al. 1);
  - Défendeur domicilié dans un Etat contractant (art. 2 al. 1);
- LDIP

## Juge européen

- Règlement de Bruxelles I bis
  - Election de for en faveur d'un Etat membre (art. 25 al. 1);
  - Contrat de consommation (art. 17 al. 1);
  - Défendeur domicilié dans un Etat contractant (art. 4 al. 1);
- Convention de Lugano
  - Défendeur domicilié dans un Etat contractant;
- DIP national

## Réflexe 3

*Identifier si le contrat  
est soumis à un  
régime particulier*

# Régimes particuliers

- Contrat de **bail immobilier** (art. 22 al. 1 CL):
  - CL **applicable** dès que l'immeuble est sis dans Etat contractant;
  - Compétence **exclusive** des tribunaux du lieu de situation de l'immeuble;
    - **Exception:** les tribunaux du domicile du défendeur sont également compétents pour les « *baux d'immeubles conclus en vue d'un usage personnel temporaire pour une période maximale de six mois consécutifs* ».
  - L'élection de for est **exclue**.

# Régimes particuliers (2)

- Contrats **d'assurance** (art. 8-14 CL), de **consommation** (art. 15-17 CL) et de **travail** (art. 18-21 CL):
  - Régimes de compétences protectrices en faveur de la partie faible au contrat (assuré, consommateur, travailleur);
  - L'élection de for n'est admissible que sous certaines conditions (v. p. ex. art. 17 CL).

# Attention!

- Un contrat relève du **droit de la consommation** selon la CL dès qu'il est conclu « *pour un usage autre que professionnel du bien ou du service concerné* ».
  - CJUE, Reliantco Investments, 02.04.20, ECLI:EU:C:2020:264, consid. 50.
- Cette définition est plus large que celle de droit suisse, qui exige une prestation de « *consommation courante* » (v. p. ex. art. 120 al. 1 LDIP).



## Réflexe 4

*Insérer une clause  
efficace d'élection de  
for*

# Election de for

- La clause doit désigner un **tribunal déterminé** ou **objectivement déterminable (art. 23 CL)**:
  - Désignation d'un tribunal, d'un Etat, ou d'une ville:
    - *«Tout litige relatif au présent contrat relève de la compétence exclusive **des tribunaux sis à Genève, en Suisse**»*
  - Désignation d'un lieu déterminable:
    - *«Tout litige relatif au présent contrat relève de la compétence exclusive **des tribunaux du lieu du siège de X SA au moment de la survenance du litige** »*

# Election de for (2)

- Les clauses d'élection de for **alternatives**, qu'elles soient ouvertes ou fermées, sont admises:
  - *«Tout litige relatif au présent contrat relève de la compétence exclusive **des tribunaux sis à Genève, en Suisse ainsi que des tribunaux sis à Paris, en France**»*
  - *«Tout litige relatif au présent contrat relève de la compétence exclusive **des tribunaux sis à Genève, en Suisse en ce qui concerne les actions judiciaires intentées par X SA, et des tribunaux sis à Paris, en ce qui concerne les actions intentées par Y SA**»*

# Election de for (3)

- Il est déconseillé de...
  - formuler une clause **trop vague ou trop complexe**, dont l'interprétation peut être remise en question;
  - faire usage d'une élection de for **contenue dans les conditions générales** de l'une des parties:
    - L'intégration n'est valable que si le contrat opère un renvoi explicite à cette clause;
    - Risque de *battle of forms*.

Partie III

# **DROIT APPLICABLE**

## Réflexe 5

*Déterminer si le  
contrat tombe dans un  
domaine régi par du  
droit matériel uniforme*

# Droit matériel uniforme

- Convention sur les **contrats de vente internationale de merchandise** (CVIM; RS 0.221.211.1).
- Convention relative au **contrat de transport international de marchandises par route** (CMR, RS 0.741.611).

# Droit matériel uniforme

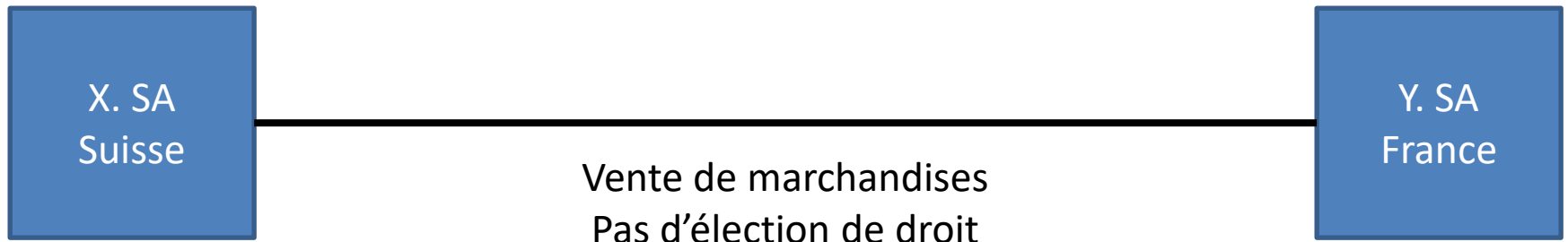
- Convention sur les **contrats de vente internationale de merchandise** (CVIM; RS 0.221.211.1).
- Convention relative au **contrat de transport international de marchandises par route** (CMR, RS 0.741.611).



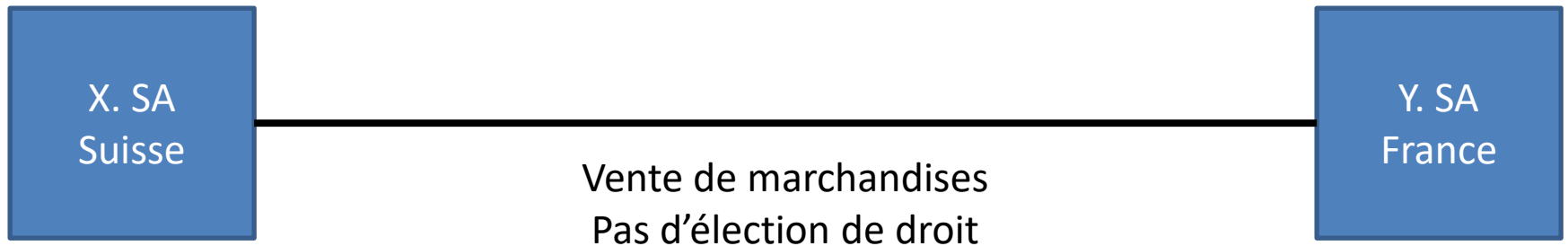
# CVIM

- Champ d'application (Art. 1 CVIM):
  - Contrats de vente de biens mobiliers conclus entre professionnels ayant leur établissement dans des Etats différents, si:
    - ces Etats sont des Etats contractants; **ou si**
    - le droit international privé désigne le droit d'un Etat contractant comme applicable au contrat.
- Toute exclusion de l'application de la CVIM doit se faire **sous forme expresse** (art. 6 CVIM).
- La vente de navires, bateaux, aéroglisseurs et aéronefs est **exclue** (art. 2 lit. e CVIM).

# Application de la CVIM

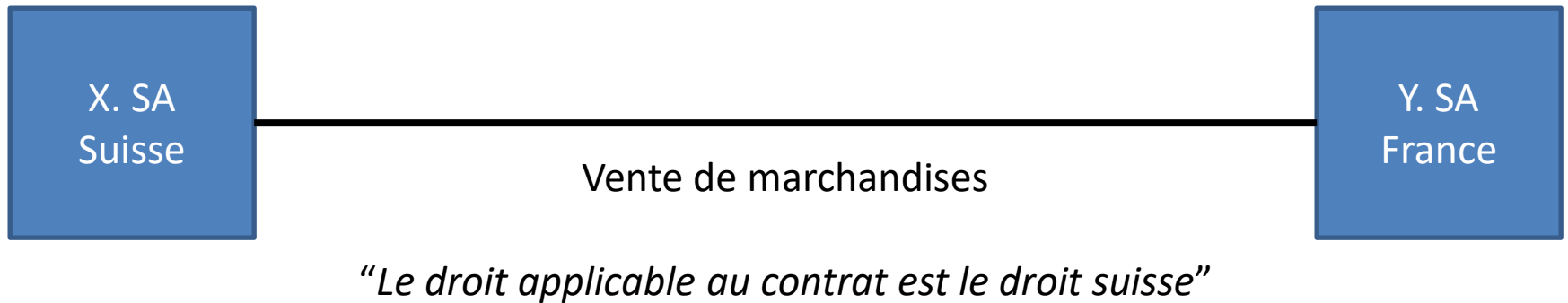


# Application de la CVIM

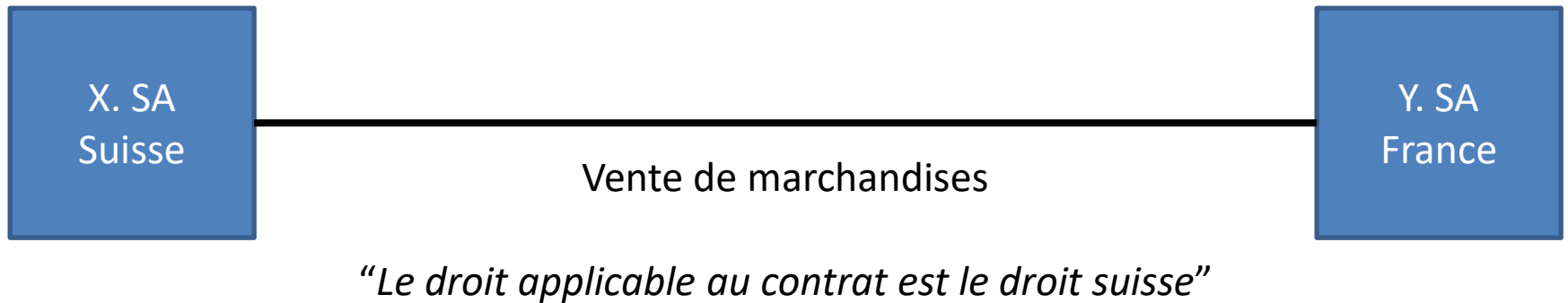


La CVIM est applicable.

# Application de la CVIM (2)

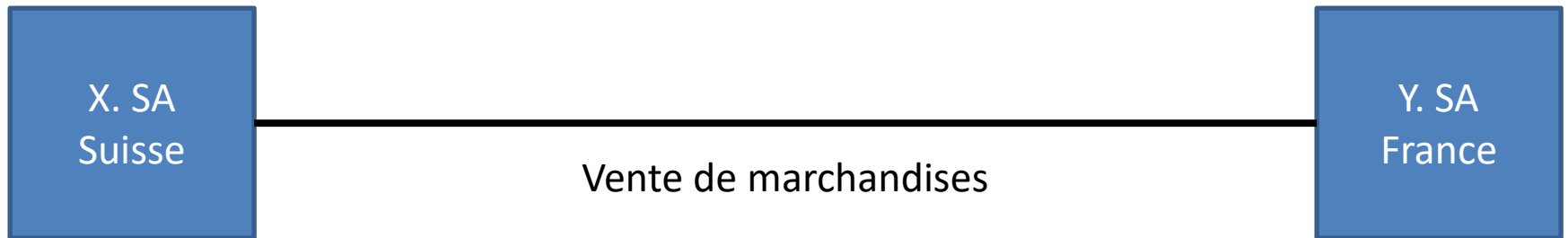


# Application de la CVIM (2)



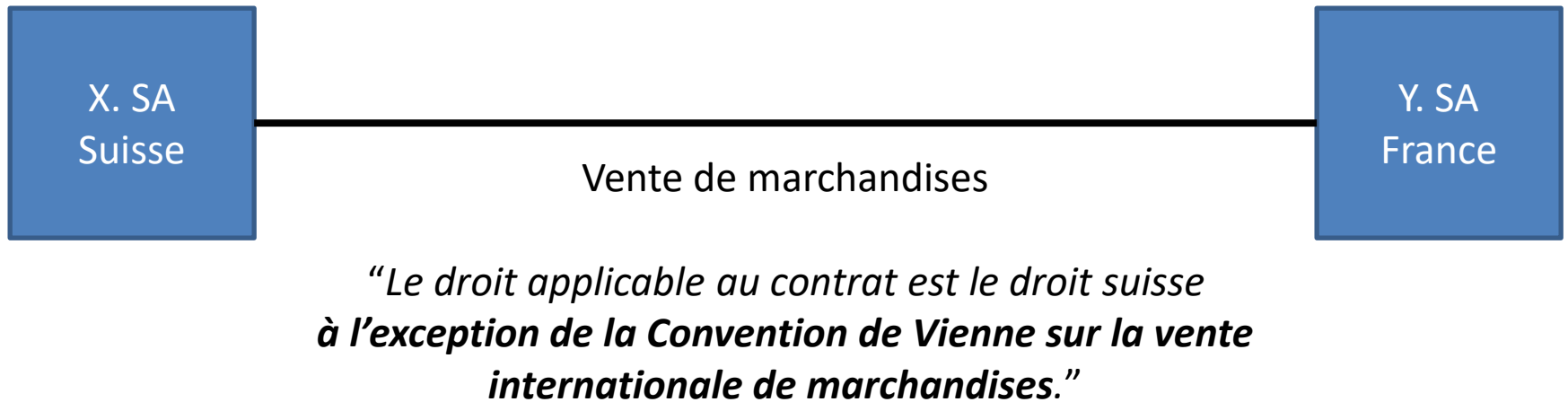
La CVIM est applicable (!)

# Application de la CVIM (3)



***“Le droit applicable au contrat est le droit suisse à l’exception de la Convention de Vienne sur la vente internationale de marchandises.”***

# Application de la CVIM (3)



Le Code des obligations est applicable.

## Réflexe 6

*Identifier le régime  
applicable à la  
détermination du  
droit applicable*



# Aperçu

## Juge suisse

- **Convention de La Haye du 15 juin 1955** sur la loi applicable aux ventes à caractère international d'objet mobiliers corporels (RS 0.221.211.4).
  - Seulement si la CVIM ne s'applique pas déjà directement au contrat.
- LDIP

## Juge européen

- Règlement 593/2008 du 17 juin 2008 sur la loi applicable aux obligations contractuelles (**Rome I**).

## Réflexe 7

*Apprécier les limites  
de l'élection de droit*

# Limites

- Ordre public
  - Art. 17 LDIP;
  - Art. 21 Rome I.
  
- Lois de police
  - Arts. 18 et 19 LDIP;
  - Art. 9 al. 1 Rome I.

## Réflexe 8

*Eviter l'élection d'un  
droit non-étatique*

# Droits non-étatiques

- Codifications privées:
  - Principes UNIDROIT
  - Principes de droit Européen des Contrats
  - Uniform Customs and Practices
- Droits non-écrits
  - *Lex mercatoria*
  - Normes professionnelles (ex: ISO, SIA)

The End