

Chaire David-Constant 2013 – Liège, le 7 mars 2013

Intervention du Prof. Christine Biquet (ULg) lors de la Leçon magistrale du Prof. Pascal Pichonnaz (Université de Genève, titulaire de la Chaire) sur le thème : Le droit européen des contrats s'écrit-il à Bruxelles ?

Cher Collègue, Mesdames et Messieurs,

Nous vous remercions pour cette belle conférence, très substantielle, sur un thème d'actualité intéressant tant les entreprises que les citoyens.

Vous avez rappelé les différentes étapes suivies par la Commission européenne dans sa réflexion sur l'harmonisation du droit européen des contrats. Vous avez évoqué aussi les imposants travaux doctrinaux, spécialement le cadre commun de référence (DCFR), menés par des équipes d'universitaires émanant de divers horizons. Vous nous avez présenté enfin le projet de règlement, actuellement soumis au Parlement européen, projet de règlement européen intitulé : Droit commun européen de la Vente. Vous nous avez part de votre pessimisme mais aussi de votre optimisme quant à cet instrument optionnel qui serait mis à la disposition des parties dans les ventes internationales.

Vous avez opposé l'effet d'hallucination à l'effet de contamination.

L'effet d'hallucination que vous déplorez à juste titre est la perception tronquée d'un instrument international par le juriste habitué aux seuls concepts de son droit national. L'instrument international, en l'occurrence le droit commun européen de la vente, se trouve alors perverti par le droit national de l'interprète, de sorte que son application est tout sauf uniforme.

L'effet de contamination que vous appelez de vos vœux est la contamination des différents droits nationaux par l'instrument international que constituera le futur règlement sur le droit commun européen de la vente. Une telle contamination peut se traduire par une révision des lois purement internes au-delà de ce qui est

requis par le droit européen. C'est ainsi qu'en Allemagne, le droit de la vente, même entre professionnels, a été révisé à l'occasion de la transposition de la directive 1999/44 sur la vente au consommateur. Une telle contamination peut également avoir lieu, sans modification législative, par le biais de l'interprétation des cours et tribunaux et l'attraction que le droit commun européen de la vente exercera sur les juristes de demain, par ailleurs plus ouverts aux concepts de droit comparé. Personnellement, j'émettrai cependant une réserve quant au caractère bénéfique de pareille contamination. Elle ne devrait, me semble-t-il, se développer que dans la mesure où elle n'opère pas une rupture au sein du système juridique d'accueil, dans la mesure où elle est compatible avec le droit national que l'on songe ainsi à infléchir, dans la mesure enfin où elle préserve les impératifs de cohérence et de sécurité juridique.

Vous nous avez également fait part de votre pessimisme sur la capacité, compte tenu de ses moyens matériels et humains, de la Cour de Justice de l'Union européenne à absorber les différentes questions d'interprétation que fera inmanquablement surgir le nouvel instrument sur le droit commun européen de la vente. Pessimisme aussi quant à l'effet de simplification des échanges commerciaux voulu par la Commission au travers de cet instrument optionnel. De simplification, il ne sera pas question en effet dans un premier temps puisque les juristes chargés de rédiger les contrats devraient manier parallèlement au moins deux régimes juridiques : le droit national interne applicable à leurs transactions internes et le droit commun européen de la vente s'ils désirent y soumettre leurs transactions internationales.

Ce n'est pas seulement la tâche des rédacteurs des contrats qui va être rendue plus complexe par l'instrument optionnel, c'est également la tâche du législateur européen lui-même. L'existence d'un instrument optionnel de droit européen des contrats parallèle aux diverses directives implique en effet un dédoublement de chacune des initiatives législatives au niveau européen. Ainsi, chaque fois que le

législateur entendra modifier une directive existante ou adopter une nouvelle directive traitant de droit des contrats, il devra chaque fois adapter le droit commun européen de la vente aux nouvelles normes de la directive adoptée. S'il ne le fait pas, le droit européen de la vente sera un droit à deux vitesses. Pour le dire autrement, avec un droit européen de la vente dédoublé, le risque est que l'instrument optionnel ne renferme pas toutes les protections que le législateur européen impose pourtant aux Etats membres d'intégrer dans leur législation interne.

Il convient encore d'insister sur ce que l'instrument optionnel vise à s'affranchir des dispositions impératives des divers Etats membres, qui n'ont pas été retenues par le législateur européen. Ici, ce n'est pas simplement un risque, c'est une réalité : vu sous l'angle national, le droit de la vente sera assurément à deux vitesses. Pour des pays, tels la France ou la Belgique qui connaissent un haut niveau de protection des consommateurs, le choix du droit commun européen de la vente signifiera à certains égards une moindre protection des consommateurs. En revanche, pour d'autres Etats, le choix de l'instrument optionnel signifiera une meilleure protection pour les consommateurs, mais cette protection ne sera accessible que pour les contrats transfrontaliers et uniquement si l'entreprise le propose.

L'instrument optionnel sera également disponible pour les contrats transfrontaliers entre entreprises, cela si au moins une des deux entreprises contractantes est une PME. On s'interroge sur un champ d'application aussi étiqué comme aussi sur l'attraction qu'exercera cet instrument optionnel sur les entreprises. Certes, le régime de validité des clauses contractuelles se trouvera unifié par la prohibition des clauses abusives, même entre entreprises. Mais la notion même de clauses abusive entre entreprises apparaît encore plus floue et fait l'objet d'une superposition de normes ouvertes qu'il appartiendra aux juristes de digérer. On peut d'ailleurs se demander si le recours à une telle

norme ouverte et laissant en conséquence un important pouvoir d'appréciation au juge va effectivement permettre de procéder à une réelle harmonisation. On retombe ainsi sur ce que vous avez appelé l'effet d'hallucination.

Un régime alternatif aux droits nationaux ne peut, à mon sens, tout au plus être admis qu'à titre transitoire. Comme vous l'avez si bien exprimé, il permettra d'initier les juristes nationaux aux nouveaux concepts de droit européen des contrats.

A long terme, ce droit européen des contrats ne devrait plus selon moi être optionnel mais s'appliquer d'office à tous les contrats, même purement internes, même entre particuliers.

Pourquoi ? Parce que le droit européen a déjà, depuis longtemps, pénétré le droit des contrats au travers de différentes directives. Ces directives se complexifient à tel point qu'il n'est pas toujours aisé de les articuler entre elles. Les directives européennes sont nécessairement parcellaires ; elles n'énoncent pas les règles fondamentales des contrats ; autrement dit, une théorie générale du contrat, un socle comportant des règles de base communes, auxquelles s'arrimeraient les diverses réglementations fait cruellement défaut en droit européen. Un droit européen des contrats s'impose enfin pour restaurer une cohérence aux systèmes juridiques des Etats membres, écartelés entre leur propre conception du droit des contrats et les concepts importés des directives européennes. Il faut un soubassement unique et uniforme au droit des contrats en Europe. L'instrument optionnel n'est qu'un pas dans cette voie. En lui-même, l'instrument optionnel ne résout pas les problèmes issus de la multiplication des règles et de leur articulation ; il ne fait que les aggraver.

Christine Biquet

Liège, le 7 mars 2013