

Commentaire de la proposition de modification du chapitre II du règlement 44/2001 en vue de son application aux situations externes

Marc FALLON

La proposition que le Groupe européen a adoptée lors de sa réunion de Bergen en vue d'une adaptation du règlement 44/2001 à son extension aux situations externes qui ne sont pas encore visées par le règlement, simule une application possible de l'instrument à des litiges qui affectent, tantôt un défendeur domicilié dans un pays tiers, tantôt un bien ou un registre situé dans un pays tiers, tantôt la mise en œuvre d'une convention attributive de juridiction à un tribunal d'un pays tiers

Le Groupe convient que la méthode d'un élargissement des règles communes n'est certes pas la seule possible à l'égard des situations externes, puisque l'attribution d'une compétence normative à la Communauté à cet égard, qui fait partie de l'acquis communautaire depuis l'avis 1/03, n'empêche pas un mécanisme de délégation aux États membres, qui se laisse d'ailleurs déduire de l'article 4 actuel et qui se constate aussi à propos de l'efficacité des décisions. Il n'est pourtant pas certain que le contenu des règles communes s'écarte sensiblement de celui des règles nationales, tandis que le caractère unilatéral des règles communautaires vis-à-vis des États tiers peut être tempéré par la faculté de mener des négociations avec ceux-ci.

Selon la proposition, l'acte comporterait une réglementation globale de la compétence internationale dans les matières couvertes, se substituant totalement aux règles nationales. Un tel élargissement supposerait cependant diverses adaptations du règlement, à savoir : (1°) des règles miroir reflétant les dispositions des articles 22 et 23 ; (2°) un mécanisme de flexibilité qui permette de saisir une juridiction d'un État membre sur la base d'un élément de localisation qui aurait été insuffisant dans les cas intracommunautaires et (3°) un mécanisme spécifique de litispendance et de connexité. Le mécanisme de flexibilité propose un for de nécessité. Celui-ci ne serait que subsidiaire, c'est-à-dire qu'il ne serait disponible qu'à défaut de pouvoir saisir une juridiction d'un État membre sur la base d'une des règles de compétence actuelles du règlement.

De plus, le contenu des dispositions devrait tenir compte de l'absence de répartition des compétences entre les juridictions des États membres et celles de pays tiers. De ce point de vue, l'acte communautaire se présenterait comme un règlement unilatéral plutôt que conventionnel de la compétence internationale. Ainsi, des conditions particulières devraient accompagner les règles miroirs et le mécanisme de litispendance. En particulier, le règlement aurait à tenir compte des exigences du droit au procès équitable ainsi que du risque de non-reconnaissance dans la Communauté d'une décision rendue dans un pays tiers.

Pour le reste, le Groupe estime que les règles de compétence actuelles du règlement n'appellent que des adaptations mineures. Il a également laissé de côté l'examen de l'insertion dans le règlement de règles communes sur l'efficacité des décisions rendues dans des pays tiers. Le Groupe convient que cet examen doit faire l'objet d'un débat distinct, qui pourrait conduire à réexaminer certains éléments de la présente proposition.

1) Suppression de l'article 4

Selon la proposition, l'article 4 doit être supprimé. En effet, tout litige est désormais visé, du moment que la question concerne la détermination de la compétence dans une situation internationale, soulevant alors la nécessité de fixer la compétence internationale (ou générale) au moins.

2) Fors de protection (assurance, consommation, travail)

Selon la proposition, les sections 3 à 5 du chapitre II n'appellent pas d'autre adaptation qu'une extension à tout défendeur, « domicilié ou non sur le territoire d'un État membre » (article 9, § 1er, article 19), ainsi qu'une suppression du renvoi à l'article 4.

La faculté d'invoquer l'article 5, 5°, doit être maintenue en cas d'élargissement du règlement aux situations externes. S'agissant du consommateur, celui-ci peut déjà, selon le texte actuel, agir devant le tribunal du domicile du défendeur ou, si celui-ci n'est pas domicilié dans la Communauté, devant le tribunal d'un établissement du cocontractant si la contestation est relative à son exploitation (article 15, § 2). Si le défendeur est domicilié dans la Communauté, il en va de même sur la base de l'article

5, 5°, dont l'article 15, paragraphe 1er, réserve l'application. La même solution prévaut en matière de contrat d'assurance (article 8) et de relation de travail (article 18).

3) Article 22bis

La disposition cherche à établir une règle en miroir par rapport à l'article 22, dont le contenu reflète celui de cet article, pour le motif que l'objectif dominant, dans les matières visées, est un objectif de proximité qui ne disparaît pas du fait que l'élément pertinent de localisation, tel l'immeuble, le siège de la société, le registre public, est situé dans un pays tiers.

Paragraphe premier :

Les cas visés sont ceux où, alors que l'élément pertinent de localisation est situé dans un pays tiers, un juge est saisi dans un État membre et qu'il est compétent pour connaître de la demande sur la base d'une autre disposition du règlement, tel l'article 2. Ce pourrait théoriquement être aussi l'article 5, mais cela semble exclu en pratique dans la mesure où les matières ne se recoupent pas – hormis le lien entre demandes principale et incidente illustré par l'arrêt GAT de la Cour de justice (1). S'agissant des baux d'immeuble de courte durée, la dérogation de l'article 22 aux règles générales n'est pas absolue puisque la demande peut également être formée devant le tribunal du défendeur.

La disposition a pour objet d'entraîner l'incompétence du tribunal saisi dans la Communauté.

Cette incompétence dépend cependant de quatre conditions.

La première condition suppose que le juge du pays tiers soit seul compétent selon son propre droit. Elle exprime le risque que la décision rendue dans la Communauté ne soit pas reconnue dans le pays tiers en raison de la nature de la compétence du juge de ce pays. En outre, elle entend marquer une limitation au mécanisme de déférence au seul cas où la condition est remplie.

La deuxième condition est que le droit du pays tiers fonde cette compétence sur un critère analogue à celui de l'article 22 (effet miroir), afin d'éviter une incompétence d'une juridiction d'un État membre alors que la compétence pourrait se fonder sur l'article 2, lorsque la compétence de la juridiction du pays tiers reposerait sur un for exorbitant.

La troisième condition vise l'efficacité que le jugement étranger peut obtenir dans l'État membre dont la juridiction est saisie.

La quatrième condition vise à débloquer la procédure devant le tribunal d'un État membre, lorsqu'il est à craindre que le juge étranger ne statuera pas dans un délai raisonnable. Cette condition relève du principe du droit à un procès équitable. Elle est similaire à la précédente, mais s'en distingue puisqu'un jugement étranger, une fois rendu, pourra ne pas être contraire à l'ordre public alors même qu'il a été rendu au terme d'une procédure excessivement longue. La référence à l'expression « délai raisonnable » est constante dans la jurisprudence communautaire, notamment en matière de concurrence.

La présence de ces conditions implique que, avant de se dessaisir, le juge est prudent de surseoir à statuer, comme mesure d'attente de la vérification de ces conditions.

Paragraphe 2 :

La disposition vise à exclure l'enseignement de l'arrêt GAT de la Cour de justice dans les cas externes visés par l'article 22bis.

Le Groupe convient qu'il appartiendra certes au législateur communautaire d'examiner si la même solution ne devrait pas valoir aussi, logiquement, dans le cadre de l'article 22. La convention de Lugano du 30 octobre 2007 incorpore cependant l'enseignement de l'arrêt GAT et la Communauté s'est engagée à en faire de même pour le règlement Bruxelles I.

La disposition permet notamment de concentrer devant le juge saisi de l'action en contrefaçon un examen qui devrait être effectué devant les juges d'États différents si les droits en question ont été déposés ou enregistrés dans plusieurs États.

La proposition peut avoir pour effet que la juridiction d'un État membre puisse connaître de la demande alors que le bien est situé à l'étranger, ce qui n'empêche pas un tribunal du pays de situation de rendre une décision, ou un tiers (une autorité administrative) de refuser tout effet au jugement qui sera rendu dans la Communauté. Or, l'objectif est de ne pas affecter la validité de l'inscription dans le registre tenu dans un pays tiers. Par conséquent, il est judicieux de limiter l'effet de ce jugement à l'égard des tiers. Cette limitation tient compte du risque d'une décision contradictoire dans le pays du lieu de situation du bien ou du registre. Elle permet aussi au juge d'un État membre de ne pas être lié par un jugement antérieur rendu sur base du paragraphe premier.

La limitation porte sur la décision qui a été rendue sur la question dont ce tribunal a eu à connaître au sens du texte, à savoir la question incidente. Pour le reste, le texte laisse au droit du for de déterminer l'étendue de l'autorité de la chose jugée entre parties, à l'occasion d'une demande ultérieure soulevant la même question incidente.

4) Article 23

La proposition vise à supprimer le paragraphe 3 de l'article 23, selon lequel, dans le cas où aucune des parties n'est domiciliée dans un État membre, un tribunal autre que celui choisi ne peut connaître du différend tant que le juge choisi n'a pas décliné sa compétence. Elle adapte également le paragraphe 5 afin de tenir compte du nouvel article 22bis.

Le paragraphe 3 couvre une hypothèse particulière dont la mise en évidence ne se justifie plus dans le contexte d'une extension du règlement aux situations externes. Cette disposition se comprend dans une structure qui opère une distinction en fonction du domicile des parties. En revanche, dans une approche basée sur un élargissement du règlement à tout litige international couvrant tout choix d'une juridiction d'un État membre ou d'un pays tiers, la localisation du domicile des parties perd de son importance.

5) Article 23bis

La proposition vise à introduire dans le règlement une règle miroir couvrant les conventions attributives de juridiction au bénéfice de tribunaux de pays tiers.

Paragraphe premier :

Cette disposition nouvelle reflète, comme l'article 22bis, la solution qui régit actuellement les litiges communautaires. Elle couvre l'ensemble des hypothèses de l'article 23, à savoir le choix d'un tribunal par une convention (article 23, § 1er) ou par un acte constitutif d'un trust (article 23, § 4), mais dans le cas inverse, celui où la désignation va à un tribunal d'un pays tiers.

Par analogie avec l'article 23, le texte renvoie aux conditions fixées par cet article. Ce renvoi porte sur les conditions de validité posées par les points a) à c) du paragraphe premier, par le paragraphe 2 (signature électronique) et par le paragraphe 5 (sauvegarde des fors exclusifs et protectionnels).

A la différence de l'article 23, la disposition contient des conditions spécifiques dues à l'absence de mécanisme commun de répartition des compétences lorsque la juridiction élue appartient à un pays tiers avec lequel la Communauté n'a pas conclu d'accord.

Une première condition est que le juge saisi dans un État membre soit compétent pour connaître de la demande, en vertu du règlement. Cela vise, par exemple, le juge du domicile du défendeur ou du lieu de livraison de la marchandise.

Une deuxième condition est que le juge élu apprécie sa propre compétence au regard de ses propres règles de droit international privé. Au terme de cet examen, il pourra, le cas échéant, décliner sa propre compétence.

Une troisième condition est que le juge saisi dans un État membre puisse ne pas se dessaisir immédiatement, alors qu'il devrait normalement le faire si le juge élu appartenait à un État membre. Deux cas peuvent se présenter.

D'abord, tant que le juge élu ne statue pas sur sa propre compétence au regard de son propre droit, il peut être judicieux d'attendre, afin d'être fixé sur la compétence du juge élu. Ce cas peut aussi, par extension, être celui où le juge élu, quoique ayant été saisi et ayant accepté sa compétence, tarde à statuer au fond : passé un délai raisonnable au sens du droit au procès équitable, le juge communautaire doit pouvoir reprendre l'examen de la demande.

Ensuite, il se peut que la décision que rendra le juge élu ne soit pas reconnue dans l'État du juge communautaire saisi. Or, les conditions de cette reconnaissance dépendront du droit de cet État tant que font défaut des règles communautaires sur l'efficacité des décisions de pays tiers. Et de telles conditions peuvent prévoir, tantôt la non-reconnaissance de principe d'une décision étrangère, tantôt comme motif de refus, notamment, la sanction de l'indisponibilité de droits, par exemple, dans certains contrats appelant la protection d'une partie faible autre que le consommateur ou le travailleur (déjà protégés via le paragraphe 5 de l'article 23 auquel renvoie l'article 23bis), tel l'agent commercial. Dans un sens analogue, la convention de La Haye de 2005 sur les accords d'élection de for permet au juge non élu de surseoir ou de se dessaisir, notamment, si, selon son propre droit, l'accord est nul, ou une partie n'a pas la capacité requise pour conclure ou la mise en œuvre de l'accord serait contraire à l'ordre public (article 6). A défaut d'une condition sur le contrôle de la reconnaissance, les parties pourraient désigner impunément une juridiction d'un pays tiers pour échapper à une règle matérielle impérative ou d'ordre public qui entendrait s'appliquer au fond.

Paragraphe 2 :

La proposition vise à neutraliser une convention attributive de juridiction aux tribunaux d'un pays tiers dans un cas interne. Une telle neutralisation soulève cependant plusieurs questions. Quant à sa portée d'abord, la disposition affecte bien la détermination de la compétence du juge saisi dans un État membre malgré la clause de choix, en signifiant que ce juge est compétent, s'il l'est sur la base d'une autre disposition du règlement : ainsi, la proposition va plus loin qu'une simple règle d'applicabilité. De plus, la pertinence, dans un acte communautaire, d'une règle visant des cas purement internes peut être mise en doute. Ensuite, on peut se demander si l'appréciation du caractère international de la situation doit avoir lieu au regard d'un seul État membre ou au regard de l'ordre juridique communautaire, selon une distinction qui apparaît désormais dans le règlement Rome I (article 3, §§ 3 et 4). Enfin, la définition même d'une situation internationale appelle une précision sur le conflit mobile : à quel moment faut-il que les éléments d'extranéité soient présents, au moment de la demande comme le suggère la jurisprudence de la Cour de justice (2), ou au moment de la conclusion de la convention, ou encore à l'un ou à l'autre de ces moments ? La sécurité juridique plaide plutôt pour le moment de la conclusion de la convention.

Face à ces hésitations, la disposition est placée entre crochets, qui signalent sa pertinence tout en convenant que sa présence n'est pas indispensable ou qu'elle pourrait encore faire l'objet d'une formulation plus affinée.

6) Article 24

La proposition adapte la disposition qui exclut la compétence basée sur la comparution volontaire du défendeur lorsqu'une autre juridiction bénéficie d'une compétence exclusive. Au cas visé de l'article 22, il est cohérent d'ajouter celui de l'article 22bis nouveau puisque cette disposition, sans pouvoir attribuer directement une compétence exclusive à une juridiction d'un pays tiers, ce qu'elle serait impuissante à faire, pose une règle d'incompétence de tout juge d'un État membre si le juge du pays tiers est seul compétent en vertu du droit de ce pays.

7) Article 24bis

La proposition prévoit une disposition de nature subsidiaire basée sur la technique du for de nécessité, observée dans certaines lois récentes de droit international privé.

Un tel mécanisme de flexibilité est jugé préférable à un système – résolument éloigné de l'esprit actuel du règlement – fondé sur une liste étendue de fors communautaires qui élargirait de manière systématique les possibilités d'accès à un juge dans la Communauté.

La compétence est soumise à deux types de conditions.

La première condition sert à identifier le critère de compétence. Le texte se réfère à la notion de « lien suffisant », plutôt qu'à utiliser un ou plusieurs critères concrets. Il renonce ainsi à formaliser dans cette disposition un for du patrimoine ou des activités. La notion de lien est plus large. Elle peut inclure la localisation d'activités du défendeur, mais encore d'autres liens de rattachement, comme la nationalité. De plus, le lien peut être de nature variée, par exemple, l'accessibilité de modes de preuve. Toutefois, le texte précise qu'il privilégie un lien de nature territoriale, telle la présence de biens sur le territoire.

La seconde condition vise les motifs de la nécessité, qui affectent directement ou indirectement les conditions d'accès à la justice dans le pays tiers. Dans tous les cas, la référence repose explicitement sur les exigences du droit au procès équitable, au sens entendu dans le contexte de la CEDH. Le texte précise de manière exemplative certaines situations. Celles-ci sont de deux types.

D'abord, on trouve l'impossibilité d'agir dans le pays tiers, ou le caractère déraisonnable d'une action dans le pays tiers, consacrés par certaines codifications nationales (Belgique, Pays-Bas). L'impossibilité peut viser, par exemple, le cas d'un dysfonctionnement de la justice dans le pays tiers, ou d'une incompétence de tout tribunal du pays tiers sur la base du droit de ce pays. Le caractère déraisonnable peut découler, par exemple, d'une charge excessive imposée au demandeur, notamment en termes de coûts par rapport au montant en litige.

Ensuite, le texte vise le cas où la demande a été examinée dans le pays tiers mais où le jugement rendu n'est pas susceptible d'être reconnu dans l'État du juge saisi, lorsque, par hypothèse, vu la portée subsidiaire de la règle, cette demande ne pourrait normalement pas être introduite devant un juge de la Communauté sur la base du règlement. Il y a alors lieu d'assurer un accès au juge. La condition est cependant limitée au cas où la reconnaissance est nécessaire à la réalisation effective des droits du demandeur.

8) Article 30bis

La disposition introduit un mécanisme de litispendance et de connexité en cas de pluralité de procédures affectant une juridiction d'un pays tiers.

Les hypothèses visées sont identifiées à l'aide des définitions données par les articles 27 et 28.

Deux modalités caractérisent le mécanisme. D'abord, la disposition établit une attitude d'attente, comme c'est aussi le cas de la connexité intra-communautaire. Ensuite, l'attitude du juge saisi en second lieu dépendra de la prévisibilité que le juge du pays tiers se prononcera dans un délai raisonnable – afin de ne pas bloquer la procédure devant le juge saisi de manière excessivement longue – ou qu'il rendra une décision qui peut ou non être reconnue dans le pays du juge communautaire saisi.

Le refus de reconnaissance peut avoir deux causes. D'un côté, il peut découler de l'application de l'un des motifs de refus prévu par le droit du juge saisi. D'un autre côté, il est possible que ce droit exclue a priori toute possibilité de reconnaissance d'un jugement étranger : dans ce cas, il est inutile pour le juge saisi en second lieu de surseoir à statuer.

Lorsque l'une et l'autre de ces conditions ne sont pas remplies, le juge communautaire saisi en second lieu connaît de la demande portée devant lui.

9) Article 31

La proposition relative aux mesures provisoires et conservatoires vise à supprimer les termes « en vertu du présent règlement » et à remplacer les termes « autre État membre » par le terme « autre État ». En effet, le texte doit pouvoir couvrir le cas où une juridiction de tout État autre que l'État du juge saisi au provisoire est compétente au fond, que ce soit une juridiction d'un État membre en vertu du règlement, ou une juridiction d'un pays tiers en vertu du droit de ce pays. De ce point de vue, la rédaction de l'article ne diffère guère de celle d'une disposition correspondante que peut comprendre une loi nationale de droit international privé.

1. CJ, 13 juillet 2006, aff. C-4/03.

2. CJ, 13 novembre 1979, aff. 25/79, Sanicentral.