

Retour sur la conférence

« L'impact des sanctions économiques sur les contrats internationaux et la résolution des litiges par arbitrage international » du 29 novembre 2023

Karima Bouaiss, Professeure agrégée des universités – IAE & Lumen Lab / Conseillère du commerce extérieur de la France

Karima Bouaiss a présenté de manière chiffrée et documentée la cartographie des sanctions financières infligées par les autorités judiciaires Nord-Américaines aux entreprises françaises de 2000 à novembre 2023. Des stratégies en matière de guerre économique apparaissent et interrogent sur la focalisation en termes de sanctions de certains secteurs dits sensibles aussi bien militairement, technologiquement que financièrement. La question des réponses légales, gouvernementales, managériales reste alors ouverte et invite les chercheurs aussi bien que les praticiens à être force de proposition pour aider au développement économique international plus serein des entreprises françaises. Ce travail et ces réflexions s'inscrivent dans les programmes de recherche académiques de Karima Bouaiss au sein de l'IAE Lille et du laboratoire de recherche Lumen et trouvent leur place au sein de ceux de la commission « Intelligence Économique » du réseau des Conseillers du commerce extérieur de la France, présidé par Henri-Jacques Citroën et de la mission de conseil aux pouvoirs publics du bureau de Paris des Conseillers du commerce extérieur de la France, présidé par Patricia Glasel.

Sergii Melnyk – Conseiller adjoint, Cour internationale d'arbitrage CCI

Sergii Melnyk a partagé avec l'audience les détails sur les procédures appliquées par le Secrétariat de la Chambre de commerce internationale pour en assurer la conformité avec les sanctions économiques. De plus, Sergii a analysé les questions juridiques diverses abordées par les arbitres dans les procédures d'arbitrage international qui impliquent les parties sanctionnées.

Michelle Cabocel-Trouwborst, Direction Ethique Compliance et Privacy d'Engie

Intégrer les éléments d'ordre géopolitique dans le choix de droit applicable et du lieu du siège au regard de l'impact des sanctions internationales sur les contrats ; organiser une revue régulière de ces clauses en cas de changement majeur pour identifier celles dont une renégociation s'impose.

Emmanuel Breen : Maître de conférence, Sorbonne Université, Directeur du DU Compliance Officer de l'Université Paris Panthéon-Assas

Alors qu'il existe assez peu de lignes directrices en matière de programme de compliance « sanctions économiques », la Commission européenne a publié en septembre dernier une *Guidance for EU Operators : Implementing enhanced due diligence to shield against Russia sanctions circumvention* (https://finance.ec.europa.eu/news/sanctions-commission-publishes-guidance-help-european-operators-assess-sanctions-circumvention-risks-2023-09-07_en). Il s'agit d'une importante initiative et d'un progrès de la compliance au niveau européen : la Commission semble enfin prendre ses responsabilités et s'adresse aux entreprises de manière coopérative et structurée, sur le sujet très opérationnel et très central de l'évaluation des tiers. Ce document comporte en particulier une liste de « red flags » qui sera très utile aux entreprises et qui pourra également servir de référence dans le cadre de contentieux arbitraux.

Caroline Kleiner, professeure agrégée, Université Paris Cité

L'adoption de mesures restrictives a des incidences complexes sur une procédure d'arbitrage. Si l'une des parties est ciblée par une mesure restrictive individuelle, de nombreuses juridictions estiment que le litige demeure arbitral.

Cependant, le tribunal arbitral doit être attentif notamment au paiement des frais d'arbitrage, aux difficultés d'apporter des preuves, aux restrictions de voyage, tout en respectant les principaux fondamentaux du droit de la procédure et le droit d'accès à la justice. Si l'une des parties invoque l'application de mesures restrictives sectorielles, pour justifier la non-exécution d'un contrat par exemple, voire sa rupture, le tribunal arbitral peut décider de prendre en considération ces mesures, en fonction de critères qu'il lui appartiendra d'élaborer.

Samantha Nataf, Avocate Associée, DGFLA et Pierrick Le Goff, Avocat Associé DGFLA

L'arbitrage constitue le mode de règlement privilégié des litiges commerciaux internationaux, les contrats internationaux à l'origine de ces litiges contenant de manière quasi-systématique une clause d'arbitrage.



L'arbitrage est ainsi le terrain naturel pour la résolution des litiges portant sur l'impact des sanctions économiques sur les contrats internationaux (inexécution, retard, suspension, résiliation, etc.).

Et pour cause, l'arbitrage offre de nombreux avantages : une reconnaissance facilitée des sentences arbitrales grâce à la Convention de New York de 1958, une justice neutre, flexible, confidentielle et adaptée aux enjeux du commerce international. La possibilité de choisir des arbitres familiarisés avec le cadre international des régimes de sanctions permet notamment de constituer un tribunal arbitral disposant des expertises pertinentes pour la résolution de ces litiges.

La particularité des régimes de sanctions internationales implique cependant de prendre en compte certaines spécificités pour le déroulement de la procédure d'arbitrage. S'il est admis qu'un différend relatif aux sanctions économiques est arbitral et n'est donc pas un obstacle à la compétence des tribunaux arbitraux (Cour d'appel de Paris, pôle 5, ch. 16, 1^{er} février 2020, N°RG19/22977), une sentence arbitrale rendue en violation des restrictions imposées par les régimes de sanctions applicables (européennes et onusiennes) serait contraire à la conception française de l'ordre public international et pourrait donc être annulée ou voir son exécution refusée en France (Cour d'appel de Paris, pôle 5, ch. 16, 3 juin 2020, N°RG19/07261, confirmé par Cass. 1^{ere} civ., 9 février 2022, n°20-20.376).

De manière plus pratique, les sanctions économiques peuvent également engendrer des difficultés techniques comme la possibilité pour une entité sous sanction d'effectuer le paiement des frais et provisions de l'arbitrage ou encore le risque d'absence ou refus de participer à l'arbitrage sous prétexte des sanctions.

Enfin, les sanctions sont un enjeu particulier pour le fond du litige. Les tribunaux arbitraux doivent notamment trancher s'il convient d'appréhender les régimes de sanctions internationales comme une question de fait (application d'une clause d'embargo par exemple) ou comme une question de droit (application impérative en tant que loi de police), ceci afin de déterminer s'il existe un motif raisonnable justifiant l'inexécution ou la résiliation d'un contrat.

Si la solution va dépendre du droit applicable, la pratique semble retenir de façon générale que les sanctions internationales constituent un motif légitime de refus d'exécuter un contrat, notamment en ce qu'elles seraient constitutives d'un cas de force majeure (voir sur ce point *Subcontractor v Main Contractor*, sentence finale, affaire CAM n°1491, 20 juillet 1992 ou encore *Serbian Company v. Canadian Company*, affaire CCI n° 18192/GZ/MHM, sentence finale, 31 mars 2014).

Un tel bénéfice semble toutefois refusé à l'entité qui fait l'objet des mesures de sanctions si on en croit la position des cours françaises (Cass. Ass. Plèn. 10 juillet 2020, n°18-18.542 et 18-21.814).

Enfin, il est tout à fait possible d'aménager contractuellement l'impact des régimes de sanctions économiques afin de clarifier leur champ d'application au contrat et déterminer les mesures de remédiation

applicables en cas de perturbation de l'exécution du contrat.

Il est vivement recommandé d'organiser cet aménagement contractuel afin de limiter les risques de différends (notamment sur la qualification de force majeure ou non des sanctions américaines qui, en droit français, ne sont pas « *regardées comme l'expression d'un consensus international* » et donc ouvrant débat sur leur qualification de cas de force majeure – sur ce point voir Cour d'appel de Paris, pôle 5, ch. 16, 3 juin 2020, N°RG 19/07261, confirmé par Cass. 1^{ere} civ., 9 février 2022, n°20-20.376).

Edouard Shailend LEELEEA - MBDA, Group Compliance Officer / Conseiller du commerce extérieur de la France

Dans le contexte de la crise entre la Russie et l'Ukraine, les litiges découlant de l'application des sanctions économiques ont engendré des procédures d'arbitrage. C'est pourquoi cette conférence nous a paru importante pour apporter un éclairage pragmatique aux participants, avec des panelistes issus de l'administration, du monde de l'entreprise, du conseil, du milieu universitaire, ainsi que de la cour d'arbitrage. Cette conférence faisait également écho aux travaux menés au sein de la commission « Intelligence Économique » du réseau des Conseillers du commerce extérieur de la France, présidée par Henri-Jacques Citroën, et de la mission de conseil aux pouvoirs publics du bureau de Paris des Conseillers du commerce extérieur de la France, présidé par Patricia Glasel.

Nous avons également eu l'honneur d'écouter :
Eric Amar, General Counsel,
Bolloré Transport & Logistics
Pierre Allegret, DG Trésor



CONFÉRENCE

