

pas être opposée au tiers sous-acquéreur qui, au terme d'une succession de contrats translatifs de propriété conclus entre des parties établies dans différents Etats membres, a acquis ce bien et veut engager une action en responsabilité à l'encontre du fabricant, sauf s'il est établi que ce tiers a donné son consentement effectif à l'égard de ladite clause dans les conditions énoncées à cet article.

Sur la seconde question

42. Par sa seconde question, la juridiction de renvoi demande, en substance, si la nature non contractuelle, reconnue dans l'arrêt *Handte*, précité, aux fins de l'application des règles de compétence prévues par le règlement, à l'action directe ouverte par le droit national au sous-acquéreur d'un bien à l'encontre du fabricant de ce dernier est susceptible d'avoir une influence sur les effets d'une clause attributive de juridiction contenue dans le contrat conclu en amont entre le fabricant et un acquéreur.

43. Ainsi que l'a relevé M. l'avocat général au point 59 de ses conclusions, il ressort de la formulation de cette question qu'elle n'a été posée que dans l'hypothèse où la première question ferait l'objet d'une réponse affirmative.

44. Au vu de la réponse apportée à la première question, il n'y a donc pas lieu de répondre à la seconde question.

Sur les dépens

45. La procédure revêtant, à l'égard des parties au principal, le caractère d'un incident soulevé devant la juridiction de renvoi, il appartient à celle-ci de statuer sur les dépens. Les frais exposés pour soumettre des observations à la Cour, autres que ceux desdites parties, ne peuvent faire l'objet d'un remboursement.

Par ces motifs, la Cour (1^{re} chambre) dit pour droit:

L'article 23 du règlement (CE) n° 44/2001 du Conseil du 22 décembre 2000 concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale, doit être interprété en ce sens qu'une clause attributive de juridiction convenue dans le contrat conclu entre le fabricant d'un bien et l'acquéreur de celui-ci ne peut pas être opposée au tiers sous-acquéreur qui, au terme d'une succession de contrats translatifs de propriété conclus entre des parties établies dans différents Etats membres, a acquis ce bien et veut engager une action en responsabilité à l'encontre du fabricant, sauf s'il est établi que ce tiers a donné son consentement effectif à l'égard de ladite clause dans les conditions énoncées à cet article.

Note

L'établissement d'un régime général de l'opposabilité des clauses de juridiction aux tiers: mission impossible? – Commentaire de l'arrêt Refcomp

*Marie Dechamps*¹

INTRODUCTION

Que ce soit pour anticiper un litige sur la compétence ou pour choisir les juridictions qui, par leur spécialisation ou leur neutralité, seront les mieux placées pour connaître de leur différend, les parties à un contrat international décident fréquemment d'y insérer une clause attributive de juridiction. En l'absence d'autres sources internationales applicables, ces clauses sont actuellement régies par l'article 23 du règlement n° 44/2001 concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale². Ce dernier prévoit en substance que « Si les parties, dont l'une au moins a son domicile sur le territoire d'un Etat membre, sont convenues d'un tribunal ou de tribunaux d'un Etat membre pour connaître des différends nés ou à naître à l'occasion d'un rapport de droit

déterminé, ce tribunal ou les tribunaux de cet Etat membre sont compétents. Cette compétence est exclusive, sauf convention contraire des parties. Cette convention attributive de juridiction est conclue: (a) par écrit ou verbalement avec confirmation écrite, ou (b) sous une forme qui soit conforme aux habitudes que les parties ont établies entre elles, ou (c) dans le commerce international, sous une forme qui soit conforme à un usage dont les parties avaient connaissance ou étaient censées avoir connaissance et qui est largement connu et régulièrement observé dans ce type de commerce par les parties à des contrats du même type dans la branche commerciale considérée [...]. »

Cette disposition ne règle pas toutes les difficultés pouvant se présenter en pratique. En raison de la rapidité croissante

¹. Assistante à la faculté de droit de l'Université catholique de Louvain. L'auteur peut être contactée à l'adresse suivante: marie.dechamps@uclouvain.be. L'auteur remercie le professeur Stéphanie FRANCOQ pour sa relecture attentive.

du déroulement des transactions économiques en matière internationale, les parties engagées dans un contrat peuvent changer au cours de la vie de ce dernier, suite à une cession du contrat ou des obligations d'un des cocontractants³. Quel sort faut-il alors réserver à la clause de juridiction? Est-elle opposable à des tiers qui ne l'ont pas signée? L'article 23 du Règlement Bruxelles I ne contient pas d'éléments de réponse explicites. Dans le silence du texte, il appartient à la Cour de justice de répondre à cette question⁴. C'est de ce sujet qu'elle fut saisie par la Cour de cassation française.

En l'espèce, dans le cadre de travaux de rénovation, la société française SNC Doumer avait décidé d'installer des unités de climatisation, équipées de compresseurs. Fabriqués par la société italienne Refcomp SpA, ces compresseurs avaient ensuite été achetés et assemblés par la société italienne Climaveneta SpA. C'est finalement la société Emerson Network Power qui avait fourni les compresseurs à la société Doumer. Dans le contrat conclu entre la société Refcomp et Climaveneta figurait une clause de juridiction désignant les tribunaux italiens. Suite à une expertise, il est apparu que les compresseurs étaient entachés d'un défaut de fabrication. La société Doumer fut indemnisée par son assureur, la SA Axa Corporate Solutions Assurance. Cette der-

nière a ensuite assigné le fabricant Refcomp, l'assembleur Climaveneta et le fournisseur Emerson devant les tribunaux français en vue d'obtenir un remboursement *in solidum*. La compétence des juridictions françaises fut notamment contestée par la société Refcomp qui opposa à l'assureur Axa, subrogé dans les droits de la société Doumer, la clause de juridiction. C'est dans ce contexte que la question de l'opposabilité de la clause aux tiers dans le cadre d'une chaîne européenne de contrats translatifs de propriété fut posée par la Cour de cassation française à la Cour de justice⁵.

La problématique de l'opposabilité des clauses de juridiction aux tiers avait déjà été soumise à la Cour de justice. Si la Cour de cassation française a néanmoins jugé utile d'interroger une nouvelle fois la Cour de justice, c'est sans doute parce qu'il lui a semblé que les réponses précédemment apportées ne pouvaient être généralisées.

La problématique impose de jongler avec plusieurs principes. On pense tout d'abord à l'effet relatif des conventions, en vertu duquel seules les parties au contrat sont tenues par ce qui est convenu, mais qui tolère quelques exceptions. On songe également à la nécessité de consentement effectif entre les parties qui, dans le cadre de l'article 23 du Règlement Bruxelles I, doit se manifester de manière claire et précise⁶.

2. Règlement (CE) n° 44/2001 du 22 décembre 2000 du Conseil concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale, *J.O.*, L. 12, 16 janvier 2001, p. 1 (ci-après « Règlement Bruxelles I »). Notons que le Règlement Bruxelles I est devenu, à la suite d'une importante refonte, le Règlement Bruxelles Ibis (règlement (UE) n° 1215/2012 du Parlement européen et du Conseil du 12 décembre 2012 concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale, *J.O.*, L. 351, 20 décembre 2012, p. 1). Ce règlement est applicable aux actions intentées après le 10 janvier 2015. Les clauses de choix de loi sont depuis régies par l'article 25, libellé comme suit: « 1. Si les parties, sans considération de leur domicile, sont convenues d'une juridiction ou de juridictions d'un Etat membre pour connaître des différends nés ou à naître à l'occasion d'un rapport de droit déterminé, ces juridictions sont compétentes, sauf si la validité de la convention attributive de juridiction est entachée de nullité quant au fond selon le droit de cet Etat membre. Cette compétence est exclusive, sauf convention contraire des parties. La convention attributive de juridiction est conclue: a) par écrit ou verbalement avec confirmation écrite; b) sous une forme qui soit conforme aux habitudes que les parties ont établies entre elles; ou c) dans le commerce international, sous une forme qui soit conforme à un usage dont les parties ont connaissance ou étaient censées avoir connaissance et qui est largement connu et régulièrement observé dans ce type de commerce par les parties à des contrats du même type dans la branche commerciale considérée. 2. Toute transmission par voie électronique qui permet de consigner durablement la convention est considérée comme revêtant une forme écrite. 3. Les juridictions d'un Etat membre auxquelles l'acte constitutif d'un trust attribue compétence sont exclusivement compétentes pour connaître d'une action contre un fondateur, un trustee ou un bénéficiaire d'un trust, s'il s'agit des relations entre ces personnes ou de leurs droits ou obligations dans le cadre du trust. 4. Les conventions attributives de juridiction ainsi que les stipulations similaires d'actes constitutifs de trust sont sans effet si elles sont contraires aux dispositions des articles 15, 19 ou 23 ou si les juridictions à la compétence desquelles elles dérogent sont exclusivement compétentes en vertu de l'article 24. 5. Une convention attributive de juridiction faisant partie d'un contrat est considérée comme un accord distinct des autres clauses du contrat. La validité de la convention attributive de juridiction ne peut être contestée au seul motif que le contrat n'est pas valable. » Nous mettrons en avant, tout au long de cette contribution, les modifications qu'entraîne cette refonte au sujet de l'opposabilité des clauses de juridiction aux tiers. Pour une analyse générale de la situation des clauses de juridiction après la refonte, voy. S. FRANCO, « Les clauses d'élection de for après la refonte du règlement Bruxelles Ibis », in E. GUINCHARD (dir.), *Le nouveau règlement Bruxelles Ibis*, Bruxelles, Bruylant, 2014, pp. 107 à 146. Précisons encore que la Convention de La Haye du 30 juin 2005 sur les accords d'élection de for a fait l'objet d'une proposition d'approbation par l'Union européenne (COM (2014) 46 final). Le Parlement européen a par ailleurs adopté un projet de recommandation favorable à son adoption (PE 537.485). Si la Convention de La Haye entre en vigueur dans l'Union européenne, elle s'appliquera en priorité, conformément à l'article 69 du Règlement Bruxelles I et du Règlement Bruxelles Ibis.

3. N. DORANDEU, « La transmission des clauses attributives de compétence en droit international privé », *J.D.I.*, 2002, pp. 1001 à 1016, spéc. p. 1002.

4. En vertu de l'article 1^{er} du protocole concernant l'interprétation par la Cour de justice de la convention du 27 septembre 1968 concernant la compétence judiciaire et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale, la Cour de justice est compétente pour statuer sur l'interprétation de la convention de Bruxelles du 27 septembre 1968 dont l'article 17 correspond à l'article 23 du Règlement Bruxelles I.

5. Une deuxième question était posée à la Cour mais en raison de la réponse négative fournie à la première question, elle n'y répondra pas. En l'espèce, la Cour de cassation demandait si la clause attributive de juridiction produisait des effets à l'égard du sous-acquéreur et de ses assureurs subrogés quand bien même l'article 5, 1. du Règlement Bruxelles I ne s'appliquerait pas à l'action du sous-acquéreur contre le fabricant ainsi qu'en avait jugé la Cour de justice dans son arrêt *Handte* du 17 juin 1992 (C.J., 17 juin 1992, *Jakob Handte & Co. GmbH / Traitements mécano-chimiques des surfaces SA, Rec.*, 1992, p. I-03967).

6. P. JENARD, *Rapport sur la convention concernant la compétence judiciaire et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale (signée à Bruxelles le 27 septembre 1968)*, *J.O.*, C. 59, 5 mars 1979, p. 37 (ci-après, « Rapport Jenard »); C.J., 14 décembre 1976, n° 24/76, *Estasis Salotti di Colzani Aimo e Gianmario Colzani s.n.c. / Rüwa, Rec.*, 1976, p. 1831, pt. 7; C.J., 14 décembre 1976, n° 25/76, *Galerias Segoura SPRL / Société Rahim Bonakdarian, Rec.*, 1976, p. 01851, pt. 6; C.J., 6 mai 1980, n° 784/79, *Porta-Leasing GmbH / Prestige International SA, Rec.*, 1980, p. 1517, pt. 5.

Intervient finalement le principe de sécurité juridique grâce auquel le tiers ne peut se voir contraint d'attirer ou d'être attiré devant des juridictions sans lien avec le litige ... mais également grâce auquel les parties initiales au contrat ont l'assurance que leur volonté sera respectée⁷.

Une partie importante de ce commentaire est consacrée à l'examen de la problématique de l'opposabilité des clauses

au tiers. Il s'agira de rappeler le contexte dans lequel la question préjudicielle s'inscrit (II) avant de reprendre l'enseignement de la Cour dans l'arrêt commenté (III) et d'en dresser le bilan (IV). A côté de cette question principale, la Cour semble avoir, de manière incidente, tranché la controverse née à la suite de son avis 1/03, relative à la nature des conditions contenues à l'article 23, 1., du Règlement Bruxelles I. Nous commençons par aborder ce point (I).

I. LES CONDITIONS DE L'ARTICLE 23, 1., DU RÈGLEMENT BRUXELLES I: CONDITIONS D'APPLICATION DANS L'ESPACE OU CONDITIONS DE VALIDITÉ?

Parmi les conditions inscrites à l'article 23, 1., du Règlement Bruxelles I, se trouve l'exigence qu'une des parties au moins ait son domicile sur le territoire d'un Etat membre et que la clause désigne les juridictions d'un Etat membre. Ces conditions étaient traditionnellement considérées comme étant des conditions d'applicabilité spatiale. Leur non-respect entraînait l'exclusion du litige du champ d'application du règlement et les conflits de compétences étaient ainsi renvoyés au droit commun⁸. Concrètement, si aucune partie n'avait son domicile sur le territoire d'un Etat membre ou si les tribunaux désignés étaient ceux d'un Etat tiers, le règlement était considéré comme inapplicable et le conflit de compétence était renvoyé au droit international privé national.

Depuis l'avis 1/03 de la Cour de justice, rendu en 2006, la nature de ces deux conditions fait débat en doctrine. En effet, dans cet avis, la Cour semble considérer qu'il s'agit de conditions de validité⁹. Leur non-respect entraînerait dès lors l'écartement de la clause et le retour aux règles générales ou spéciales de compétence du règlement Bruxelles I. Si l'on considère qu'il s'agit de conditions de validité, les conséquences pratiques ne sont donc pas négligeables. En effet, si ces conditions de validité ne sont pas remplies, ce sont finalement les juridictions désignées par les règles générales ou spéciales du règlement qui sont compétentes alors

que dans l'autre cas, la volonté des parties est pleinement respectée¹⁰.

Dans l'arrêt *Refcomp*, la Cour semble revenir sur sa jurisprudence. En effet, dans ses observations liminaires, elle indique que, pour que l'article 23 soit applicable à la clause, une des parties au moins doit avoir son domicile sur le territoire d'un Etat membre et la clause doit désigner les juridictions d'un Etat membre¹¹. Cette affirmation sous-entend qu'en cas de non-respect de cette condition, le Règlement Bruxelles I ne serait pas applicable et qu'il faudrait alors apprécier la clause sur le fondement d'un autre instrument¹².

Il serait heureux que cette jurisprudence se confirme dans les années à venir. En effet, à la suite de l'avis 1/03, deux sources d'imprévisibilité étaient apparues. La première, liée à l'enseignement de la Cour lui-même qui tend à considérer que les conditions de l'article 23 du règlement sont des conditions de validité. Si la clause devait être considérée comme invalide sur le fondement de ces conditions, le litige pourrait, en vertu de cet avis, être réglé par des juridictions qui n'ont pas été choisies par les parties. La seconde source d'imprévisibilité est liée à la controverse elle-même. Il a en effet été observé que la pratique des Etats membres, à la suite de cet avis, était hésitante si bien que les parties ne pouvaient pré-

⁷. Le principe de sécurité est consacré au considérant 11 du Règlement Bruxelles I.

⁸. S. FRANCO, « La refonte du Règlement Bruxelles I. Champ d'application et compétence », *R.D.C.*, 2013, pp. 307 à 333, spéc. p. 313 renvoyant à C.J., 9 novembre 2000, C-387/98, *Coreck Maritime, Rec.*, 2000, p. I-9337, pt. 19; H. GAUDEMET-TALLON, *Compétence et exécution des jugements en Europe. Règlement n° 44/2001 Conventions de Bruxelles (1968) et de Lugano (1988 et 2007)*, 4^e éd., Paris, L.G.D.J., 2010, n°s 124 à 132.

⁹. L'avis 1/03 tendait à répondre à la question de savoir si l'Union européenne disposait d'une compétence exclusive ou d'une compétence partagée pour conclure la Convention de Lugano. Cette convention, qui s'applique dans les relations entre les Etats membres et les Etats parties à l'Association européenne du libre-échange, porte sur la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale et établit un système analogue à celui adopté par le Règlement Bruxelles I. Dans le cadre de cet avis, la Cour établit un long raisonnement au cours duquel elle démontre notamment que l'existence de deux instruments contenant des règles de compétence identiques, mais un champ d'application territorial différent, n'assurait pas nécessairement la cohérence des solutions. Pour appuyer son propos, elle prend l'exemple d'une clause désignant les juridictions suisses, partie par ailleurs à la Convention de Lugano (pt. 153 de l'avis). La Cour considère que si les juridictions désignées sont les juridictions suisses, ces dernières sont compétentes en vertu de la Convention de Lugano. Par contre, en l'absence de conclusion de la Convention de Lugano, les tribunaux désignés seraient ceux d'un Etat tiers en sorte que la clause serait écartée au profit des juridictions du domicile du défendeur (art. 2 du règlement, règle générale). Ce raisonnement démontre qu'elle qualifie les conditions de l'article 23 comme étant des conditions de validité et non d'applicabilité dans l'espace, sans quoi elle n'aurait pas renvoyé à la règle générale du règlement, applicable à défaut de choix des parties. Si elle avait considéré qu'il s'agissait de conditions d'application dans l'espace, elle n'aurait pas pu appliquer la règle générale du règlement et aurait renvoyé au droit international privé national.

¹⁰. Pour autant que les conditions de fond et de forme de l'article 23 du Règlement Bruxelles I soient par ailleurs respectées.

¹¹. C.J., 7 février 2013, C-543/10, *Refcomp SpA / Axa Corporate Solutions Assurance SA et autres*, non encore publiée au *Recueil*, pt. 17. Voy. égal., S. FRANCO, « La refonte du Règlement Bruxelles I. Champ d'application et compétence », *o.c.*

¹². En l'occurrence, en Belgique, la clause sera appréciée au regard des articles 6 et 7 du CODIP pour autant qu'aucune autre source internationale, telle que la Convention de Lugano, ne soit applicable.

voir, à l'avance, si leur clause allait ou non être prise en considération¹³. Ces sources d'imprévisibilité nuisent à l'objectif de sécurité juridique poursuivi par le règlement¹⁴.

II. LES ÉBAUCHES DU RÉGIME D'OPPOSABILITÉ DES CLAUSES AUX TIERS

Dans ses arrêts antérieurs relatifs à l'opposabilité des clauses de juridiction aux tiers, la Cour de justice n'a pas fourni de réponse unique. Ces arrêts portaient, d'une part, sur l'opposabilité aux nouveaux actionnaires d'une clause contenue dans les statuts d'une société et, d'autre part, sur l'opposabilité d'une clause contenue dans un connaissement au tiers porteur de ce dernier¹⁵.

De l'arrêt *Powell*, il ressort qu'une clause attributive de juridiction contenue dans les statuts d'une société est opposable à tous les actionnaires de cette société, pour autant que les statuts aient été « déposés en un lieu auquel l'actionnaire peut avoir accès ou figurent dans un registre public »¹⁶. La Cour de justice analyse les rapports entre la société et ses actionnaires comme étant comparables à ceux qui existent entre les parties à un contrat et considère dès lors qu'en devenant et en demeurant actionnaire d'une société, l'actionnaire donne son consentement pour se soumettre à l'ensemble des dispositions figurant dans les statuts de la société, même s'il n'a pas toujours marqué expressément son accord sur la clause de juridiction¹⁷.

Le fait de trancher la controverse est d'autant plus important que les difficultés liées à la détermination de la nature des conditions de l'article 23, 1. ne sont pas réglées par le Règlement Bruxelles *Ibis*.

Dans trois arrêts rendus en matière de connaissement¹⁸, la Cour a déclaré la clause de juridiction, conclue entre le transporteur et le chargeur, opposable au tiers porteur à deux conditions. D'une part, elle doit être valide au regard de l'article 23 du règlement dans le rapport entre le chargeur et le transporteur et d'autre part, le droit national applicable doit prévoir que le tiers porteur succède aux droits et aux obligations du chargeur¹⁹. C'est parce que le tiers porteur succède aux droits et aux obligations du chargeur qu'il ne peut bénéficier de plus de droits que ceux du chargeur²⁰. En droit belge, l'article 91 des lois coordonnées sur la navigation maritime prévoit que le porteur du connaissement ne succède pas au chargeur mais tire ses droits directement du connaissement²¹. Une des conditions imposées par la Cour de justice n'est donc pas remplie. La clause ne pourra donc pas être opposée au tiers porteur. Par conséquent, pour que la clause soit malgré tout applicable, il faudra que le tiers porteur y consente conformément à l'article 23 du Règlement Bruxelles I. L'article 91 des lois coordonnées est considéré comme étant une loi de police s'appliquant dès que le navire a pour point de départ ou de destination un port belge et ce, quelle que soit par ailleurs la loi applicable au contrat²².

¹³. S. FRANCO, « La refonte du Règlement Bruxelles I. Champ d'application et compétence », o.c., spéc. p. 313 renvoyant à A. NUYTS, *Study on Residual Jurisdiction. Review of the Member States' Rules concerning the « Residual Jurisdiction » of their courts in civil and commercial matters pursuant to the Brussels I and II Regulations*, JLS/C4/2005/07-30-CE/0040309/0037, pp. 81 à 84 qui montre que les juridictions nationales donnent généralement effet à la clause désignant les juridictions d'un Etat tiers et ce, même lorsque le défendeur est domicilié sur le territoire d'un Etat membre. Il indique néanmoins que l'absence de clarté relative aux hypothèses dans lesquelles les juridictions peuvent se dessaisir au profit de celles d'un Etat tiers est source de confusion et d'incertitude.

¹⁴. Considérant 11 du Règlement Bruxelles I.

¹⁵. C.J., 10 mars 1992, C-214/89, *Powell Duffryn plc / Wolfgang Petereit, Rec.*, 1992, p. I-01745; C.J., 19 juin 1984, n° 71/83, *Partenreederei ms. Tilly Russ et Ernest Russ / NV Haven- & Vervoerbedrijf Nova et NV Goeminne Hout, Rec.*, 1984, p. I-02417; C.J., 16 mars 1999, C-159/07, *Trasporti Castelletti Spedizioni Internazionali SpA / Hugo Trumpy SpA, Rec.*, 1999, p. I-01597; C.J., *Coreck Maritime GmbH / Handelsveem BV et autres, o.c.* Nous n'aborderons pas ici l'arrêt *Gerling* dans la mesure où dans le cas d'espèce, la clause était invoquée, et non pas opposée, par un tiers (C.J., 14 juillet 1983, n° 201/82, *Gerling Konzern Spezial Kreditversicherungs-AG et autres contre Amministrazione del Tesoro dello Stato, Rec.*, 1983, p. I-02503).

¹⁶. C.J., *Powell Duffryn plc / Wolfgang Petereit, o.c.*, pt. 2.

¹⁷. *Ibid.*, pts. 16 et 19.

¹⁸. C.J., *Partenreederei ms. Tilly Russ et Ernest Russ / NV Haven- & Vervoerbedrijf Nova et NV Goeminne Hout, o.c.*; C.J., *Trasporti Castelletti Spedizioni Internazionali SpA / Hugo Trumpy SpA, o.c.*; C.J., *Coreck Maritime GmbH / Handelsveem BV et autres, o.c.*

¹⁹. C.J., *Partenreederei ms. Tilly Russ et Ernest Russ / NV Haven- & Vervoerbedrijf Nova et NV Goeminne Hout, o.c.*, pts. 24 et 25; M. EKELMANS, note, *Cahiers de droit européen*, 1985, pp. 426 à 446, spéc. p. 443. Voyez également R. ROLAND, « Le connaissement et le droit européen », *R.D.C.*, 1985, pp. 84 à 96; H. GAUDEMET-TALLON, *R.C.D.I.P.*, 1985, pp. 391 à 396. Notons que le droit national applicable est déterminé par les règles de droit international privé du juge saisi (C.J., *Coreck Maritime GmbH / Handelsveem BV e.a., o.c.*, pt. 30).

²⁰. C.J., *Coreck Maritime GmbH / Handelsveem BV e.a., o.c.*, pt. 25.

²¹. Cass., 7 janvier 2011, *Pas.*, 2011, n° 17; *Arr. Cass.*, n° 17, concl. Av. gén. DUBRULLE. Voy. égal. F. STEVENS, « Bevoegdheidsbedingen in cognossementen en de internationale handelsgewoonten », *R.D.C.*, 2012, pp. 743 à 750.

²². R. JAFFERALI, « Le Règlement Bruxelles I dans la jurisprudence des Cours suprêmes (2010-2012) Allemagne, Belgique, France, Pays-Bas et Royaume-Uni », *R.D.C.*, 2013, pp. 357 et s., spéc. pt. 41 renvoyant à Cass., 7 janvier 2011, *Pas.*, 2011, n° 17, o.c.; *R.A.B.G.*, 2011, p. 836, note J. VAN DONINCK et B. VOLDERS.

III. L'OPPOSABILITÉ DE LA CLAUSE DANS LES CHAÎNES DE CONTRATS TRANSLATIFS DE PROPRIÉTÉ: RENVOI AU DROIT NATIONAL APPLICABLE OU ÉTABLISSEMENT D'UNE RÈGLE MATÉRIELLE?

Dans le cadre de l'arrêt *Refcomp*, plusieurs possibilités s'ouvraient à la Cour de justice pour régler la question soumise par la Cour de cassation française. La doctrine était divisée sur la question (A). Le choix de la Cour de justice s'est finalement porté sur l'établissement d'une règle matérielle (B).

A. Une doctrine divisée

Se fondant sur la jurisprudence de la Cour de justice relative à l'opposabilité des clauses aux tiers, la doctrine a tenté d'apporter une réponse à la problématique de l'opposabilité des clauses dans les chaînes de contrats translatifs de propriété. Elle n'est cependant pas parvenue à dégager une réponse unanime. Alors que pour certains, la clause figurant dans le contrat initial ne pouvait pas être opposée au sous-acquéreur dès lors que le rapport avec le vendeur initial n'est pas de nature contractuelle²³, d'autres entendaient transposer la jurisprudence de la Cour de justice en matière de connaissance, en indiquant que la clause pouvait être transmise si le droit applicable au contrat principal connaissait le mécanisme des chaînes de contrats²⁴. Un troisième courant doctrinal proposait d'étendre la solution admise pour la transmission des clauses compromissaires²⁵, à savoir la transmission automatique de la clause, aux chaînes de contrats translatifs de propriété²⁶.

B. L'établissement d'une règle matérielle par la Cour de justice

La Cour de justice opte finalement pour une quatrième voie, celle de l'établissement d'une règle matérielle de droit international privé. Pour aboutir à cette solution, la Cour de justice a adopté un raisonnement en deux temps.

En premier lieu, la Cour se fonde sur l'exigence de consentement inscrite à l'article 23 du Règlement Bruxelles I (« *Si les parties [...] sont convenues [...]* »). Selon elle, l'article 23 impose au juge saisi de vérifier avant toute chose si la clause a fait l'objet d'un consentement effectif entre les parties²⁷. La réalité du consentement est, selon la Cour de justice, un objectif essentiel de la disposition²⁸.

Dans un deuxième temps, elle aborde la question de la nature des rapports juridiques entretenus entre le vendeur initial et le sous-acquéreur. Prenant appui sur son arrêt *Handte*, elle analyse les rapports entre le vendeur et le sous-acquéreur comme étant de nature délictuelle²⁹. Cette affirmation lui permet de conclure que, si ces rapports ne sont pas de nature contractuelle, les parties ne peuvent, par définition, pas être *convenues* de la clause de juridiction comme le prescrit l'article 23 du Règlement Bruxelles I. Par conséquent, la clause attributive de juridiction ne peut être opposée au tiers sous-acquéreur, à moins que celui-ci y ait expressément consenti conformément à l'article 23³⁰. La Cour établit ainsi une règle matérielle et évite le renvoi au droit national, contrairement à ce qu'elle avait prôné en matière de connaissance.

23. N. DORANDEU, « La transmission des clauses attributives de compétence en droit international privé », *J.D.I.*, 2002, pp. 1001 à 1016, spéc. p. 1011. Notons que la jurisprudence française va également dans ce sens: Comm. (fr.), 18 octobre 1994, *J.D.I.*, 1995, pp. 143, obs. A. HUET; Comm. (fr.), 23 mars 1999, *R.C.D.I.P.*, 2000, p. 224, note F. LECLERC; Civ. (fr.), 4 juin 2009, *J.D.I.*, 2010, p. 852, note V. ESPINASSOUS; Angers, 30 août 2011, n° 10/02708.

24. H. GAUDEMET-TALLON, *Compétence et exécution des jugements en Europe. Règlement n° 44/2001 Conventions de Bruxelles (1968) et de Lugano (1988 et 2007)*, 4^e éd., Paris, L.G.D.J., 2010, p. 150, n° 161; F. LECLERC, « Les chaînes de contrats en droit international privé », *J.D.I.*, 1995, p. 291, n°s 33 et 34.

25. Cass. (fr.), 25 novembre 2008, n° 07-21888. Voy. égal. B. TEYSSIÉ, *Les groupes de contrat*, Paris, L.G.D.J., 1975.

26. H. GAUDEMET-TALLON, *Compétence et exécution des jugements en Europe. Règlement n° 44/2001 Conventions de Bruxelles (1968) et de Lugano (1988 et 2007)*, o.c., p. 150, n° 161 renvoyant notamment à Cass. (civ.), 27 mars 2007, n° 04-20842, *société ABS*, *R.C.D.I.P.*, 2007, p. 798, note F. JAULT-SESEKE; *D.*, 2007, note S. BOLLÉE.

27. C.J., *Estasis Salotti di Colzani Aimo e Gianmario Colzani s.n.c. / Rūwa*, o.c., pt. 7; C.J., *Galleries Segoura SPRL / Société Rahim Bonakdarian*, o.c., pt. 6; C.J., *Porta-Leasing GmbH / Prestige International SA*, o.c., pt. 5; C.J., *Refcomp SpA / Axa Corporate Solutions Assurance SA et autres*, o.c., pt. 27.

28. C.J., *Refcomp SpA / Axa Corporate Solutions Assurance SA et autres*, o.c., pt. 28.

29. C.J., *Jakob Handte & Co. GmbH / Traitements mécano-chimiques des surfaces SA*, o.c., pt. 41. En ce sens également, en doctrine, voy. U. MAGNUS, « Article 23 »,

in U. MAGNUS et P. MANKOWSKI, *Brussel I Regulation*, 2^e éd., 2012, Munich, Sellier, pp. 436 à 514, spéc. p. 509, n° 162 renvoyant à M. BEAUMART, *Haftung in Absatzketten im französischen Recht und im europäischen Zuständigkeitsrecht*, Berlin, Duncker & Humblot, 1999, pp. 148 et s.; P. GEBAUER, « Zur Drittwirkung von Gerichtsstandsvereinbarungen bei Vertragsketten », *Iprax*, 2001, pp. 471 à 477, spéc. p. 474; KROPHOLLER et VON HEIN, *Europäisches Zivilprozessrecht*, 9^e éd., Heidelberg, Buch, note 63.

IV. UN BILAN MITIGÉ

La problématique de l'opposabilité des clauses attributives de juridiction aux tiers a reçu un traitement variable dans la jurisprudence de la Cour. Cette dernière fonde ces différences sur la nature du contrat initial³¹. C'est parce que l'actionnaire et la société dont il fait partie sont liés par des liens de nature contractuelle que la clause peut être opposée au premier alors qu'il n'y aurait pas expressément consenti. C'est parce qu'en vertu du droit national, le tiers porteur du connaissance succède au chargeur qu'il doit se soumettre aux mêmes droits et obligations que ce dernier. Enfin, c'est parce que le vendeur initial et le sous-acquéreur ne sont pas contractuellement liés que, par hypothèse, la clause conclue par le premier ne peut être soumise au second. Si la Cour prend a priori un critère objectif pour justifier ces distinctions, plusieurs difficultés demeurent.

1. La pertinence de la règle matérielle

L'établissement d'une règle matérielle est critiquable dès lors qu'il est peu probable, qu'en pratique, le tiers sous-acquéreur consente à la clause. En effet, les liens qui l'unissent au vendeur initial étant de nature délictuelle pour les besoins de l'application du Règlement Bruxelles I, les juridictions compétentes seront désignées, en l'absence de clause d'élection de for, sur la base de l'article 5, 3., du Règlement Bruxelles I³². Or, cette disposition permet de saisir les juridictions du lieu de la survenance du fait générateur ou celles du lieu de la survenance du dommage³³. Il est fort à parier qu'un de ces lieux correspondra au domicile du sous-acquéreur si bien que celui-ci n'aura pas beaucoup d'incitant à accepter la compétence des tribunaux d'un autre Etat membre³⁴.

2. Une exigence de consentement à niveau variable

Dans de nombreux arrêts, la Cour a rappelé qu'un des objectifs principaux de l'article 23 du Règlement Bruxelles I est d'assurer le consentement effectif des parties à la clause

d'élection de for³⁵. Dans les arrêts relatifs à la problématique qui nous intéresse, le respect de cette exigence semble néanmoins varier sans qu'on puisse réellement en comprendre les raisons.

Dans l'arrêt commenté, l'exigence d'un consentement effectif justifie l'inopposabilité de la clause au sous-acquéreur. En effet, parce que le rapport entre le sous-acquéreur et le vendeur est considéré comme un rapport délictuel au sens du Règlement Bruxelles I, le sous-acquéreur ne peut, par hypothèse, avoir consenti à la clause. Mais la recherche de réalité du consentement n'avait pas été antérieurement imposée par la Cour dans le cadre d'un problème d'opposabilité de la clause de juridiction. Dans l'arrêt *Powell*, la Cour se contente du dépôt des statuts dans un lieu accessible ou dans un registre public³⁶. Un tel dépôt garantit-il la réalité du consentement de l'actionnaire? Dans l'arrêt *Tilly Russ*, la Cour vérifie si le tiers porteur du connaissance succède au chargeur, sans exiger pour autant qu'il ait effectivement consenti à la clause³⁷.

Pourquoi le consentement est-il tantôt requis de manière expresse, tantôt sous-entendu alors que la Cour a toujours affirmé que l'article 23 du règlement exigeait un consentement réel de la part des parties³⁸? En ce qui concerne le connaissance, il est possible que la Cour se soit fondée sur l'idée qu'il s'agissait d'une pratique commerciale à l'occasion de laquelle il est connu des acteurs du terrain que l'acte passe de mains en mains avec ses droits et ses obligations. La nature des relations entre le chargeur et le tiers porteur ne s'apparenterait ainsi pas tout à fait aux rapports existants entre un acquéreur et un sous-acquéreur ordinaires et pourrait alors justifier qu'un consentement effectif ne soit pas exigé.

3. Une nouvelle limitation du domaine de l'article 23 du règlement?

Par ailleurs, dans son raisonnement, la Cour semble considérer que l'article 23 du règlement n'aurait vocation à s'appli-

³¹ C.J., *Refcomp SpA / Axa Corporate Solutions Assurance SA et autres*, o.c., pts. 30 et s.

³² L'article 5, 3., du Règlement Bruxelles I énonce qu'en matière délictuelle, les juridictions compétentes sont celles du lieu où le fait dommageable s'est produit ou risque de se produire. Pour être complet, rappelons que la compétence internationale pourra également être déterminée sur la base de la règle générale inscrite à l'article 2. Cette disposition désigne les juridictions de l'Etat du domicile du défendeur.

³³ C.J., 30 novembre 1976, 21/76, *Handelskwekerij G.J. Bier BV / Mines de potasse d'Alsace SA*, *Rec.*, 1976, p. I-01735, pt. 19.

³⁴ Voy. C.J., 16 juillet 2009, *Zuid-Chemie BV / Philippo's Mineralenfabriek NV/SA*, C-189/08, *Rec.*, 2009, p. I-06917. Comp. C.J., 16 janvier 2014, C-45/13, *Andreas Kainz / Pantherwerke AG*, non encore publiée au *Recueil*.

³⁵ C.J., *Refcomp SpA / Axa Corporate Solutions Assurance SA et autres*, o.c., pt. 28 renvoyant à C.J., 20 février 1997, C-106/95, *Mainschiffahrts-Genossenschaft eG (MSG) / Les Gravières Rhénanes SARL*, *Rec.*, 1997, p. I-00911, pt. 17; C.J., *Trasporti Castelletti Spedizioni Internazionali SpA / Hugo Trumpy SpA*, o.c., pt. 19.

³⁶ En ce sens égal., C. SOULARD, « Les conditions de forme des clauses attributives de juridiction », in R. FENTIMAN, A. NUYS, H. TAGARAS et N. WATTÉ, *L'espace judiciaire européen en matière civile et commerciale*, Bruxelles, Bruylant, 1999, pp. 57 à 67, spéc. p. 60; E. R. SACHPEKIDOU, « Substantive requirements and effects of jurisdiction agreements », in R. FENTIMAN, A. NUYS, H. TAGARAS et N. WATTÉ, o.c., pp. 69 à 83, spéc. p. 74.

³⁷ S. BOLLÉE, « La non-circulation des clauses attributives de juridiction dans les chaînes communautaires de contrats », o.c., spéc. p. 1111.

³⁸ C.J., *Refcomp SpA / Axa Corporate Solutions Assurance SA et autres*, o.c., pt. 28 renvoyant à C.J., *Mainschiffahrts-Genossenschaft eG (MSG) / Les Gravières Rhénanes SARL*, o.c., pt. 17; C.J., *Trasporti Castelletti Spedizioni Internazionali SpA / Hugo Trumpy SpA*, o.c., pt. 19.

quer qu'en matière contractuelle³⁹. Ce faisant, il nous semble que la Cour de justice apporte une limitation à l'article 23 qui, compte tenu de sa lettre (« *différends nés ou à naître à l'occasion d'un rapport de droit déterminé* »), des travaux préparatoires et de sa place dans le texte, n'avait pas été envisagée par le législateur⁴⁰. En se fondant sur l'arrêt *Handte*, rendu dans le cadre de l'article 5, 1., qui porte expressément sur la matière contractuelle, pour rendre la décision commentée, la Cour de justice ne s'est-elle pas fondée sur un enseignement qui, sorti de son contexte, n'a plus forcément la même valeur?

4. Un concept de sécurité juridique à plusieurs facettes

Le principe de sécurité juridique en matière contractuelle peut être entendu comme l'assurance, pour la partie initiale au contrat, du respect des dispositions y figurant mais également comme le droit du tiers de ne pas se voir opposer une clause à laquelle il n'a pas consenti⁴¹. La Cour semble jouer sur ces deux volets.

En matière de connaissance et de statuts d'une société, elle a privilégié les intérêts de la partie initiale au contrat qui se trouverait dans une situation peu confortable si le respect de la clause qu'elle a conclu initialement dépendait du fait que le tiers porteur ou le nouvel actionnaire ait consenti ou non à la clause⁴². Par contre, dans l'arrêt commenté, la Cour a fait l'application inverse du principe de sécurité juridique en enseignant que le tiers ne peut se voir opposer la clause que lorsqu'il y a consenti conformément à l'article 23 du Règlement Bruxelles I.

La difficulté trouve sans doute sa source dans le principe lui-

même qui ne permet pas de déterminer quelles sont les parties au contrat. Lorsque les parties au contrat sont connues, le principe de sécurité juridique veut que les obligations qui en découlent soient respectées. Dans les situations présentées plus haut, la difficulté réside justement dans le fait qu'on ne sait pas qui sont les parties au contrat. Par conséquent, le respect du principe de sécurité juridique est rendu compliqué et explique peut-être les approches variées que la Cour en a eu. Une piste serait peut-être de prendre en compte une autre finalité du règlement, à savoir l'importance de privilégier la compétence des juridictions qui présente les liens les plus étroits avec le litige⁴³.

5. Incohérence par rapport à la refonte

La solution obtenue par la Cour de justice est finalement incohérente avec le contenu de l'article 25 du Règlement Bruxelles Ibis. Cette disposition prévoit que les clauses de juridictions sont valides « *sauf si la validité de la convention attributive de juridiction est entachée de nullité quant au fond selon le droit de cet Etat* ». Or, pour plusieurs auteurs, la validité au fond inclut notamment les questions liées au consentement⁴⁴. Si la question de l'opposabilité devait être considérée comme relevant de la validité, le nouveau règlement apporterait une solution unique: l'opposabilité serait soumise à la loi désignée par la juridiction élue. Dans ce cas, la question de l'opposabilité est traitée de la même façon, indépendamment des circonstances du contrat initial (connaissance, statuts de société, chaîne de contrats translatifs de propriété, etc.). La Cour de justice a donc opté pour une solution peu durable. La refonte ayant été adoptée en décembre 2012, la Cour en avait pourtant connaissance au moment où elle a rendu son arrêt.

³⁹ C.J., *Refcomp SpA / Axa Corporate Solutions Assurance SA et autres, o.c.*, pt. 32. En ce sens égal., D. BUREAU, note sous *Refcomp, R.C.D.I.P.*, 2013, pp. 716 à 725, spéc. p. 722; S. BOLLÉE, « La non-circulation des clauses attributives de juridiction dans les chaînes communautaires de contrats », *Recueil Dalloz*, 2013, pp. 1110 à 1112, spéc. p. 1111.

⁴⁰ Voy. à cet égard la proposition de la Commission, COM (1999)0348.

⁴¹ Sur le principe de sécurité juridique, voy. not. J. VAN MEERBEECK, *De la certitude à la confiance: le principe de sécurité juridique dans la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne*, Bruxelles, FUSL, 2014; F. RIGAUX et M. FALLON, *Droit international privé*, 3^e éd., Bruxelles, Larcier, 2005, p. 87, pt. 3.12. Plus spécifiquement sur ce sujet, voy. D. SINDRE, « La violation du contrat au préjudice des tiers en droit international privé », *J.D.I.*, 2010, p. 7; L. CHARBONNEL, note sous Cass. (1^{er} civ.), 17 novembre 2010, *L.P.A.*, 29 juin 2011, p. 11; Concl. Av. gén. M. N. JÄÄSKINEN sous C.J., *Refcomp SpA / Axa Corporate Solutions Assurance SA et autres, o.c.*, pt. 46.

⁴² En ce sens, voy. not. S. BOLLÉE, « La non-circulation des clauses attributives de juridiction dans les chaînes communautaires de contrats », *Recueil Dalloz*, 2013, pp. 1110 à 1112, spéc. p. 1112; N. DORANDEU, « La transmission des clauses attributives de compétence en droit international privé », *J.D.I.*, 2002, pp. 1001 à 1016, spéc. p. 1009.

⁴³ V. LEGRAND, « Inopposabilité des clauses d'élection de for dans les chaînes de contrats communautaires: la CJUE a tranché! », *L.P.A.*, 10 avril 2013, n° 72, pp. 6 et s., spéc. p. 8.

⁴⁴ C. KESSEDIAN, « Le Règlement Bruxelles I révisé: Much ado about... what? », *Europe*, n° 3, mars 2013, n° 10; H. BUREAU, note sous C.J., *Refcomp SpA / Axa Corporate Solutions Assurance SA et autres, o.c.*, *R.C.D.I.P.*, 2013, pp. 716 à 725, spéc. p. 721. Nous attirons néanmoins l'attention du lecteur sur le fait que la question reste controversée. La question de l'opposabilité des clauses aux tiers n'est pas considérée par toute la doctrine comme étant une question de validité. Sur la controverse relative à cette question, voy. not. S. FRANCO, « La refonte du règlement Bruxelles I. Champ d'application et compétence », *o.c.*

CONCLUSION

En matière d'opposabilité des clauses de juridiction contenues dans une chaîne de contrats translatifs de propriété, la solution est désormais claire: le tiers sous-acquéreur ne peut se voir opposer la clause que s'il y a expressément consenti. En évitant le renvoi au droit national, la Cour a évité que la question de la transmissibilité de la clause reçoive des réponses à géométrie variable et que les juridictions saisies soient amenées à devoir déterminer le droit applicable et à examiner son contenu avant de statuer sur leur compétence⁴⁵.

Toutefois, cet arrêt s'avère difficilement conciliable avec les arrêts rendus antérieurement sur la même question. En outre, il ne permet pas d'établir une construction jurisprudentielle définitive pour les questions futures liées à l'opposabilité des clauses de juridictions. Comment prédire, en effet, la solution qui prévaudra en cas de cession de contrat ou de subrogation? Faudra-t-il, dans ces hypothèses, transposer la jurisprudence *Tilly Russ* ou au contraire, faudra-t-il appliquer la jurisprudence *Refcomp*?

⁴⁵ Concl. Av. gén. M. N. JÄÄSKINEN sous C.J., *Refcomp SpA / Axa Corporate Solutions Assurance SA et autres, o.c.*, pt. 34.