REVUE DU DROIT DES AFFAIRES EN AFRIQUE (RDAA)

Editée par

L'Institut du droit d'expression et d'inspiration françaises

Avril 2022

MODELE UNIVERSEL DE CONTRAT D'AFFAIRES (MUCA)

SYNTHESE
DU WEBINAIRE DE FORMATION IDEF

PREMIER TRIMESTRE 2022

ANIMATION : PROFESSEUR BARTHELEMY MERCADAL, AUTEUR DE L'OUVRAGE

Rapporteur :

Sidick K. AKATA

Juriste d'affaires, TOGO

REVUE DU DROIT DES AFFAIRES EN AFRIQUE (RDAA)

Editée par

L'Institut du droit d'expression et d'inspiration françaises

Avril 2022

Sommaire

- Résumé en français et en anglais / Référence de l'article
- Article
- Note biographique du Rapporteur

REVUE DU DROIT DES AFFAIRES EN AFRIQUE (RDAA)

Editée par

L'Institut du droit d'expression et d'inspiration françaises

Avril 2022

Résumé :

Lorsque les parties à un contrat sont d'accord sur le contenu de celui-ci, elles n'ont pas à se préoccuper des règles de droit qui sont applicables à leur accord. Leur principal souci doit être de se prémunir contre le risque de devoir recourir à l'exécution forcée du contrat, surtout si celui-ci met en jeu des intérêts internationaux.
Les parties jouissent d'une entière liberté pour fixer les contours de leurs obligations et les modalités d'extinction du contrat. Elles n'ont qu'une seule contrainte : respecter l'ordre public du pays où l'exécution forcée sera éventuellement demandée. Si la relation d'affaires est trans-frontalière, elles devront se conformer à l'ordre public international dont le niveau d'exigence est bien moins élevé que celui de l'ordre public interne.

Abstract:

When the parties to a contract agree on the content of the contract, they do not have to worry about the rules of law that are applicable to their agreement. Their main concern must be to guard against the risk of having to resort to the forced execution of the contract, especially if it involves international interests.
The parties enjoy complete freedom to determine the contours of their obligations and the terms of termination of the contract. They have only one constraint: to respect the public order of the country where enforcement will eventually be requested. If the business relationship is cross-border, they will have to comply with international public policy, the level of requirement of which is much lower than that of internal public policy.

Référence pour citer l'article :

RDAA, Avril 2022, Modèle universel de contrat d'affaires (MUCA)-Synthèse du webinaire de formation IDEF, premier trimestre 2022, Sidick AKATA, http://www.institut-idef.org

---

Avril 2022

Le 25 janvier 2022, il s'est tenu de 14h00 à 16h00 GMT, sous la direction du Professeur MERCADAL Barthélemy, un webinaire de formation sur le modèle universel de contrat d'affaires. Ce webinaire s'inscrit dans le cadre des activités du Professeur Barthélemy MERCADAL au sein de l'Institut international de Droit d'Expression et d'inspiration Françaises (IDEF).

1. Le mode des échanges

Dans son propos introductif, le Professeur Barthélemy MERCADAL a souligné que ce webinaire est destiné à être interactif.

2. Problématique du thème

La formation sur le modèle universel de contrat d'affaires soulève le problème suivant : lorsqu'aux termes d'un contrat, une partie est créancière, que peut-elle faire pour obtenir le paiement de sa créance ? Autrement dit, comment doit-elle, dès la conclusion du contrat, choisir les termes ou prévoir les clauses lui permettant d'obtenir le paiement ?

3. Objectif poursuivi par la thématique

La réponse à cette question centrale peut être déterminée sur le fondement juridique des dispositions des articles 1102 et 1162 du Code civil français issu de la réforme de 2016.

Ces deux textes reflètent une solution universelle. Cela dit, il n'est pas un pays au monde dont le droit des contrats ne comporte pas le principe de la liberté contractuelle. Cette liberté est très considérable. Il s'agit de la liberté de :

- ✓ contracter ;
- ✓ choisir son cocontractant ;
- ✓ déterminer le contenu du contrat et la forme du contrat.

Mais cette liberté ne peut s'exercer qu'avec des restrictions et ce, dans les limites fixées par la loi. Et la loi en ce domaine, ce sont les règles qui intéressent **l'ordre public.** Pour le Professeur, cet ordre public est le fil directeur pour parvenir à la solution du recouvrement de la créance. En d'autres termes, la liberté contractuelle ne permet pas de déroger aux règles qui intéressent l'ordre public (formule).

Avril 2022

4. Quelle signification cette formule peut-elle avoir ?

On peut la décrire de la façon suivante : une seule règle est à respecter lorsqu'on rédige le contenu d'un contrat. Cette règle est celle qui sera dictée par l'ordre public applicable à ce contrat.

5. C'est quoi l'ordre public ?

Ce sont les règles qu'un juge saisi d'une demande d'exécution forcée du contrat doit appliquer pour accorder ou refuser le titre exécutoire qui lui est demandé.

6. Les exemples de cas à résoudre

Les cas de la sentence CCI n° ICCC-FA-201-075 (Inde, Jordanie, Irak) et de la sentence CCI n° ICCC-FA-201-076 (Allemagne, Guatemala) ont été exposés par le Professeur Barthélemy MERCADAL.

Quel est l'ordre public qui est susceptible d'être appliqué à ces contrats ?

Comment le créancier jordanien peut-il obtenir le paiement forcé sur le débiteur indien ?

Dès lors que la créance est certaine, liquide et exigible, il faut, de façon spontanée, passer par le régime de l'exécution forcée, le régime de la contrainte judiciaire. Dans ce sens, on demande paiement pour avoir un titre exécutoire. Pour le Professeur Barthélemy MERCADAL, l'enjeu n'est pas de se préoccuper de la détermination de la règle applicable au contrat ; la question déterminante est celle de savoir, où doit-on exécuter le titre exécutoire pour obtenir paiement ?

Autrement dit, dans le cas du créancier jordanien qui veut faire payer son débiteur indien, ce qui compte c'est de savoir où il a un compte bancaire ou des biens saisissables.

7. Enseignement à retenir

Au moment de la rédaction du contrat, il faut déjà se poser la question de savoir, où le débiteur a-t-il logé ses actifs ? Où a-t-il de l'argent saisissable ou éventuellement des immeubles ou des actions saisissables ? C'est devant le juge de ce lieu que le créancier devra demander l'exécution forcée par la voie, dans le cas le plus fréquent en pratique, de l'exequatur de la sentence arbitrale qui reconnaît sa créance.

8. Quel est le régime de l'exequatur ?

La règle d'or qui commande la délivrance de l'exequatur, c'est la conformité de la sentence à l'ordre public du juge saisi de la demande.

Dans l'exemple déjà évoqué si le débiteur indien a ses actifs en Inde, la sentence devra être conforme à l'ordre public de l'Inde.

Suite à cette question, le Professeur Barthélemy MERCADAL a demandé à connaître le contenu de l'ordre public, en d'autres termes, quel est le statut de l'ordre public ?

9. Le statut de l'ordre public

La violation de l'ordre public doit être concrète ou concrètement démontrée. L'ordre public ne doit pas reposer sur des abstractions.

Bref, le statut de l'ordre public repose sur la **summa divisio : ordre public interne et ordre public international.**

L'ordre public interne de la France par exemple, c'est celui appliqué dans un litige mettant en cause que les intérêts français et ne mettant pas en cause les intérêts du commerce international.

Il est international, lorsque le juge français estime devoir l'appliquer dans les relations internationales de la France. Il est ainsi limité de l'ordre public international français.

Ainsi, revenant sur l'exemple évoqué, si le juge de l'exequatur est indien, la sentence présentée devra être conforme à l'ordre public international indien.

10. Définition de l'ordre public international de l'exequatur

L'exequatur, c'est la réception dans un ordre juridique d'une décision extérieure à cet ordre, et que cet ordre accepte.

Il existe donc un ordre public autonome de l'exequatur. La cour de Paris, par exemple, refuse l'exequatur si la décision est de telle nature que l'ordre public international français « ne peut pas souffrir » la solution de la sentence. En un mot, c'est ce que la cour estime intolérable par l'ordre juridique français.

Avant de laisser la parole au Professeur Barthélemy MERCADAL pour clore le webinaire, Madame Arlette BOCCOVI, dans son résumé, note que cette séance de formation a permis de faire clairement le distinguo entre l'ordre public interne et l'ordre public international. De plus, elle indique que pour le recouvrement efficace de son paiement, le créancier devrait demander lors de la conclusion du contrat, l'insertion d'une clause de localisation des actifs saisissables du débiteur et l'obligation pour ce dernier de déclarer le déplacement de ces biens. Mais tout ceci ne peut se faire que lorsque le cocontractant qui deviendra débiteur est de bonne foi. Dans le cas contraire, il est possible de rechercher sa responsabilité lorsqu'il n'aurait pas agi de la sorte.

Avril 2022

Pour clore la séance, le Professeur Barthélemy MERCADAL note que l'enjeu du thème du webinaire, c'est de faire prendre conscience aux contractants que la désignation de la loi applicable au contrat n'apporte pas la sécurité juridique du paiement forcé des créances contractuelles. En réalité, pour le Professeur M Barthélemy MERCADAL, tout dépend de l'ordre public de l'exequatur du juge du lieu de la saisie. C'est là la grande leçon de ce webinaire portant sur le modèle universel de contrat d'affaires.

L'IDEF remercie le cabinet Me Sylvain ATTOH-MENSAH ainsi que Mme Akouélé AOUTE pour l'assistance organisationnelle et technique des webinaires.

Note biographique du Rapporteur

Sidick K. AKATA, est doctorant en droit privé à l'Université de Lomé et chargé des travaux dirigés à la Faculté de Droit de cette Université. Il est juriste collaborateur au cabinet Maître Sylvain ATTOH MENSAH au Togo. Spécialisé en modes alternatifs de règlement des litiges, Sidick K. AKATA travaille quotidiennement sur les procédures simplifiées de recouvrement et des voies d'exécution. Il est également passionné par les questions relatives au droit processuel, foncier, maritime, des industries extractives et de la protection des données personnelles.

Avril 2022

La Revue du Droit des Affaires en Afrique est publiée grâce au soutien de :