

DROIT INTERNATIONAL ET EUROPÉEN DES CONTRATS D'AFFAIRES

Sous la direction scientifique de Cyril NOURISSAT, Agrégé des Facultés de droit, Professeur à la Faculté de droit de l'Université Jean Moulin - Lyon 3, Directeur du Master II Droit international privé et comparé

Une belle et audacieuse thèse vient d'être publiée qui s'intitule « L'uniformisation du droit substantiel et le conflit de lois » (Espinassous V., *L'uniformisation du droit substantiel et le conflit de lois*, préface Mayer P., coll. *Bibl. de droit privé*, t. 526, LGDJ, 2010). Plus que toute autre branche, les contrats internationaux et européens d'affaires attestent du double mouvement dont il doit cependant être remarqué – à l'instar de l'auteur – qu'il conduit à considérer que le recours à des règles de droit international privé demeure nécessaire, même en présence de dispositions uniformes.

La présente livraison de la chronique en témoigne et permet de s'attacher à des aspects de droit uniforme (comme les Incoterms 2010) aussi bien qu'à des aspects de conflit de lois (comme la nouvelle loi chinoise sur le droit international privé).

Mais au-delà, c'est aussi en filigrane ce qui a – dans certains milieux « intéressés » – agité les plumes ces six derniers mois. On pense, ici, au Livre vert relatif aux actions envisageables en vue de la création d'un droit européen des contrats pour les consommateurs et les entreprises (COM(2010) 348 final, 1^{er} juill. 2010) à l'origine d'une consultation publique dont le terme se rapproche à grands pas (31 janv. 2011). De manière explicite, ne serait-ce que dans son titre, le Livre vert concerne les entreprises qui sont par excellence les opérateurs du commerce intra-européen. Force est de souligner une évolution certaine du discours de la Commission européenne qui semble, désormais, ne plus aborder son projet exclusivement dans une optique consumériste. L'argument politique « massue » d'un droit européen des contrats répondant aux attentes légitimes de protection du citoyen-consommateur européen est un peu mis de côté. Le droit européen des contrats doit aussi être au service des entreprises, singulièrement des PME qui constituent l'armature économique de l'Union européenne : « les grandes sociétés qui sont en position de force pour négocier peuvent faire en sorte que leurs contrats soient régis par une loi nationale déterminée. C'est plus difficile pour les PME, et cela fait donc obstacle à l'application d'une politique commerciale uniforme dans toute l'Union, empêchant ainsi les entreprises de saisir les opportunités qu'offre le marché intérieur. En outre, se mettre en conformité avec différents régimes de droit des contrats ou se procurer des informations sur le droit applicable dans un autre État membre, et dans une autre langue, peut augmenter les frais juridiques (...) droit des contrats neutre et moderne, s'inspirant des traditions juridiques nationales communes d'une manière claire et intelligible, une telle possibilité pourrait être particulièrement attrayante pour les PME se lançant pour la première fois sur de nouveaux marchés ».

Chacun appréciera ce vibrant plaidoyer dont l'enjeu technique réside dans une combinaison harmonieuse avec le règlement « Rome I » dans l'esprit de ses considérants 13 ou 14 et l'enjeu politique revient à répondre aux attentes exprimées par les entreprises qui, jusque-là, ont plutôt manifesté pour de bonnes raisons (pas uniquement économiques) une certaine réticence à l'égard des ambitions uniformisatrices des institutions européennes. Suite au prochain épisode !

Cyril NOURISSAT



Par Cyril NOURISSAT

Professeur agrégé
des Facultés de Droit
Of Counsel Cabinet
Ratheaux - Société d'Avocats

Entrée en application des nouveaux Incoterms 2010 de la Chambre de commerce internationale le 1^{er} janvier 2011

Le millésime 2010 des Incoterms contient de nombreuses nouveautés qui appellent un examen précis et une attention renouvelée des opérateurs du commerce international.

RIDA 3290

[<www.iccwbo.org/incoterms/>](http://www.iccwbo.org/incoterms/)

E

n 70 ans d'existence, les Incoterms ont acquis une place décisive dans l'élaboration des contrats de vente internationale. Probablement, faut-il y voir le résultat du fait qu'ils sont avant tout le fruit de la pra-

tique. Pour autant, certaines difficultés existent qui tiennent, parfois, à un maniement approximatif de ces termes par les opérateurs, doublé d'une attitude à leur égard assez différente selon que, en cas de contentieux, ils sont invoqués devant l'arbitre ou devant le juge étatique. Il n'en demeure

pas moins qu'il s'agit là d'un bel exemple de réussite dans les tentatives d'uniformisation internationale des règles applicables en matière de coûts, de risques, de responsabilités pesant tant sur l'acheteur que sur le vendeur, l'essence résidant dans la détermination du moment où intervient le transfert des risques ainsi que dans la fixation du lieu de livraison des marchandises. Preuve supplémentaire, d'ailleurs, de ce succès peut être trouvée dans le fait qu'ils sont désormais appelés à gouverner aussi bien les ventes internationales que les ventes internes (*domestic trade*).

Une nouvelle version 2010 est donc désormais disponible et est entrée en application le 1^{er} janvier 2011. Elle atteste que les Incoterms sont à l'écoute, d'une certaine manière, des évolutions qui marquent le commerce international. On pense par exemple à la « conteneurisation » des marchandises ou encore à la dématérialisation des documents les accompagnant. De même, force est de relever que les exigences de sécurité qui doivent désormais être respectées pour l'importation des marchandises dans certains États trouvent une traduction explicite puisque les nouveaux Incoterms mentionnent à qui incombe la charge de respecter les règles en la matière. Par ailleurs, de l'aveu même de ceux qui ont participé à la rédaction du nouveau millésime, les représentants des nouveaux pays acteurs du commerce international que sont la Chine, l'Inde ou le Brésil, les « BRIC », selon l'acronyme désormais couramment utilisé ont joué un rôle décisif dans les évolutions qui peuvent être relevées (sur les conditions d'élaboration des Incoterms 2010, cf. Radtke C.M., Les nouvelles règles Incoterms 2010 de la Chambre de commerce internationale, ICC France, 2^e trimestre 2010, p. 16 et s.). Ces différents changements méritent d'être mis en lumière, même si la proposition traditionnelle qui consiste à opposer les Incoterms « au départ » et « à l'arrivée » reste immuable.

Ces différents changements méritent d'être mis en lumière, même si la proposition traditionnelle qui consiste à opposer les Incoterms « au départ » et « à l'arrivée » reste immuable.

Ainsi, il convient de relever que le nombre des Incoterms passe de 13 à 11. Les Incoterms DAF, DES et DDU sont remplacés par un nouvel Incoterm DAP (*Delivered at Place*). Le DEQ est remplacé par le DAT (*Delivered at Terminal*). Dans ce dernier cas notamment, l'Incoterm traduit la place prépondérante de la « multimodalité », dont la manifestation bien connue est la conteneurisation qui utilise à la fois la route, le rail et le bateau. Le DAP et le DAT prévoient l'un et l'autre que la livraison se déroule au lieu désigné. Ainsi, avec le DAP, la livraison intervient à la mise à disposition de l'acheteur des marchandises, c'est-à-dire prêtes à être déchargées. Les risques sont donc assumés par le vendeur uniquement lors du transport au port ou au lieu de destination. Ainsi, avec le DAT, la livraison intervient lorsque les marchandises sont déchargées par le vendeur et mises à disposition de l'acheteur au terminal. Le vendeur assume, ici, les risques liés au transport ainsi qu'au déchargement. Par ailleurs, un effort de présentation des Incoterms doit être salué. Une *summa divisio* se fait jour. Un premier

groupe est identifié autour des sept Incoterms 2010 qui sont destinés à tous les modes de transports (EXW, FCA, CPT, CIP, DAT, DAP, DDP). Un second groupe de quatre Incoterms 2010 ne s'attache qu'au transport maritime (FAS, FOB, CFR, CIF). On observera, au passage, que dans ces derniers cas (FOB, CFR, CIF), la figure traditionnelle du franchissement du bastingage est remplacée par la dépose à bord du navire. Cette nouvelle présentation doit être susceptible de répondre à la demande de clarification régulièrement exprimée par les opérateurs du commerce international dont il ne faut pas oublier qu'ils ne sont pas des juristes familiers du byzantinisme de la règle... La Chambre de commerce internationale a, en ce sens, pris la précieuse initiative d'une *Guidance note* qui contient des conseils très clairs aux opérateurs en vue d'une utilisation optimale de chacun des Incoterms 2010. ♦

DROIT INTERNATIONAL ET EUROPEEN DES CONTRATS D'AFFAIRES

REDA 3291

Les conflits de juridictions et les contrats du commerce électronique dans le marché intérieur

La simple accessibilité au site Internet d'un commerçant pour le consommateur domicilié dans un autre État membre est insuffisante pour caractériser la notion

d'activité dirigée vers l'État membre où le consommateur a son domicile.

CIUE, 7 déc. 2010, aff. C-585/08 et C-144/09, Pammer

S'il est dans l'air du temps de critiquer les lenteurs de la justice, il n'en demeure pas moins que la Cour de justice sait rendre des décisions qui s'inscrivent parfaitement en cette période de Noël et de fêtes de fin d'années. Il est courant de rencontrer une personne qui a déjà effectué des achats sur Internet. Il est plus rare de rencontrer une personne qui a acheté un bien ou un service sur le site Internet d'un commerçant qui se situe dans un autre État. En effet, les cyber-contrats transfrontières posent certaines difficultés en pratique. L'arrêt rendu par la grande chambre de la Cour de justice le 7 décembre 2010 illustre bien ces propos. Cet arrêt concerne deux affaires jointes qui portaient sur des problèmes similaires.

Dans l'affaire C-585/08, M. Pammer qui est domicilié en Autriche, a acheté un voyage en cargo à la société Reederei Karl Schhüter qui est établie en Allemagne. Ce voyage a été vendu sur le site Internet de la société Internationale Frachtschiffreisen Pfeiffer GmbH qui est également établie en Allemagne. Estimant que les prestations proposées sur le >