

Droit international privé (2)

Cours de Mme le professeur H. Muir Watt, 2^{ème} semestre 2006-2007

Programme : Etude du droit international privé - désormais essentiellement de source communautaire - relatif à la compétence internationale, aux conflits de lois et à la circulation des décisions, notamment en matière de droit des obligations. Les aspects du droit international privé des contrats traités en cours de droit du commerce international ne seront pas spécifiquement repris.

Bibliographie : Manuel (garder celui du premier semestre ; pour les débutants, prendre le *Cours* de DIP de D. Gutmann, ed Dalloz) ; sur le Règlement de Bruxelles I, H Gaudemet-Tallon, *Compétence et exécution des jugements en Europe*, LGDJ, 3^{ème} éd, 2002 ; articles et notes à la *Rev crit DIP*.

Chapitre 1 : Le for européen du contrat

Introduction :

Il existe désormais un « espace judiciaire européen » comportant des *règles de compétence uniformes* et facilitant la *libre circulation des jugements* en Europe – l'idée est de faire comme si le territoire des Etats membres de l'UE était un seul territoire du point de vue de la compétence judiciaire et des effets des jugements. Désormais, dès lors qu'un contentieux est de nature civile et commerciale et est intégré à l'espace européen (v *infra*), la compétence du juge est déterminée selon des règles uniformes (les règles de compétences d'origine nationale disparaissent, à peu près), ce qui a pour effet (théoriquement...sur le pb des options de compétences, v *infra*) d'éviter le risque de conflits de procédures et de décisions contradictoires rendues par des juges de différents Etats membres. Le respect de ces règles de compétence suffit ensuite à assurer le rayonnement du jugement dans tous les Etats membres. L'exécution forcée reste encore une prérogative de l'Etat territorial, mais la brèche est déjà ouverte ici encore, car il existe désormais un « titre exécutoire européen » (Règlement du 21 avril 2004), disponible pour les créances incontestées ainsi qu'une injonction européenne de payer (Règlement du 12 décembre 2006). *L'espace judiciaire commun* a d'abord été créé par la Convention de Bruxelles du 27 septembre 1968 entre les six Etats membres originaires. L'appartenance de ces Etats à la tradition continentale explique pourquoi l'architecture de la convention est très « civiliste ». L'intégration progressive de nouveaux Etats, notamment du Royaume-Uni et de l'Irlande, qui ont des conceptions culturelles très différentes tant du rôle du juge dans la création du droit que de la façon dont il détermine sa compétence en matière internationale, a soulevé de difficiles questions d'interprétation du texte, qui ont conduit à de nombreuses reprises à solliciter par voie préjudicielle l'intervention de la CJCE (protocole de 1971 lui conférant compétence pour interpréter la convention), laquelle fait preuve en ce domaine d'activisme et de créativité. Cependant, en ce moment même, il existe un clivage culturel considérable relative à la place que laisse le Règlement aux mécanismes tels le *forum non conveniens* et l'injonction *anti-suit* : ce sont des mécanismes régulateurs par lesquels le juge anglais apprécie sa propre compétence, soit pour la décliner s'il s'estime inapproprié, soit pour empêcher la poursuite d'une procédure à l'étranger. La CJCE tend plutôt à adopter une attitude « civiliste », très critiquée outre-Manche.

Le règlement « Bruxelles I » du 22 décembre 2000 sur la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale est entré en vigueur le 1^{er} mars 2002 (il existe un « Règlement Bruxelles II » en matière de désunion conjugale). Il remplace (« communautarise ») la Convention de Bruxelles du 27 septembre 1968 (sauf dans les rapports avec le Danemark) et s'applique à tous les contentieux de nature civile et commerciale (= droit des obligations ; exclusion à l'article 1^{er} de l'état des personnes, de la faillite, de l'arbitrage) intégrés à l'Union européenne. Il coexiste avec la convention de Lugano de 1988 qui étend la convention de Bruxelles à l'AELE (NB donc la Suisse !) mais n'est évidemment pas communautarisée, de sorte que de légers décalages existent entre les deux textes. La conséquence essentielle de la substitution d'un instrument communautaire à la convention internationale concerne la compétence de la CJCE en matière d'interprétation (qui n'a plus besoin d'un protocole interétatique lui conférant cette compétence, laquelle résulte désormais de l'article 68 du traité d'Amsterdam. Cependant, ce texte enlève aux cours d'appel la faculté de poser une question préjudicielle, qu'elles tenaient auparavant du protocole de 1971 ; seules sont admises à le faire, aux termes de l'article 68, les juridictions nationales dont les décisions ne sont pas susceptibles d'un recours juridictionnel de droit interne). Le fondement juridique de la communautarisation de l'espace judiciaire demeure discuté (quels sont

précisément les pouvoirs que le Conseil détient en matière de droit international privé sur le fondement de l'article 65 du traité d'Amsterdam ? : v. Ch. Kohler, « Interrogations sur les nouvelles sources du droit international privé européen après le traité d'Amsterdam », *Rev crit DIP* 1999.1). Pour l'interprétation du règlement, on peut se servir encore très largement des rapports explicatifs sous les versions successives de la Convention de Bruxelles (rapports Jenard 1968, Jenard-Schlosser 1978, etc, ainsi que du préambule du règlement lui-même).

*L'intégration du contentieux à l'Union européenne, justifiant l'applicabilité du règlement Bruxelles I, se fait soit *par le domicile du défendeur (ceci demeure vrai alors même qu'il existe désormais des dispositions spécifiques et autonomes relatives aux parties faibles, comme on le verra plus loin : l'applicabilité du règlement dépend toujours de la présence du domicile du défendeur dans un Etat membre, mais s'agissant du co-contractant d'une partie protégée, on se contente « d'une succursale, d'une agence ou de tout autre établissement »), soit*

**par la volonté des parties (par une clause d'élection de for au profit d'un juge d'un Etat membre), soit*

**par la localisation sur le territoire d'un Etat membre de l'un des facteurs de l'article 22, générateurs d'une compétence *exclusive* : par ex, dès lors qu'un immeuble se situe sur le territoire d'un Etat membre, la compétence de ce dernier est exclusive à l'égard de tous les contentieux relatifs aux droits réels afférant à cet immeuble, indépendamment du lieu du domicile du défendeur.*

Le domicile du défendeur est donc à la fois un critère d'application spatial du règlement et le chef principal de compétence retenu par celui-ci.

Ainsi, lorsque le défendeur est domicilié sur le territoire d'un Etat membre, seuls s'appliquent les critères de compétence du règlement, à l'exclusion du droit international commun du juge de tout Etat membre saisi. Le règlement ne donne pas de définition autonome du domicile, mais renvoie à l'art. 59 à la loi interne du juge saisi...(risque de conflits positifs et négatifs).

*Pour ce qui concerne la France, dans le champ couvert par le règlement, l'exclusion des règles de droit international privé commun signifie que la transposition à l'ordre international des règles de compétence territoriale internes (jspd *Scheffel*) n'opère plus. En revanche, les règles territoriales continuent à s'appliquer pour déterminer le tribunal français spécialement compétent, dans les cas où le règlement désigne l'ensemble des juridictions d'un Etat membre et non un for déterminé : comparer par ex l'article 2 qui vise « les juridictions » de l'Etat du domicile du défendeur et l'article 5 (1° ou 3°) qui vise un tribunal déterminé). De même, le privilege de juridiction fondé sur la nationalité (article 14 du code civil) ne peut être invoqué à l'encontre d'un défendeur domicilié sur le territoire d'un Etat membre. Il peut en revanche être invoqué à l'égard d'un défendeur domicilié dans un pays tiers par toute personne (même ressortissant d'un pays tiers) domicilié en France. C'est là l'effet de l'article 4 du règlement, qui transforme le privilege de nationalité en privilege de domicile (avec des résultats parfois malheureux et très critiqués par les pays tiers: comp. Paris 17 nov 1993, *Guggenheim*).*

*Plan : Désormais, s'agissant des contentieux relevant de la *matière contractuelle* intégrés à l'Union européenne par le domicile du défendeur, trois séries de dispositions du règlement doivent être consultées pour déterminer quel juge est compétent. Ainsi, une *option de compétence* est prévue au profit du demandeur entre le for du domicile du défendeur (art. 2) qui peut toujours être saisi, et celui du lieu d'exécution de l'obligation litigieuse (art. 5-1°) (Section 1). Elle ne jouera pas cependant si le contentieux relève d'un *régime spécifique de protection de la partie faible* (assurance, consommation, travail : art. 8 à 21) (Section 2).*

En dehors de ces derniers cas, les effets de la *clause attributive de juridiction* doivent être appréciés au regard de l'article 23. On y reviendra un peu plus tard.

Section 1 : L'option de compétence de l'article 5-1°

En matière contractuelle (sauf interférence d'une clause attributive ou d'une compétence exclusive, et sous réserve du jeu de la litispendance en cas de conflit de procédures), il sera toujours loisible au demandeur de saisir le juge du domicile du défendeur, qui a une compétence de principe (article 2). Mais le Règlement ajoute une autre possibilité, fondée sur l'idée de « bonne administration de la justice »: la saisine d'un juge plus proche des faits litigieux peut sembler plus rationnelle au regard notamment de l'administration de la preuve. Le demandeur se voit donc conférer un choix (deux juges, au moins, sont potentiellement compétents pour un même litige: les options de compétences créent donc le risque du conflit de procédures nationales. On y reviendra). L'article 5-1° rend compétent, au choix du demandeur, le juge du lieu d'exécution de l'obligation litigieuse. (Comme on le verra, cette option n'est pas la seule. L'article 5 prévoit plusieurs options de compétence, dont la « jumelle » de celle-ci en matière extra-contractuelle: sur l'article 5-3°, v *infra*).

Deux questions difficiles se posent lors de la mise en œuvre de cette option. D'abord, celle de la *détermination de la matière contractuelle* (§1), ensuite, celle du sens des *termes de l'option* de l'article 5-1° (§2).

§1 : La matière contractuelle

Qu'est-ce qu'un contrat pour les besoins de l'article 5-1°? La mise en œuvre des diverses options de compétence de l'article 5 oblige à déterminer si le contentieux relève de la catégorie « contrats », « délits », etc. Or, dans de nombreux cas, on peut hésiter quant à la qualification de la prétention formulée en justice. Ces difficultés existent déjà en droit interne et s'amplifient en matière internationale lorsqu'on sait que les divers systèmes peuvent, dans les cas difficiles, retenir des choix différents. Par exemple, une demande qui tend à remettre en cause la validité d'un contrat est-elle encore contractuelle (sachant que la compétence se détermine par référence au lieu d'exécution d'une obligation qu'on prétend nulle)? La responsabilité pré-contractuelle est-elle détachée du contrat? Quid du transport bénévole, ou du rapport médecin-malade lorsque celui-ci est hors d'état de manifester sa volonté? Un contentieux entre associés est-il contractuel? Comment qualifier l'action directe du sous-acquéreur contre le fabricant, qui est contractuelle en droit français? L'action en rémunération de travaux forcés peut-elle être considérée comme fondée sur un contrat de travail? Le for du contrat peut-il être invoqué par un tiers (agissant par voie paulienne ou en simulation? v. Cass Italie 2003, Rev crit DIP 2004.612). Pour répondre à toutes ces questions, le plus commode serait de pouvoir se référer à une définition autonome du contrat (= spécifiquement communautaire), sans pour autant faire violence à la spécificité des traditions juridiques de chaque Etat membre. A partir des années 80, la CJCE a entrepris en effet d'en élaborer une, progressivement. Elle a précisé que ce qui n'est pas contractuel est délictuel (=caractère résiduel de la catégorie délictuelle), que la première catégorie suppose un « engagement librement assumé par une partie envers l'autre », et que si le contentieux revêt un caractère mixte (questions contractuelles et délictuelles mélangées...hypothèse fréquente pour les systèmes qui ne connaissent pas la règle du non-cumul), il n'est pas possible de regrouper le tout devant le for du contrat (la connexité n'est pas un chef de compétence dans le système de la Convention/du Règlement de Bruxelles). Elle semble, en règle générale, avoir appliquée une méthode de définition *fonctionnelle* (plutôt que comparatiste et majoritaire) de la matière contractuelle, retenant au regard de chaque difficulté la *qualification la plus adaptée aux besoins du texte*: par ex, elle préfère exclure de la matière contractuelle les cas où il est impossible de déterminer le lieu d'exécution (v l'arrêt *Besix, infra*) ou encore, retenir la qualification

contractuelle si elle est de nature à mieux servir les finalités que la CJCE décèle dans l'article 5-1° (v l'arrêt *Handte, infra*) . Mais sa politique sur ce point n'est pas entièrement claire. Ainsi :

1. *Groupes de contrats*. A cet égard, le cas le plus délicat a été, sans doute, le problème posé par la qualification en droit français de l'action du sous-acquéreur contre le fabricant dans une chaîne de contrats translatifs de propriété. Le juge français devait-il suivre sa propre conception de la matière contractuelle et se déclarer compétent à l'égard du fabricant sur le fondement de l'article 5-1° (ce qui suppose déterminé le lieu d'exécution de l'obligation litigieuse dans une chaîne de contrats : l'obligation du fabricant s'exécute-t-elle au lieu de livraison de la marchandise à l'acquéreur final ?), alors même que le juge d'un Etat voisin se déclarerait incompétent à l'égard du fabricant sur le fondement de ce même texte, au regard de la qualification extra-contractuelle de l'action? Dans l'arrêt *Jacob Handte*, en 1992, la Cour de Luxembourg a exclu cette solution pour les besoins de la Convention de Bruxelles, afin de préserver la sécurité juridique (= prévisions du fabricant = exemple de définition communautaire d'ordre fonctionnel car déterminée au regard des objectifs de la Convention). De l'arrêt *Réunion européenne* 1998 (groupe de contrats non translatifs) il faut comprendre (comme l'avait déjà admis la Cour de cassation française elle-même) que l'action du sous-acquéreur est bien délictuelle au regard de l'article 5 (elle aurait pu retomber tout simplement dans le domaine de l'article 2, n'étant ni contractuelle, ni délictuelle). On peut se demander, cependant, si cette solution est vraiment plus prévisible pour le fabricant (la victime va pouvoir l'assigner au lieu du dommage, conformément à l'interprétation donnée à l'art 5-3° par l'arrêt des *Mines de Potasses d'Alsace*, lieu qui sera peut-être plus imprévisible pour lui que le lieu d'acquisition du produit dommageable par le consommateur...). Mais si le juge français est saisi en tant que juge du délit de cette même action, rien ne l'empêche de considérer qu'elle est contractuelle pour les besoins de détermination de la loi applicable au fond. Cette dernière solution devra le cas échéant coexister avec l'applicabilité d'une clause attributive de juridiction contenue dans le contrat initial et transmise au sous-acquéreur selon la loi contractuelle applicable (v. *infra*).

2. *Négociations pré-contractuelles*. Dans son arrêt *Tacconi* du 17 septembre 2002, la CJCE s'est prononcée pour la qualification délictuelle (donc relevant de l'option de 5-3° et non de 5-1°) du contentieux concernant la rupture des négociations pré-contractuelles « en l'absence d'engagement librement assumé par une partie envers l'autre ». Le demandeur invoquait la rupture par le défendeur de son obligation de bonne foi (imposée au cours des pourparlers par l'article 1337 du Code civil italien). Cette qualification était difficile en raison des divergences des droits des Etats membres (responsabilité délictuelle pour les uns, par ex pour la France, mais aussi contractuelle comme en Allemagne, ou quasi-contractuelle, ou encore fondée sur un mécanisme comme l'*estoppel* en Angleterre). Ces différences s'expliquent en partie à leur tour par l'absence dans certains droits d'une clause générale en matière délictuelle et à la non-réparabilité sur ce fondement des dommages purement économiques ; or, pour cette dernière catégorie de pays, on ne peut forcer des obligations pré-contractuelles dans le champ du délit, qui est moins accueillant que celui que dessine, par ex, l'article 1382 du code civil français. Outre ces difficultés comparatives, on peut se demander s'il est cohérent de détacher le pré-contrat de la catégorie contractuelle alors que parfois, la rupture abusive peut être sanctionnée par la conclusion du contrat. Par ailleurs, en l'occurrence, ce qui était réellement

contentieux entre les parties, c'était l'existence même du contrat ; or, par ailleurs, la jurisprudence de la CJCE considère qu'un tel litige relève bien de la matière contractuelle. Enfin, d'un point de vue fonctionnel, il n'est pas certain que le rattachement de la rupture de négociations à l'article 5-3° soit très/plus commode, car il va falloir définir le lieu du délit...

3. *Obligation de ne pas faire sans limitation géographique.* Les difficultés ne tiennent pas ici au droit comparé (pb de qualification) mais à la pertinence du « lieu d'exécution de l'obligation » lorsque l'exécution de l'obligation litigieuse ne se prête pas à une localisation géographique précise. La CJCE l'a bien reconnu, d'ailleurs, en jugeant que l'article 5-1° ne s'appliquait pas lorsque cette obligation « consiste en un engagement de ne pas faire qui ne comporte pas de limitation géographique et se caractérise, dès lors, par une multiplicité des endroits où elle a été ou devait être exécutée » (*Besix*, 19 février 2002). Dans ce cas, estime-t-elle, il faut revenir à la compétence de principe de l'article 2. On note que dans cette affaire, l'avocat général avait préconisé d'interroger d'abord la loi du contrat pour voir si celle-ci retient un lieu d'exécution unique (conformément à la jspd *Tessili, infra*), mais que la CJCE écarte d'emblée cette démarche en faveur d'une solution communautaire. Quid lorsque l'obligation n'est pas négative mais est néanmoins non-localisable, comme l'obligation de bonne foi ? Faut-il écarter l'article 5-1° ? On touche de près à la question de la mise en œuvre des termes mêmes de l'option...

§2 : Les termes de l'option

C'est une longue histoire ! et le point sur lequel le règlement a modifié la convention de Bruxelles de la façon la plus significative. L'article 5 contient diverses options de compétence (« compétences spéciales » en matière de contrats, délits, pensions alimentaires, trust, etc) qui viennent s'ajouter à la compétence du juge du domicile du défendeur (= choix du demandeur). Leur existence se justifie par une considération de proximité, facteur de bonne administration de la justice (le juge matériellement le plus proche des faits litigieux est celui qui peut le mieux examiner les preuves, entendre les témoins, etc). L'article 5-1° prévoit ainsi la compétence optionnelle *du juge du lieu d'exécution de l'obligation qui sert de base à la demande*. Cette formulation oblige à identifier l'obligation litigieuse (par exemple, le paiement du prix) puis à en déterminer le lieu d'exécution. On aurait pu retenir le critère du lieu d'exécution de la prestation caractéristique du contrat (cf la convention de Rome, art. 4 §2, qui identifie ce lieu par référence à l'établissement de celui qui fournit cette prestation), mais la jurisprudence de la Cour de justice (*de Bloos*, 6 octobre 1976) a préféré une approche analytique, qui consiste à envisager chaque obligation séparément. Cette analyse a été source de complexité et a donné lieu à son tour à un contentieux très abondant (A). Le texte du règlement marque le retour subreptice d'une approche synthétique du contrat et l'émergence de la prestation caractéristique comme critère de compétence juridictionnelle (B).

A. Avant le règlement : la jspd de *Bloos-Tessili* : Quelle obligation ? Quel est le lieu de son exécution ?

**Quelle obligation ?* La version initiale de l'art. 5-1° de la convention de Bruxelles désignait le lieu d'exécution de « l'obligation » sans autre précision. Dans son arrêt *de Bloos*, 1976, la CJCE a indiqué que l'obligation à prendre en considération est celle qui sert de base à la demande (apport repris par les versions ultérieures du texte

conventionnel). Il faut donc identifier l'obligation litigieuse. Celle-ci est évidemment différente selon la partie qui prend l'initiative de la demande. On va donc déterminer la compétence différemment selon que l'acheteur prend l'initiative du litige pour reprocher au vendeur les vices de la marchandise, ou que le vendeur réclame le paiement du prix. Dans ce dernier cas, par ex, le vendeur invoque à l'appui de sa demande l'obligation de l'acheteur de payer le prix, qu'il prétend non respectée en l'espèce. C'est alors cette obligation de paiement qui va déterminer (par son lieu d'exécution : v infra) le juge compétent. Mais quid si le même demandeur invoque plusieurs obligations à l'appui de sa demande ? Dans ce cas, précise la Cour, il ne faut considérer que les obligations *autonomes* : par ex, une demande de dommages-intérêts n'est pas autonome par rapport à l'obligation de livrer une marchandise conforme, qu'elle sanctionne ; il est évident, toutefois, que l'autonomie de l'obligation invoquée peut se discuter dans beaucoup de cas (diverses indemnités de rupture de contrat). Si le demandeur invoque plusieurs obligations autonomes (dans un contrat de distribution : paiement d'une rémunération ; versement d'une indemnité de clientèle), il peut y avoir plusieurs juges compétents. Or, cet éparpillement du contentieux est contraire à l'une des finalités essentielles de la convention, qui cherche à élaborer un espace judiciaire unique et donc cohérent, en limitant le risque de décisions inconciliables dans une même affaire. Cet inconvénient a donc été partiellement éliminé par une jurisprudence ultérieure de la CJCE (*Shevenai*, 15 janvier 1987), qui permet de concentrer les diverses demandes devant le juge de l'obligation *principale* (nb : il s'agit de l'obligation qui est la principale parmi les obligations invoquées, et non la principale obligation *du contrat* : ce n'est pas un retour au système de la prestation caractéristique, lequel s'est opéré cependant pour les rapports du travail, v. arrêt *Ivenel*, 26 mai 1982 et infra). Mais en cas de demandes équivalentes, le regroupement est impossible (CJCE *Leathertex*, 5 octobre 1999 : cas d'agence commerciale).

*Une fois identifiée l'obligation litigieuse, il fallait en *déterminer le lieu d'exécution*. Or, divers cas posent de réelles difficultés à cet égard. Où est le lieu d'exécution d'un paiement d'une somme d'argent ? d'une obligation d'information ? d'une obligation de ne pas faire ? d'une obligation de respecter le contrat ou de l'exécuter de bonne foi ? d'une obligation de service en ligne ? d'une prestation accomplie dans une installation flottante au dessus du plateau continental (!! un arrêt de la CJCE 2002 a répondu que le lieu d'exécution était réputé se situer sur le territoire de l'Etat membre adjacent, dont les ressources naturelles étaient exploitées ou explorées). Aux termes de l'arrêt *Tessili*, rendu le même jour que l'arrêt *de Bloos* (6 oct 1976) c'est la *loi applicable à l'obligation* qui (sauf clause contractuelle sur ce point) le dira dans tous les cas (elle doit donc être consultée dans tous les cas ; la non-consultation de la loi applicable au contrat par le juge du fond est donc, théoriquement, une cause de cassation, même si la localisation du lieu d'exécution lui paraît évidente en fait). Il faut donc déterminer la loi applicable au contrat et l'interroger sur le lieu d'exécution de l'obligation en question. Pour la plupart des contrats, il s'agira donc de mettre en oeuvre la Convention de Rome sur la loi applicable aux obligations contractuelles (v. infra), mais il existe aussi des conventions internationales spécifiques qui dérogent à la convention générale pour certaines catégories de contrats (par ex, pour la vente, la règle de conflit résulte pour le juge français de la Convention de la Haye de 1955). Pour certaines des cas cités (bonne foi, obligation négative, etc), il n'y aura peut-être pas de réponse dans la loi applicable. Mais la solution a été conçue pour l'obligation de payer le prix. La loi du contrat dira si le prix est quérable ou portable (en France, il

est en principe quérable, c'est-à-dire que le paiement se fait au domicile du débiteur : article 1247 al 3 code civ.). Il aurait été plus simple de passer par la loi du for saisi, mais le résultat aurait consisté à supprimer l'utilité de l'article 5-1° pour les Etats pour lesquels l'obligation est quérable (puisque le lieu d'exécution correspond alors nécessairement au domicile du débiteur-défendeur), tout en consacrant un *forum actoris* au profit de ceux (comme l'Italie) pour qui l'obligation est portable. La question s'est posée de savoir si la référence à la loi applicable vaut aussi dans le cas où le contrat relève d'une loi uniforme (par ex, notamment, en matière de vente, la CVIM). La Cour répond par l'affirmative ; ainsi, dès que la CVIM est applicable, le lieu d'exécution de l'obligation de l'acheteur se détermine selon l'article 57, au regard duquel l'obligation est portable. Cette solution a l'avantage de la simplicité, mais crée systématiquement un *forum actoris* au profit du vendeur. Elle a été critiquée aussi au motif que la détermination du lieu d'exécution des obligations dans la CVIM a été conçue pour répartir les risques entre les contractants, et pas du tout pour déterminer la compétence juridictionnelle, pour laquelle les critères prévus sont fonctionnellement inadaptés. Quoiqu'il en soit de cette dernière question, les inconvénients de la jspd *Tessili* sont par ailleurs évidents et nombreux : complexité et lenteurs ; risque de conflit négatif accru par l'absence d'uniformité dans la détermination de la loi applicable ; création d'un *forum actoris*, normalement banni par la convention (cf les fors « noirs » de l'article 3), dès lors que l'obligation litigieuse est réputée portable, ce qui est particulièrement inopportun lorsque le contentieux, initié certes par celui qui réclame un paiement, porte en réalité sur la qualité des marchandises ou des prestations, livrées ou exécutées ailleurs. C'est pourquoi un auteur (Peter Schlosser) s'est interrogé sur la conformité de l'article 5-1° à l'article 6-1° CEDH, en raison de son caractère parfois exorbitant (c-a-d, quand il conduit à un juge qui n'est pas proche du litige). Il faut dire que la CJCE a fermement rejeté l'idée selon laquelle l'article 5-1° devrait être compris comme permettant au juge saisi de ne retenir sa compétence qu'en cas de lien étroit avec le litige (*Custom Made* 1994, à l'encontre des conclusions de l'av gén Lenz : c'est le spectre du *forum non conveniens* qui lui fait peur...). Ces inconvénients ont conduit à une rébellion contre la jspd *Tessili* au sein de la Cour de cassation française. La Première Chambre civile a refusé en 1997 d'appliquer la jspd *Tessili*, préférant la solution qui consiste à solliciter « la nature du rapport d'obligation » et « les circonstances de la cause ». Plus conciliante, la Chambre commerciale a posé une question préjudicielle à la Cour de Luxembourg, dans l'espoir de la faire changer de jurisprudence, en reprenant à cet effet les termes de l'arrêt de la Première Ch. civ, sous une forme interrogative. En vain ! Dans son arrêt *Groupe Concorde* de 1999, la Cour de Luxembourg répond en reprenant tout simplement la formulation de l'arrêt *Tessili*. Mais le règlement a « reformaté » l'article 5-1° en vue de tenir compte, au moins partiellement, de ces critiques.

B. Les changements apportés par le règlement : les ventes de marchandises et les contrats de services

Le règlement n'abandonne pas, en principe, la solution antérieure : selon l'article 5-1° a), en matière contractuelle, le tribunal compétent est toujours celui du lieu d'exécution (qu'il faut sans doute déterminer selon la loi du contrat) de l'obligation litigieuse (approche analytique maintenue). Mais l'alinéa b) définit le lieu d'exécution de l'obligation litigieuse pour *deux catégories de contrats (vente et services) qui occupent statistiquement une très large place*. Pour la vente de marchandises, il s'agit du lieu de livraison, pour les contrats de services, il s'agit du lieu de fourniture des services. Cette

double définition matérielle était certainement destinée, dans l'esprit des rédacteurs, à éviter le détour par la loi du contrat ; il y a une définition *matérielle* du lieu d'exécution (exit l'arrêt de Bloos ?). D'autre part, et surtout, cette définition vaut *quelle que soit l'obligation litigieuse* (finie la jspd Tessili ?). On peut donc dire de façon plus synthétique que pour la vente et les contrats de services, *le for compétent est celui du lieu d'exécution de la prestation caractéristique*. Il y a là, a priori, une simplification importante – même si la solution n'est pas alignée sur celle de la Convention de Rome, car selon celle-ci, le rattachement est le lieu de l'établissement de la partie qui fournit la prestation caractéristique, et non le lieu d'exécution de celle-ci.

Il reste cependant quelques difficultés d'interprétation. D'abord, quels sont les contrats restés en dehors du champ de l'alinéa b) ? par ex, quid du crédit-bail ? Ensuite, et surtout, le texte indique que le lieu de livraison des marchandises ou de fourniture des services est celui qui *résulte du contrat* (« en vertu du contrat »). Cette précision pourrait viser l'hypothèse d'une clause contractuelle stipulant expressément le lieu d'exécution. Mais en l'absence de clause, oblige-t-elle à consulter à nouveau la loi du contrat (retour à la jspd Tessili) – ce qui n'aurait guère de sens et priverait la « simplification » voulue par le Règlement de toute son utilité - ou permet-elle de se référer à 'l'économie de la convention' (v. en ce sens, A. Huet, JDI 2001. 1129 ; comp aussi la logique de l'arrêt *Besix, supra*)...auquel cas la porte reste quand même ouverte à de nombreuses incertitudes.

Section 2 : Les régimes spéciaux de protection (art. 8 à 21).

Dans certains cas, les auteurs de la convention/du règlement ont estimé que le for de l'article 5-1°, répondant aux besoins du contentieux commercial, était insuffisamment protecteur des intérêts de certaines catégories de contractants réputés faibles.

Sur ce point, aussi, le règlement opère un changement important, puisqu'il intègre pour la première fois les rapports de travail parmi les régimes de compétence protecteurs. Initialement, le contentieux du travail avait été relégué par la Convention de Bruxelles parmi le contentieux contractuel en général. En effet, en 1968, le contenu social de la Convention de Bruxelles n'était pas plus riche que celui de la plupart des droits internes ; en particulier, rien n'était prévu pour le contrat de travail, soumis par conséquent à l'article 5-1° (et dépourvu de protection en ce qui concerne les clauses attributives). C'est en revanche la Cour de Luxembourg qui a progressivement donné un « contenu social » à l'espace judiciaire européen. L'arrêt *Ivenel* (CJCE 26 mai 1982) a ainsi permis au salarié de regrouper ses demandes multiples devant le for de l'obligation *caractéristique*. La Convention de San Sebastian

de 1989 a précisé cette solution en la généralisant : le salarié peut en toute hypothèse assigner son employeur au lieu où il accomplit habituellement son travail; à défaut de lieu habituel unique, le for du lieu de l'établissement d'embauche peut être saisi. L'apport du règlement a été d'entériner ces acquis tout en alignant le régime du contentieux du travail sur celui de l'assurance et de la consommation, déjà pourvus depuis 1978 de régimes particuliers. Désormais, les contentieux en matière d'assurance, de consommation et de travail obéissent à un régime uniforme, protecteur de la partie faible (Qui a dit que les règles de compétence judiciaire sont neutres ?).

Ce régime comporte trois caractéristiques essentielles :

- Les sections 3 à 5 constituent des systèmes à part au sein du Règlement. On les applique directement, sans passer par l'article 2, en présence d'un assuré, d'un consommateur, ou d'un salarié domicilié sur le territoire d'un Etat membre.
- Elles prévoient chacune une option unilatérale au seul bénéfice de la partie protégée (elles ne doivent pas être confondues avec les options de l'article 5, qui jouent au profit de tout demandeur).
- Une pièce essentielle de la protection consiste en une protection contre les clauses attributives (sauf lorsqu'elles étendent encore les compétences ouvertes à la partie faible) tant que le litige n'est pas né.

S'agissant de la protection du consommateur, la mise en oeuvre du texte soulève des difficultés de qualification analogues à celles qui accompagnent l'application de l'article 5-1°. La CJCE a été appelée à interpréter l'article 13-1 de la Convention de Bruxelles, qui subordonne le régime protecteur (option unilatérale et restrictions à la liberté de choix de for) à l'existence d'une situation contractuelle (vente de marchandises ou contrat de services ; consommateur visé dans l'Etat de sa résidence, et accomplissement dans cet Etat des actes nécessaires à la conclusion du contrat). En l'occurrence, un consommateur destinataire d'une publicité trompeuse (« vous avez gagné un prix ! ») agissait en restitution des sommes versées. La CJCE a estimé qu'il s'agissait bien d'une action contractuelle au sens de l'article 13, en ce sens que l'action « se rattache » à un contrat de vente de marchandises (11 juillet 2002, *Rodolf Gabriel*). En droit interne français, la Cour de cassation a retenu au contraire la qualification quasi-contractuelle au regard de l'article 1371 du code civil (en chambre mixte : arrêt du 6 septembre 2002) à propos des loteries publicitaires.