

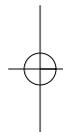
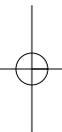
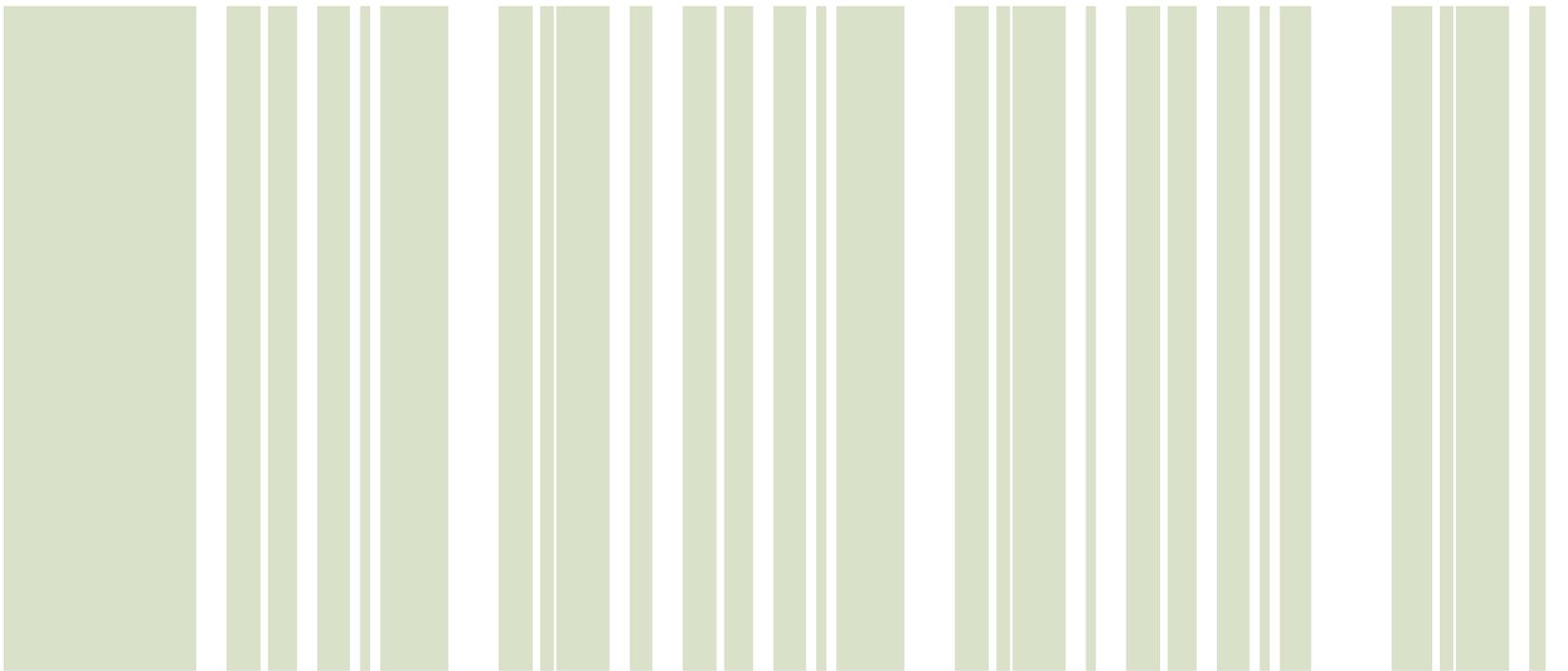
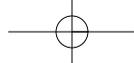
PARTIE

3

La réalisation d'une transaction



- CHAPITRE 9 Les aspects juridiques d'une transaction internationale
- CHAPITRE 10 La négociation
- CHAPITRE 11 La logistique et le transport
- CHAPITRE 12 Le calcul du prix pour l'exportation
- CHAPITRE 13 Les outils financiers et les outils de gestion des risques



CHAPITRE

9

Les aspects juridiques d'une transaction internationale

Chapitre rédigé par M^e Bernard Colas, LL. D.

Échanger des biens et des services à l'international sans s'appuyer sur une préparation minutieuse et sur un contrat bien rédigé mènera inexorablement les entreprises vers des difficultés.

Objectifs d'apprentissage

Après l'étude de ce chapitre, vous serez en mesure :

- ▶ de reconnaître les grandes étapes de la préparation de l'exportation ;
- ▶ de saisir l'importance du contrat écrit et du moment de la conclusion du contrat ;
- ▶ d'identifier les principaux éléments à inclure dans un contrat ;
- ▶ de nommer les contrats les plus utilisés en commerce international ;
- ▶ de reconnaître les principales dispositions du contrat de vente internationale de marchandises ;
- ▶ de saisir les principales différences entre un contrat de produits et un contrat de services ;
- ▶ de déterminer les recours possibles en cas de non-exécution de contrats.

Étude de cas

Fenest-pro

L'entreprise Fenest-pro inc. est spécialisée dans les portes et fenêtres depuis maintenant 50 ans. Ses ventes couvrent toute l'Amérique du Nord, grâce à un vaste réseau de distributeurs. Hormis quelques difficultés liées aux normes douanières américaines, l'entreprise n'avait jamais eu de problèmes importants.

L'entreprise utilise toujours le même contrat de vente, qui a été rédigé conjointement par le directeur des ventes et la direction il y a plusieurs années. Très simple, il comprend : le nom des parties, les adresses, le nombre d'unités vendues, la date de livraison, les spécifications particulières le cas échéant, mais surtout la mention FOB, qui, comme le répète encore le directeur des ventes, « est incluse dans tout contrat de vente qui se respecte ».

D'autre part, la procédure de vente est toujours la même : signature de l'entente, mise en branle de la production, inspection de la qualité, envoi de la marchandise par camion et paiement. Ce dernier est exigible 20 jours après réception. Si le paiement n'est pas encaissé, le client reçoit des avis de paiement avec l'intérêt cumulé. En fait, pour la direction, il n'y a aucune différence entre une vente locale et une vente internationale, sauf en ce qui concerne le délai de paiement, plus long dans le deuxième cas de quelques semaines à cause du transport.

Jusqu'à ce matin, toute l'équipe était très fière des activités internationales de l'entreprise, surtout de sa récente percée au Mexique. En effet, des efforts de vente modestes ont conduit vers trois distributeurs importants, ce qui a entraîné une augmentation de la production de 17 %. Mais ce matin, au cours d'une réunion qu'il a convoquée d'urgence, le directeur des finances a informé la direction que l'entreprise n'a plus de liquidités. De plus, la banque exige des garanties que l'entreprise ne peut pas lui fournir. Le directeur des ventes avait également à faire part d'une mauvaise nouvelle : un des clients justifie son refus de payer par des bris qui seraient survenus dans le transport ; à ce titre, il exige qu'une autre commande lui soit acheminée, sans frais. Ce client réclame aussi une « compensation pour inconvénients causés par cet incident ». Le directeur des ventes mentionne aussi qu'il a reçu des confirmations verbales de deux autres distributeurs, qui lui assurent que leur paiement sera fait d'ici une semaine. À ce sujet, le directeur des finances souligne que c'est la deuxième fois que ces clients donnent la même réponse et qu'il n'y a toujours pas eu de paiement.

Au sortir de la réunion, le PDG n'a d'autre choix que de prendre conseil auprès d'un avocat. D'ailleurs, il a déjà appris la leçon : il devra revoir son processus de décision et s'assurer de travailler en équipe avec des professionnels (dont un avocat spécialisé en commerce international), et ce, pendant et après les ventes, question de prévoir les coups...

Compte tenu des nombreux acteurs que fait intervenir le commerce international et des différentes règles qui les régissent, l'exportateur a tout intérêt à se préoccuper de l'aspect juridique de ses opérations.

Prenons l'exemple d'un exportateur qui importe des composants de Chine pour fabriquer à Chambly des appareils enregistreurs, communément appelés boîtes noires, comprenant un logiciel permettant la lecture des données enregistrées. Il vend ses appareils à des clients allemands, les fait transporter par bateau et se fait payer par crédit documentaire en dollars américains. Cette opération, relativement

simple en commerce international, fait appel à des fabricants chinois et canadiens, à un transitaire, à un transporteur, à des banquiers, à un acheteur allemand ainsi qu'à des règles de droit international, et de droit chinois, québécois, américain, allemand et européen.

Dans ce contexte, l'exportateur avisé voudra limiter ses risques et optimiser ses chances de succès en prenant connaissance des règles internationales et nationales applicables à ses opérations d'importation, de fabrication, d'exportation et de vente.

Il veillera également à négocier des contrats avec ses différents partenaires selon la stratégie de commercialisation retenue. S'il choisit de vendre ses appareils directement à des acheteurs allemands, il formalisera son entente dans un contrat de vente. Toutefois, pour augmenter ses ventes et assurer une présence locale, il pourra décider de confier la commercialisation et l'installation de l'appareil et de son logiciel à un intermédiaire local sur lequel il exercera un certain contrôle. Enfin, si le volume des ventes ou les coûts le justifient, il pourra accorder les droits de fabriquer l'appareil enregistreur sur le territoire allemand ou faire construire une usine en association avec un partenaire local.

Quelle que soit l'option retenue, elle engendra pour l'exportateur et ses partenaires des droits et des obligations, dont le non-respect pourrait entraîner des répercussions négatives sur la santé financière de l'entreprise. En commerce international, il est donc particulièrement important de veiller à une préparation minutieuse de la transaction et d'apporter un grand soin à la négociation des contrats.

Les règles du commerce international

Le commerce international est régi par une multitude de règles. Elles proviennent de différents ordres juridiques :

- Certaines règles sont adoptées par deux ou plusieurs pays, ou par des organisations internationales. Elles sont le plus souvent désignées comme des traités ou des accords internationaux. Elles régissent notamment, pour les pays qui les ont acceptées, le commerce des produits et des services, les investissements, la propriété intellectuelle, la fiscalité internationale, les contrats de vente internationale de marchandises et l'arbitrage.
- D'autres règles sont adoptées par des gouvernements nationaux et sous-nationaux, et sont généralement applicables dans leur territoire.
- Certains textes de référence sont adoptés par des organismes privés et sont appliqués par des entreprises, qui y font référence, par exemple, dans leurs contrats. C'est fréquemment le cas des termes commerciaux relatifs au lieu de livraison des marchandises, comme les Incoterms adoptés par la Chambre de commerce internationale. Ceux-ci seront expliqués dans le chapitre 11.

9.1 La préparation des exportations

Différents éléments entrent en ligne de compte dans la préparation des exportations. Nous retiendrons ici les principaux : la conformité du produit aux normes du pays visé, la vérification des droits de douane et la protection de la propriété intellectuelle.

9.1.1 La conformité du produit aux normes du pays visé

Reprenons l'exemple proposé en introduction. Si l'exportateur veut commercialiser son appareil enregistreur en Allemagne, il devra s'assurer que celui-ci respecte les normes applicables dans ce pays. Ces appareils doivent notamment être certifiés conformes aux normes européennes et allemandes sur les appareils électroniques. Ces normes sont notamment destinées à protéger la sécurité des utilisateurs. D'autres règlements portent sur l'étiquetage, l'emballage et le marquage des appareils. Ainsi, certains éléments de l'étiquette seront rédigés en allemand, et le pays où l'appareil a été fabriqué devra y être indiqué (par exemple *Made in Canada*).

Atelier 1

- Connaître les règles régissant l'exportation d'un produit

Atelier 2

- Identifier les droits de douanes

Tarif douanier /*Customs tariff*

Liste officielle des taxes (dites *droits de douane*) imposées par l'Administration fiscale sur des produits pouvant être importés dans un pays. (GDT)

Droits de propriété intellectuelle /*Intellectual property rights*

Résultat d'un travail de création de l'esprit qui fait l'objet d'un droit. On reconnaît essentiellement sept types de droits associés à la propriété intellectuelle : le droit d'auteur, le brevet, le dessin ou le modèle industriel, la marque de commerce, l'appellation d'origine, le secret industriel et le droit d'obtenteur de variété végétale.

Domages-intérêts /*Indemnity*

Somme versée à une personne [physique ou morale] pour compenser un dommage ou un préjudice qu'elle a subi. (GDT)

Atelier 3

- Protéger la propriété intellectuelle

9.1.2 La vérification des droits de douane

Pour entrer sur le territoire allemand, l'appareil devra franchir la frontière européenne. À ce stade, il sera soumis à des formalités douanières et à une taxe appelée **tarif douanier**. Le tarif douanier prévu au Code douanier est fonction du classement du produit et de son origine. Si le produit est originaire du Canada (par exemple, s'il est fabriqué au Canada avec des composants canadiens), il sera soumis aux droits de douane applicables aux produits originaires d'un pays de l'OMC (l'Organisation mondiale du commerce est décrite dans le chapitre 2), les pays de l'Union européenne et le Canada étant membres de l'OMC.

9.1.3 La protection de la propriété intellectuelle

Un exportateur avisé s'assurera également de bien protéger les **droits de propriété intellectuelle** relatifs à ses produits, logiciels et services pour éviter notamment qu'un tiers ne les copie et ne lui vole son marché :

- Si le développement de l'appareil enregistreur a donné lieu à une invention, celle-ci pourra être brevetée pour éviter que tout concurrent ne fabrique et ne commercialise un produit visé par le brevet. Pour que son article soit protégé en Allemagne, l'exportateur pourra déposer une demande au bureau des brevets allemands. S'il vise d'autres marchés, il pourra envisager d'étendre sa demande de brevet à d'autres pays, directement ou par l'Office européen des brevets (www.epo.org).
- Il est fréquent que l'exportateur veuille protéger le nom ou le logo de son produit ou service afin qu'il soit le seul à pouvoir utiliser ce nom ou ce logo pour identifier un produit ou service qui se distingue de ceux de ses concurrents. Dans le cas de l'appareil enregistreur, l'exportateur pourra déposer auprès de l'Office d'enregistrement des marques et des dessins ou modèles de l'Union européenne le nom *Boîte noire* pour identifier un « produit destiné à l'enregistrement et à la lecture de données d'un véhicule ». Si l'enregistrement de la marque est accepté, aucun concurrent ne pourra utiliser l'expression *Boîte noire*[®] ou une expression similaire susceptible de porter à confusion pour identifier ce type de produit, et ce, sur tout le territoire européen.
- D'autres droits de propriété industrielle existent. Par exemple, le logiciel qui permet la lecture des données de l'appareil enregistreur et le manuel d'instructions seront protégés par les règles sur le droit d'auteur. Personne ne pourra les copier ni les traduire sans l'autorisation de l'exportateur s'il est titulaire des droits d'auteur.
- Enfin, l'exportateur pourra vouloir garder secrets plusieurs aspects de la fabrication et de la composition de l'appareil enregistreur et de son logiciel. Il devra prendre les mesures pour préserver la confidentialité de ces secrets commerciaux. Si un concurrent vole et utilise ces secrets, il pourra faire l'objet d'une action en **dommages-intérêts** et/ou de sanctions pénales.

Après s'être assuré de la protection et de la conformité de son produit et service, l'exportateur pourra passer à l'étape de la négociation des contrats utiles à la mise en œuvre de sa stratégie de commercialisation.

9.2 Un contrat verbal ou écrit ?

En pratique, il arrive que les parties négligent d'élaborer un contrat en bonne et due forme ; elles se font confiance et veulent agir rapidement. Toutefois, des obligations vont naître de leurs relations et devront être satisfaites. En effet, si un acheteur

allemand passe une commande téléphonique à l'exportateur de Chambly et que ce dernier l'accepte, la vente intervient normalement sans contrat écrit. Il s'agit d'un accord verbal entre les parties. Il faut convenir que l'absence d'écrit peut poser des difficultés au moment de prouver les détails de l'entente entre les parties et donner lieu à des malentendus.

9.3 Les conditions générales du contrat

Pour limiter l'incertitude liée au contrat verbal, l'acheteur et le vendeur pourront chacun tenter de soumettre le contrat à leurs conditions respectives d'achat ou de vente. Les conditions d'achat se trouvent normalement au dos du bon de commande de l'acheteur et celles de vente, au dos de la facture du vendeur. Ces conditions sont souvent contradictoires, et, pour savoir lesquelles seront applicables, il faut connaître le moment de la conclusion du contrat entre l'acheteur et le vendeur. En vente internationale de marchandises, il s'agit du moment où la partie qui a communiqué une offre (d'acheter ou de vendre) reçoit de l'autre partie son acceptation verbale ou écrite. Cette solution découle des dispositions de la Convention des Nations Unies sur le contrat de vente internationale de marchandises.

Ainsi, si un acheteur transmet au vendeur, par télécopie, un bon de commande avec ses conditions générales d'achat, ce sont celles qui prévaudront lorsque le contrat sera conclu, c'est-à-dire au moment où l'acheteur recevra le « oui, j'accepte votre commande » du vendeur, par téléphone ou autrement. Toutefois, si le vendeur signifie à l'acheteur qu'il refuse les conditions générales d'achat, mais accepte sa commande pour autant qu'elle soit régie par ses propres conditions générales de vente, le contrat sera conclu sur la base des conditions générales de vente au moment où le vendeur aura reçu de l'acheteur la réponse d'acceptation de cette contre-offre.

En pratique, toutefois, et malgré cette règle, les parties peuvent avoir des avis divergents quant aux conditions applicables. Pour éviter toute ambiguïté et les conflits susceptibles d'en découler, rien ne remplace la signature d'un contrat par toutes les parties à une date donnée, pour déterminer avec précision les obligations respectives de chacune d'entre elles.

La vente internationale de marchandises¹

En matière de vente internationale de marchandises, c'est la Convention des Nations Unies sur le contrat de vente internationale de marchandises qui s'appliquera le plus souvent. Ce traité international a été adopté lors d'une conférence diplomatique tenue à Vienne, en Autriche, le 11 avril 1980. Il a été ratifié par de nombreux pays (70 au total), à l'exception du Royaume-Uni. Il contient un ensemble de règles juridiques régissant la formation des contrats de vente de marchandises, les obligations de l'acheteur et du vendeur, les recours en cas de rupture du contrat et d'autres aspects du contrat. Cette convention est entrée en vigueur au Canada et au Québec le 1^{er} mai 1992.

9.4 Les principaux contrats du commerce international

Nous venons de voir l'importance de la signature d'un contrat entre les parties. Décrivons maintenant les principales dispositions des contrats les plus utilisés en commerce international.

1. Il est possible d'obtenir plus d'information sur la convention ou d'en consulter le texte intégral sur le site de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international (www.uncitral.org).

Lettre d'intention /*Letter of intent*

Lettre signée par les parties intéressées confirmant leur intention de conclure un contrat à une date ultérieure et autorisant l'une d'elles à commencer les travaux suivant certaines modalités. (GDT)

Confidentialité /*Confidentiality*

Caractère des données dont la diffusion doit être limitée aux seules personnes ou autres entités autorisées. (GDT)

www Compléments d'information

- La lettre d'intention
- Le contrat de confidentialité

9.4.1 La lettre d'intention

Certaines transactions en commerce international sont précédées par la signature d'une **lettre d'intention**. C'est le cas notamment lorsque les parties s'engagent dans une longue négociation, et qu'elles désirent faire connaître leur intérêt pour une transaction commerciale et en décrire les grandes lignes. Bien que la lettre d'intention précise fréquemment que son contenu n'est pas obligatoire, elle engage les parties, selon plusieurs systèmes juridiques, à agir de bonne foi.

9.4.2 Le contrat de confidentialité

Il est fréquent, durant les discussions menant à la conclusion d'un contrat et par la suite, que les parties aient à s'échanger de l'information confidentielle. Dans ce cas, une partie demandera à l'autre partie de conclure un contrat de **confidentialité**, aussi appelé entente de non-divulgaration. Cette entente, très utilisée par les entreprises de haute technologie, prévoit que la partie qui reçoit des renseignements confidentiels s'interdit de les divulguer à qui que ce soit. Les renseignements confidentiels comprennent les données techniques et commerciales qu'une partie veut protéger, comme le procédé de fabrication de son produit, ses états financiers, ou la liste de ses clients et fournisseurs.

9.4.3 Le contrat de vente

Compte tenu de la place centrale que le contrat de vente occupe en commerce international, il est utile d'en décrire les principales dispositions. Nous commenterons chacune d'elles à partir de l'exemple proposé dans l'encadré 9.1.

a) L'objet, la livraison et le prix

En vertu du contrat de vente, un vendeur s'oblige à livrer une marchandise et l'acheteur, à la payer. Il conviendra de préciser les quantités et la qualité des marchandises vendues, et d'indiquer la date et le lieu de livraison. En commerce international, il est usuel de faire référence à des termes commerciaux comme EXW, FOB, FCA, CIF ou DDP, des Incoterms adoptés par la Chambre de commerce internationale, dont la dernière version est entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2000. Ils précisent les différentes obligations des parties relativement au transport et à la livraison de la marchandise, et déterminent le moment où le risque de dommages à la marchandise passe du vendeur à l'acheteur.

En contrepartie, l'acheteur s'engage à payer le prix dans la devise choisie (dollar canadien, dollar américain, euro, yen), et selon un échéancier et un mode de paiement déterminés. Le paiement peut être effectué avant l'expédition, à la livraison, 30 jours après la facturation, par chèque, virement bancaire ou lettre de crédit documentaire, ou selon d'autres modalités conformément au choix des parties.

b) La propriété

Ce n'est pas parce que la vente a été conclue ou que la marchandise a été livrée que l'acheteur est propriétaire de celle-ci. Il est possible de déterminer le moment du transfert de propriété, notamment lors du parfait paiement de la marchandise. Cela permet au vendeur, dans certaines conditions, de reprendre possession de la marchandise en cas de défaut de paiement de l'acheteur.

c) Le droit applicable

Il est utile de rappeler que tout contrat est rattaché à un ordre juridique. Ce droit applicable complète les dispositions que le contrat n'a pas pris soin de définir. Par exemple, si l'acheteur tarde à payer et que le taux d'intérêt en cas de retard de

ENCADRÉ 9.1**Le contrat de vente (simplifié)**

Entre Exportateur inc. (adresse) représenté par son président
Et Acheteur inc. (adresse) représenté par sa présidente

Article 1 : Objet

Le vendeur vend et l'acheteur achète 10 appareils enregistreurs décrits en annexe du contrat.

Article 2 : Livraison

Les appareils seront livrés FCA (Incoterms 2000) «Montréal», le ... (date).

Article 3 : Prix

Le prix total est de dix mille dollars canadiens (10 000,00 \$ CA) et est payable dans les trente (30) jours de la livraison.

Article 4 : Propriété

Le transfert de propriété se fera au parfait paiement du prix.

Article 5 : Droit applicable

Le contrat est régi par le droit de la juridiction où le vendeur a son siège social.

Article 6 : Règlement des différends

En cas de différend, le tribunal du district judiciaire de Montréal sera seul compétent.

Signé à Chambly, ce... (date)

Exportateur inc.

(s) _____

Acheteur inc.

(s) _____

paiement n'a pas été prévu au contrat, le vendeur pourra appliquer des intérêts de retard, dont le taux est déterminé par le droit applicable. Pour éviter l'incertitude que l'absence de choix peut entraîner, ce rattachement peut être déterminé par les parties. Dans notre exemple, les parties ont choisi de soumettre le contrat à l'ordre juridique du siège du vendeur, soit au droit du Québec.

d) Le règlement des différends

Si un différend survient entre les parties et qu'elles ne réussissent pas à le résoudre à l'amiable, elles auront à recourir à un mécanisme de règlement des différends. Les parties ont le choix entre une procédure judiciaire devant les tribunaux et une procédure arbitrale devant un ou plusieurs arbitres. Ce choix devrait figurer au contrat; en l'absence de choix, chaque partie pourra saisir les tribunaux compétents.

Dans notre exemple, les parties ont choisi de s'en référer aux tribunaux du district judiciaire de Montréal. Elles auraient pu déterminer un autre tribunal géographiquement compétent. Compte tenu de la méfiance à l'égard du juge étranger, chaque partie tente d'imposer la compétence du tribunal de sa nationalité. Alternativement, elles peuvent recourir à l'arbitrage, qui leur permet de convenir du ou des arbitres appelés à régler leur conflit. L'**arbitrage** peut être lié à une institution d'arbitrage, dont la plus connue est la Cour internationale d'arbitrage de la Chambre de commerce internationale (www.iccwbo.org), ou être régi par des règles de procédure.

Arbitrage / Arbitration

Mode de règlement d'une mésentente par lequel les parties s'en remettent, d'un commun accord ou en vertu d'une obligation légale, à la décision d'un tiers impartial. (GDT)

Complément d'information

- Le contrat de vente internationale de marchandises

Ces clauses donnent un aperçu du contenu du contrat de vente. D'autres peuvent s'y ajouter, notamment la date d'entrée en vigueur du contrat, qui correspond souvent à la date de signature par les parties. On retrouve aussi plusieurs de ces clauses dans les autres contrats du commerce international décrits ci-dessous, par exemple la clause de prix, celle de droit applicable et celle de règlement des différends.

9.4.4 Le contrat d'agent commercial

Pour conquérir un marché étranger, l'exportateur peut choisir de faire affaire avec un **agent**. Celui-ci sera chargé de promouvoir la vente des produits et sera rémunéré en fonction des ventes qu'il aura suscitées.

Le contrat de cet agent peut contenir une **clause d'exclusivité**, c'est-à-dire qu'il sera le seul à pouvoir promouvoir les produits sur un territoire donné. En contrepartie, l'exportateur pourra exiger de lui qu'il transmette un minimum de commandes par année. Il pourra aussi exiger de l'agent, entre autres, qu'il participe à des foires commerciales, fasse de la publicité, forme des techniciens en installation, et s'interdise de représenter des produits concurrents.

9.4.5 Le contrat de distribution

Contrairement à l'agent, qui représente l'exportateur, le **distributeur** revend à son nom et pour son compte la marchandise achetée de l'exportateur. Il tire donc son revenu de la différence entre le prix d'achat et le prix de vente de la marchandise. S'il est un distributeur exclusif sur un territoire donné, il se verra aussi imposer des quantités minimales d'achats. En outre, le contrat de distribution pourra préciser les obligations de promotion, de service après-vente, et, selon le cas, de formation et d'installation des produits vendus.

Il est important de noter que les circonstances entourant la résiliation anticipée du contrat par l'exportateur peuvent générer de nombreux conflits entre celui-ci et son distributeur ou son agent. Parfois, un exportateur, insatisfait des performances du distributeur, décide de mettre fin au contrat avant son échéance et sans compensation financière. En réaction, le distributeur s'empressera de réclamer une compensation financière pour la perte de revenus et de clientèle que la résiliation aura entraînée. Les tribunaux de certains pays comme la Belgique n'hésitent pas à ordonner à l'exportateur de verser une telle compensation au distributeur.

9.4.6 Le contrat de licence

Il arrive que l'exportateur veuille faire fabriquer son produit à l'étranger. Dans ce cas, il accordera à un licencié le droit de fabriquer le produit visé contre le paiement de redevances.

L'exportateur est parfois réfractaire à accorder ce type de droit par crainte que le licencié fasse défaut de fabriquer un produit de qualité ou de déclarer tous les produits fabriqués, déclaration sur laquelle est calculée la redevance. Pour établir un lien de confiance, l'exportateur s'assurera de pouvoir vérifier les lieux de fabrication, la qualité des produits et les livres comptables du licencié.

Un autre enjeu du contrat de **licence** porte sur les améliorations apportées au produit et au processus de fabrication par le licencié. Il est important de préciser qui en a la propriété et quelles sont les conditions de leur exploitation. Le donneur de licence tentera en principe d'obtenir les droits à leur égard.

Agent / Agent

Personne ou entreprise agissant à commission pour le compte d'une entreprise dont on vend les produits sans prendre titre de propriété des marchandises. (GDT)

Clause d'exclusivité / Exclusivity provision

Droits qui sont négociés entre un exportateur et un agent ou un distributeur, et qui prévoient que l'agent ou le distributeur est le seul autorisé à promouvoir la vente des produits pour lesquels les droits ont été négociés. Les droits d'exclusivité peuvent s'appliquer, entre autres, à un territoire donné, à une période donnée, à certains clients ou à une quantité de produits.

Distributeur / Distributor

Personne physique ou morale qui assure les fonctions liées à la distribution de produits.

Licence / License

Autorisation conférant le droit, exclusif ou non exclusif, d'exploiter un titre de propriété [intellectuelle] sans en devenir pour autant propriétaire. (GDT)

Compléments d'information

- Le contrat d'agent commercial
- Le contrat de distribution
- Le contrat de licence

9.4.7 Le contrat de services

Le développement d'un logiciel, la préparation de rapports et la formation de personnes, par exemple, constituent des services dont les conditions d'exécution sont régies par un **contrat de services**. Ce contrat s'apparente au contrat de vente de produits analysé plus haut bien qu'il contienne certaines caractéristiques qui lui sont propres.

Il est important de décrire le service à fournir et son échéancier ainsi que les conditions de la rémunération et la propriété des biens livrables. Le service peut être payable à des dates précises, en fonction du niveau de réalisation ou à la réception de rapports et autres biens livrables. Ce contrat prévoit souvent un mécanisme d'acceptation et de fin des services par celui qui les a reçus ainsi que les modalités de transfert de propriété. S'il prévoit le déplacement des prestataires de services, cela pourra impliquer la nécessité d'obtenir les visas d'entrée et les permis de travail pour le pays étranger.

D'autres contrats à contenus très variables peuvent s'ajouter à cette liste. Pendant l'exécution de ces contrats, chaque partie a avantage à en respecter les termes pour éviter d'engager sa responsabilité en cas de défaut.

Contrat de services /

Service contract

Contrat ayant pour objet l'exécution d'un service selon des conditions déterminées.

Complément d'information

- Le contrat de services

9.5 Le règlement des différends

En commerce international, de nombreux litiges naissent du non-respect par une partie des obligations découlant de contrats. Se pose alors la question des recours possibles par l'autre partie, et du choix des tribunaux ou arbitres compétents où porter le litige.

9.5.1 Les recours en cas de défaut

Que peut faire l'exportateur si son acheteur refuse de payer ou tarde à le faire ? Que peut réclamer l'acheteur si l'exportateur livre de la marchandise défectueuse ? Quels recours le distributeur a-t-il contre l'exportateur qui décide de mettre fin prématurément à son contrat ?

Ces questions donnent un aperçu de la quantité de litiges susceptibles de survenir entre partenaires commerciaux. Pour y répondre, il convient de préciser les droits des parties avant de décrire l'institution qui pourra être saisie du litige :

- Une partie peut exiger de la partie en défaut l'exécution de ses obligations, c'est-à-dire que l'exportateur peut demander le paiement du prix, que l'acheteur peut exiger la livraison de marchandises conformes et que le distributeur peut requérir la poursuite du contrat.
- S'ajoute à ces demandes la possibilité de réclamer le paiement par la partie défaillante de dommages-intérêts. Par exemple, l'exportateur peut exiger le versement d'intérêts de retard, l'acheteur peut demander des dommages-intérêts pour la perte subie en raison du défaut de livraison, et le distributeur peut réclamer une indemnité pour la perte de revenus découlant de la résiliation prématurée du contrat.
- D'autres recours sont possibles selon le droit applicable. Dans le cas d'une vente de produits régie par la Convention des Nations Unies sur le contrat de vente internationale de marchandises, une partie peut réclamer la résiliation du contrat si l'inexécution par l'autre partie de l'une de ses obligations constitue une contravention essentielle au contrat.

Pour faire respecter ces droits, il est souvent nécessaire de saisir un tribunal compétent, ou de soumettre le litige à l'arbitrage ou à un autre mode de règlement des différends.

9.5.2 Le tribunal ou l'arbitre

Nous l'avons vu en début de chapitre, une transaction impliquant un exportateur canadien, un fournisseur chinois et un acheteur allemand fait intervenir plusieurs juridictions et crée un lien de rattachement avec les tribunaux de différents États.

Pour éviter l'incertitude liée au choix du tribunal compétent, les parties peuvent désigner celui-ci dans leur contrat, choix que les tribunaux vont en principe respecter. À défaut de désignation, chaque tribunal applique ses règles de compétence. Bien que ces règles varient d'un pays à l'autre, un tribunal est normalement compétent à entendre un litige si le défendeur est domicilié sur son territoire.

À l'issue du procès, une partie peut être condamnée à verser une compensation à l'autre partie. Dans cette éventualité, la partie qui a droit à l'indemnité devra faire exécuter son jugement. Il sera plus facile de le faire exécuter dans l'État où le jugement a été rendu. Toutefois, si le débiteur a des biens dans un autre État, le créancier devra faire reconnaître et exécuter son jugement dans cet autre État, ce qui peut s'avérer parfois difficile.

Quant à l'arbitrage, il est très utilisé par les acteurs du commerce international, et ce, pour différentes raisons. Certains apprécient le fait de pouvoir choisir le ou les arbitres appelés à régler le litige, évitant ainsi de devoir porter la cause devant des tribunaux non fiables et partiels. La confidentialité des débats, et l'existence de conventions internationales qui engagent les États à reconnaître et à exécuter les sentences arbitrales favorisent également l'arbitrage.

Quel que soit le mode de règlement choisi, celui-ci doit être déterminé avec beaucoup d'attention. Ce choix doit tenir compte notamment de la fiabilité et de l'impartialité du tribunal ou de l'arbitre, et des conditions d'exécution des décisions rendues. De plus, avant de porter le litige devant un tribunal ou un arbitre, il est avisé de prévoir le recours à un médiateur, à un expert ou à un conciliateur pour tenter de parvenir à une solution négociée du litige.

Conclusion

L'entrepreneur ne doit pas sous-estimer l'importance des aspects juridiques dans sa conquête des marchés étrangers. Le commerce international implique une diversité de partenaires, d'activités et de territoires, tous régis par des lois et des systèmes juridiques différents.

Tout d'abord, l'entrepreneur avisé s'assure que ses produits et services respectent les règles du territoire où ils seront commercialisés et vendus. Une bonne préparation implique également une protection des droits de propriété intellectuelle et de l'information confidentielle de l'exportateur.

Une fois sa stratégie arrêtée et les partenaires trouvés, l'entrepreneur aura avantage à fixer dans un contrat écrit les conditions de leurs relations, intégrant le mécanisme de règlement des différends, qu'il ne faut jamais négliger. Parce que la réalisation du contrat peut notamment faire intervenir un banquier, un transporteur ou un sous-traitant, il est important de coordonner la préparation du contrat avec ces différents intervenants et de bien comprendre leur rôle, ce que les autres chapitres de ce livre permettent d'apprécier.

Il est également sage de prévoir les mécanismes qui seront utilisés en cas de litige. Voici une certitude du commerce international : nombreuses seront les occasions où une transaction ne se déroulera pas comme prévu. Les entreprises qui ont du succès sur la scène internationale sont celles qui savent trouver, en de tels cas, des solutions gagnantes pour les parties concernées, sans craindre d'engager une action en justice pour faire respecter leurs droits.

QUESTIONS SUR L'ÉTUDE DE CAS

1. Fenest-pro vit plusieurs problèmes d'ordre financier et juridique. Discutez des solutions possibles pour résoudre les problèmes de l'entreprise.
2. Comment l'entreprise Fenest-pro aurait-elle pu se protéger ?
3. Selon vous, à quel moment une entreprise active à l'international devrait-elle faire appel à un conseiller juridique ?

QUESTIONS SUR LE CHAPITRE

1. Quels sont les principaux acteurs qui établissent les règles du commerce international ?
2. Pourquoi faut-il préparer minutieusement ses transactions et ses contrats ?
3. Quelles sont les étapes préalables à l'exportation qui influent directement sur le contrat ?
4. Quels aspects juridiques l'exportateur de biens doit-il vérifier avant de livrer ses produits sur les marchés d'exportation ?
5. « J'ai rencontré un agent dans une foire. Tout le monde semblait vouloir faire affaire avec lui, mais c'est nous qu'il a choisis. C'est assurément un grand agent, qui connaît bien son affaire, et je peux lui faire confiance. » Expliquez les dangers d'une telle position.
6. Qu'est-ce que la Convention des Nations Unies sur le contrat de vente internationale de marchandises ?
7. Expliquez les principales caractéristiques d'un contrat de distribution.
8. Pourquoi est-il important de préciser le mode de règlement des différends ?
9. Comment peut-on prévenir les litiges ?
10. Comment s'appelle la clause qui donne à un agent le droit exclusif de promouvoir des biens dans un territoire ?

