



P E R S P E C T I V E S C O N T E N T I E U S E S I N T E R N A T I O N A L E S

VOLUME 6

JUIN 2026

DOSSIER

VARIA

FOCUS

La concentration des contentieux transfrontières (Partie 1), sous la direction de S. Clavel, E. Gallant et F. Jault-Seseke avec les contributions de P. Blajan, S. Clavel, J. Esquenazi, E. Gallant, H. Georgelin, L. Idot, F. Jault-Seseke et M. Nioche.

La loi applicable dans les contentieux en matière de transport aérien, par C. Derache et C. Plouchart — Quelle place pour la qualification *lege fori* à l'heure des qualifications autonomes ? par S. Duparc, E. Lenglard, M. Minois et N. Picari.

Rapport de synthèse de la conférence inaugurale du GLAS Forum, par D. de Avilez Demôro et Y. Vincent — Premier pas vers une révision du règlement Bruxelles I *bis*, par S. Clavel — La transposition de la directive anti-SLAPP, par F. Jault-Seseke.

COMITÉ ÉDITORIAL

Sandrine Clavel,
Professeure de droit privé, Université Paris-Saclay, UVSQ

Patrick Jacob,
Professeur de droit public, Université Paris 1, Panthéon-Sorbonne

Fabienne Jault-Seseke,
Professeure de droit privé, Université Paris-Saclay, UVSQ

COMITÉ SCIENTIFIQUE
ET DE LECTURE

Walid Ben Hamida,
Professeur à l'université de Lille

Philippine Blajan,
Professeure de droit privé, Université Paris-Saclay, UVSQ

Sandrine Clavel,
Professeure de droit privé, Université Paris-Saclay, UVSQ

Thomas Clay,
Professeur à l'École de droit de la Sorbonne, Université Paris I,
Panthéon-Sorbonne

Gilles Cuniberti
Professeur à l'université du Luxembourg

Jean-Baptiste Dudant
Professeur à l'université Paris-Saclay, UVSQ

Fabrice Fages,
Avocat aux barreaux de Paris et Bruxelles, Associé, Latham & Watkins

Maximin de Fontmichel,
Professeur de droit privé, Université Paris-Saclay, UVSQ

Géraldine Giraudeau,
Professeure de droit public, Université Paris-Saclay, UVSQ

Patrick Jacob,
Professeur de droit public, Université Paris 1, Panthéon-Sorbonne

Fabienne Jault-Seseke,
Professeure de droit privé, Université Paris-Saclay, UVSQ

Jérémy Jourdan-Marques,
Professeur à l'université Lumière Lyon 2

Erwan Poisson,
Avocat au barreau de Paris & Solicitor of England and Wales,
Associé, Allen & Overy, Paris

Comité éditorial
 Sandrine Clavel,
 Patrick Jacob
 et Fabienne Jault-Seseke

Au moment même où les thermomètres s'affolent précocement, démontrant, si besoin était, que le dérèglement climatique n'est plus une perspective lointaine, la pensée française perd Edgar Morin, l'une de ses grandes consciences. Ce parallélisme de l'actualité résonne comme un appel philosophique face à l'urgence climatique. Le sociologue, qui aura consacré sa vie à penser la complexité, nous laisse cette mise en garde plus actuelle que jamais : « À force de sacrifier l'essentiel pour l'urgent, on finit par oublier l'urgence de l'essentiel ».

Cette citation est à mettre en miroir avec l'évolution des contentieux climatiques. Depuis plusieurs années, les procédures se multiplient et les juridictions, du tribunal administratif à la Cour internationale de justice, sont invitées à trouver les moyens de contraindre les États et les entreprises à prévenir les atteintes au climat. Cette judiciarisation du climat est certainement une avancée mais elle paraît piégée dans un dédale normatif, au sein duquel les juges sont amenés à évaluer l'excès de carbone comme on comptabilise des lignes budgétaires. Pour échapper à ce dédale, Baptiste Morizot et Laurent Neyret proposent de consacrer un principe fondateur, celui d'habitabilité (*Liberté, dignité, habitabilité — Donner au siècle la valeur qui lui manque*, Tracts Gallimard, avril 2026). De la même façon que le principe de dignité s'est imposé au vingtième siècle pour surmonter la déshumanisation provoquée par le nazisme, le principe d'habitabilité consacrerait une valeur juridique protégée et donnerait au droit de l'environnement la fondamentalisation qui lui fait défaut. Là où le droit de l'environnement actuel raisonne souvent en termes de « limites » ou de « compensations », le principe d'habitabilité instaurerait une hiérarchie claire : aucune régulation économique ou industrielle ne peut prévaloir sur la capacité physique de nos sociétés à simplement exister sur un territoire.

Les deux auteurs savent qu'il leur sera objecté que la consécration du principe de dignité n'a pas permis d'empêcher les crimes contre l'humanité. Par avance, ils répondent qu'il s'agit d'un échec conjoncturel et non d'une inefficacité intrinsèque. La création d'un tribunal spécial pour juger le crime d'agression contre l'Ukraine, proposée par Philippe Sands dès février 2022, devient de plus en plus probable (voir la réunion des ministres des affaires étrangères du Conseil de l'Europe du 15 mai 2026) et pourrait leur donner raison. Reste à voir si nous sommes capables d'entendre les leçons du vingtième siècle et réagir à l'urgence de l'essentiel qu'est l'urgence climatique.

Les contentieux climatiques ne sont qu'une partie des contentieux appréhendés, à travers le prisme de la concentration, à l'occasion d'un colloque intitulé « La concentration des contentieux transfrontières », qui s'est déroulé à Toulouse les 13 et 14 novembre dernier. Les actes de ce colloque constituent un dossier en deux parties que l'on trouvera dans ce volume et dans le volume 7, qui paraîtra en décembre 2026. Si les débats et les articles qui les illustrent ont permis une analyse juridique approfondie des outils mobilisables

pour assurer la concentration des contentieux, en questionnant leur efficacité et leur utilité, ils ont également suscité une réflexion d'ensemble sur la pertinence de l'objectif de concentration, par opposition à une logique de fragmentation ou de segmentation des contentieux, au regard de la recherche d'efficacité substantielle des procédures : la bonne administration de la justice et l'économie procédurale, pour importantes qu'elles soient en droit international privé, ne devraient pas l'emporter sur les considérations substantielles qui motivent les contentieux.



EDITORIAL	<i>Agir pour un monde habitable</i>	3
DOSSIER THEMATIQUE	<i>La concentration des contentieux transfrontières au service de la cohérence</i> , par Fabienne Jault-Seseke	6
La concentration des contentieux transfrontières (Partie 1) sous la direction de Sandrine Clavel, Estelle Gallant et Fabienne Jault-Seseke	<i>Stratégie contentieuse globale et concentration des contentieux</i> , par Sandrine Clavel	16
	<i>La concentration du contentieux en matière familiale</i> , sous la direction d'Estelle Gallant	31
	<i>Justice provisoire et concentration du contentieux transfrontière</i> , par Marie Nioche	46
	<i>Concentrer le contentieux par l'utilisation optimale des clauses attributives de juridictions</i> , par Philippine Blajan	57
	<i>Clauses attributives de juridiction : la primauté à tout prix a un coût</i> , par Julie Esquenazi et Hélène Georgelin	75
	<i>Concentration des contentieux : les apports du public enforcement au private enforcement</i> , par Laurence Idot	87
VARIA	<i>La loi applicable dans les contentieux en matière de transport aérien</i> , par Caroline Derache et Constance Plouchart	102
	<i>Quelle place pour la qualification lege fori à l'heure des qualifications autonomes ?</i> par Sophie Duparc, Elie Lenglard, Maud Minois et Noela Picari	119
FOCUS	<i>Rapport de synthèse de la conférence inaugurale du GLAS Forum</i> , par Daniela de Avilez Demôro et Yannick Vincent	142
	<i>Premier pas vers une révision du règlement Bruxelles I bis</i> , par Sandrine Clavel	146
	<i>La transposition de la directive anti-SLAPP</i> , par Fabienne Jault-Seseke	148

Fabienne Jault-Seseke

Professeur à l'Université Paris Saclay, UVSQ, DANTE

La concentration des contentieux transfrontières permet de satisfaire l'exigence de cohérence. Elle est surtout envisagée comme une faculté de regrouper demandes et défendeurs devant un même juge, mais elle se retrouve aussi dans la question de l'autorité de la chose jugée. La concentration sert la bonne administration de la justice, en évitant des décisions dispersées sur une même affaire, et doit être conciliée avec le droit d'accès au juge. L'équilibre est difficile à trouver. Il dépend de la nature et du domaine du contentieux. Les règles permettant d'assurer la concentration sont variées (compétence dérivée, for le plus approprié, connexité, transfert de compétence, spécialisation des juridictions ; coopération entre juges).

Mots-clefs **Compétence** **Compétence dérivée** **For approprié** **Autorité de la chose jugée**
Concentration des moyens **Espace judiciaire européen** **Conférence de La Haye**

Consolidation of cross-border litigation makes it possible to satisfy the requirement of consistency. It is mainly understood as the ability to bring claims and defendants before a single judge, but it also arises in the context of res judicata. Consolidation serves the proper administration of justice by avoiding fragmented decisions in the same case, and it must be seen together with the right of access to a court. Finding the right balance is difficult. It depends on the nature and subject matter of the dispute. The rules that make such concentration possible are varied (related actions, the most appropriate forum, lis pendens, transfer of jurisdiction, specialization of courts, and cooperation between judges).

1. La question de la concentration des contentieux en droit international privé est assez rarement envisagée de façon globale², ce qui s'explique sans doute par la diversité des enjeux et des aspects qu'elle recouvre. Elle appelle un certain éclectisme. Or si l'éclectisme ne manque pas de charme, ne serait-ce que parce qu'il véhicule une idée de liberté, il est source d'inconfort. *A fortiori* lorsqu'on entend — et c'est notre propos — faire rimer concentration des contentieux et cohérence des contentieux.
2. On évoque principalement la concentration du contentieux à propos des règles de compétence dérivée : la concentration est alors principalement perçue comme une faculté, assez strictement encadrée, pour le demandeur de présenter plusieurs demandes ou d'attirer plusieurs défendeurs devant un même juge.

¹ Cet article correspond à la version actualisée du rapport introductif du colloque organisé à l'Université de Toulouse Capitole les 13 et 14 novembre 2025 sur la concentration des contentieux transfrontières. Les échanges se sont poursuivis dans le cadre d'une journée parisienne le 26 mai 2026. Les articles de S. Clavel, E. Gallant (dir.), M. Nioche, P. Blajan et L. Idot qui composent ce dossier trouvent également leur origine dans ce colloque.

² V. toutefois, O. Boskovic, L'objectif de concentration du contentieux en droit judiciaire européen, *Trav. Comité fr. DIP* 2018-2020, p. 279.

3. La concentration du contentieux a également sa place dans le cadre des réflexions sur la reconnaissance des décisions, lorsque l'on se penche sur l'étendue de l'autorité de chose jugée. Différentes affaires récentes, telle que l'affaire BNP Paribas³ et l'affaire Récamier⁴ ont conduit précisément à s'interroger sur l'existence, pour les parties, d'une obligation de concentrer leurs demandes et leurs moyens devant la juridiction originellement saisie.
4. Pour mémoire, dans l'affaire BNP Paribas, la banque française avait engagé un salarié à Londres avant de le détacher à Singapour. A la suite de fautes commises à Singapour, il a réintégré la succursale de Londres puis a été licencié. Il a saisi un tribunal anglais d'une action en contestation de ce licenciement abusif et, en conséquence, d'une demande d'indemnisation, tout en se réservant la possibilité de soulever ultérieurement des demandes concernant des indemnités de licenciements de préavis et des primes et bonus concernant l'exécution du contrat de travail. Le tribunal anglais lui a donné raison en application du droit anglais dans la mesure où les parties ont accepté que ce litige soit soumis à ce droit. La société BNP Paribas a payé une indemnité compensatrice d'environ 96 000 €. Le salarié fait valoir que cette action en Angleterre aurait été motivée par la volonté de conserver une licence professionnelle (délivrée par le régulateur bancaire anglais). Il a ensuite saisi le conseil de prud'hommes de Paris pour obtenir une indemnité pour licenciement sans cause réelle et sérieuse, une indemnité compensatrice de préavis, une indemnité de licenciement ainsi que différentes primes (pour un montant total d'environ 6 millions d'euros). La cour d'appel de Paris appliquant le droit français lui a donné raison en 2019 en estimant que ces demandes n'avaient pas la même cause et le même objet que la demande qui avait été formulée devant le tribunal anglais. Interrogée par la Cour de cassation sur l'interprétation du règlement Bruxelles I applicable à l'espèce, la Cour de justice de l'Union européenne a estimé que les règles de concentration des demandes sont purement procédurales et n'ont pas d'effet international. La Chambre sociale utilisa alors la convergence des solutions nationales (anglaise et française) pour déclarer irrecevables les demandes du salarié. La solution paraît vertueuse en assurant le respect de la loyauté procédurale.
5. C'est une solution différente, mais sans qu'il y ait pour autant de véritable contradiction au sein de la jurisprudence de la Cour de cassation, qu'a fait prévaloir la première chambre civile dans l'affaire Récamier. Il s'agissait de déterminer l'effet à accorder à une décision d'un juge luxembourgeois qui avait rejeté l'action en responsabilité délictuelle intentée à l'encontre d'un administrateur en estimant que l'action était de nature contractuelle. Le litige avait été porté devant les juridictions françaises et en appel, la demande en responsabilité contractuelle avait été jugée irrecevable en raison de l'autorité de la chose jugée de la décision luxembourgeoise. Une affaire proche, l'affaire *Landbanski Luxembourg*⁵, concernait l'action d'emprunteurs en annulation des prêts qui leur avaient été consentis par une banque

3 CJUE, 3e ch., 8 juin 2023, *BNP Paribas SA c/ TR*, aff. C-567/21, *Rev. crit. DIP* 2024. 298, note E. Jeuland ; Cass. soc. 6 mars 2024, n° 19-20.538, *D.* 2025. 915, obs. S. Clavel et F. Jault-Seseke.

4 Cass. 1re civ., 19 juin 2024, n° 19-23.298, *Clunet* 2024, comm. 21, note H. Gaudemet-Tallon ; *Rev. crit. DIP* 2024. 783, note H. Muir-Watt.

5 Cass. civ. 1re, 19 juin 2024, n° 21-14.499. V. aussi la nouvelle question préjudicielle posée dans une affaire voisine par Cass. civ. 1re, 17 sept. 2025, n° 23-15.481.

luxembourgeoise alors que les mêmes demandeurs avaient sollicité en vain au Luxembourg leur admission au passif de la banque. Dans ces deux affaires, la première chambre civile a, au regard du droit d'accès au juge, écarté l'extension de la règle de la concentration des moyens à l'ordre international de telle sorte que les demandes présentées devant le juge français sur un autre fondement que celui invoqué devant le juge étranger n'ont pas à être déclarées irrecevables.

6. Ces affaires témoignent de la difficulté à appréhender la concentration du contentieux, du moins dans son caractère impératif, en raison des différents intérêts en cause. La concentration des contentieux relève, d'une part, de la stratégie contentieuse : le ou les demandeurs vont porter différentes actions devant un for unique, en fonction de leurs seuls intérêts. Son intérêt est alors subjectif. D'autre part, et c'est son aspect objectif, la concentration permet de rationaliser les recours ; elle satisfait ainsi l'impératif de bonne administration de la justice si souvent rappelé par la Cour de justice. Dans les deux cas néanmoins, l'idée de cohérence transparait derrière la notion de concentration. En effet, la concentration des contentieux transfrontières permet d'éviter que plusieurs juridictions ne se prononcent de façon désordonnée sur ce qui s'apparente être en définitive une seule et même affaire. Elle permet d'arriver à une seule vérité judiciaire, ce qui paraît être un objectif de premier plan pour tout ordre juridique, et notamment au sein de l'espace judiciaire européen.
7. Il y a des stratégies procédurales inverses qui visent à l'éclatement des contentieux, ce qui est rendu possible par la difficulté récurrente de localiser le rapport de droit en un lieu unique⁶. Cet éclatement n'est pas nécessairement critiquable. Il l'est lorsqu'il est mis au service d'objectifs dilatoires ou lorsqu'il est synonyme d'harcèlement judiciaire. Il l'est moins lorsqu'il apparaît être une arme du faible contre le fort. On pense au contentieux des droits humains ou environnementaux. A cet égard, on voit bien qu'imposer une concentration systématique des contentieux risque d'être difficilement conciliable avec l'idée de protection juridictionnelle effective.
8. L'équilibre entre concentration et éparpillement des actions, on le comprend, est délicat à trouver. Il est susceptible de varier selon les types de contentieux en cause. Les questions que l'on rencontre dans un litige opposant deux parties (comme dans les affaires BNP Paribas et Récamier précitées) n'ont pas grand-chose à voir avec celles que soulèvent les contentieux multipartites (mêlant par exemple sous-traitant, assureurs, transporteurs, ou pluralité de fournisseurs). Les contentieux de masse suscitent encore d'autres difficultés. En outre, les problématiques ne sont pas les mêmes selon que l'on est en matière de droit des affaires ou en présence d'un contentieux familial⁷.
9. Le caractère international des litiges ajoute à la complexité. Parfois, les difficultés sont propres à l'internationalité du litige. Dans certains cas, ce sont les règles de droit international privé elles-mêmes

6 V. P. de Vareilles-Sommières, Localisation et globalisation en droit international privé. Esprit de Savigny, es-tu là ?, in *Le droit à l'épreuve des siècles et des frontières, Mélanges en l'honneur du professeur Bertrand Ancel*, Paris, LGDJ, 2018, p. 1566.

7 Lors du colloque qui s'est déroulé à Toulouse les 13 et 14 novembre 2025, deux tables rondes ont respectivement été consacrées à ces matières. V. *infra* les contributions de [S. Clavel](#) et de [E. Gallant](#) (dir.).

qui nécessitent de prévoir des mécanismes de concentration, là où la question ne se poserait pas véritablement en droit interne. Plus les règles de compétence internationales sont spécifiques, et donc nombreuses, plus la question de la concentration devient cruciale. Le contentieux du divorce en droit international privé européen en est le meilleur exemple⁸. Il conduit légitimement à souhaiter renforcer l'autonomie de la volonté qui est la clé de la concentration/cohérence du litige et qui est source de sécurité juridique⁹. Dans d'autres cas, l'absence d'harmonisation des règles procédurales dans les ordres juridiques en présence (par exemple, sur la recevabilité de l'action, la qualité à agir, notamment celle des associations, ou encore la prescription) rend la concentration du contentieux difficile, voire impossible. Certains se souviennent peut-être de l'affaire de l'Estonia du nom de ce navire qui a fait naufrage en 1994, dans les eaux internationales entre l'Estonie et la Suède. Des ayants droit ont demandé la réparation de leur préjudice aux juridictions suédoises et quelques jours après aux juridictions françaises, en assignant directement ou indirectement les armateurs, le Bureau Véritas (domicilié en France) et le constructeur allemand. Or la loi maritime suédoise a une conception étroite des catégories d'ayants droit recevables à agir de telle sorte que l'action en Suède a été jugée irrecevable. Entre-temps, toutefois, la cour d'appel de Paris avait rejeté l'exception de connexité, d'abord à tort selon la Cour de cassation française¹⁰, puis dans un second temps, à juste titre, à raison de la décision d'irrecevabilité suédoise devenue définitive¹¹ : à la date où le juge français a statué, aucune demande liée à celle dont il était saisi, n'était pendante devant la juridiction suédoise.

10. Parfois, les enjeux sont communs à la matière interne et internationale, et le droit interne peut alors servir de point de départ à la réflexion sur la concentration. En effet, le droit international privé européen qui repose sur la confiance mutuelle impose, sauf exception, la reconnaissance des décisions rendues dans les autres États membres, en se fondant sur la fongibilité des justices nationales. Dès lors, il devient nécessaire de se demander si les obligations de concentration qui existent en droit interne (on pense à l'obligation de concentrer les moyens, issue de la jurisprudence *Cesareo* ou au principe d'indivisibilité de la demande de divorce) doivent être transposées dans les contentieux transfrontières. L'arrêt rendu par la Cour de cassation le 25 mars 2026, qui écarte la fin de non-recevoir opposée à une demande de prestation compensatoire formée hors de la procédure de divorce lorsque le divorce a été prononcé à l'étranger, apporte une réponse négative¹². Elle s'explique par la spécificité des règles de compétence européennes en matière de contentieux familial et n'a pas vocation à avoir une portée générale.

8 V. L. Usunier, Le jeu des concentrations de compétences, in E. Gallant (dir.), *Le nouveau règlement Bruxelles II ter*, Presses de l'Université Toulouse Capitole, 2023, p. 25.

9 Déjà, J.-Y. Carlier, *Autonomie de la volonté et statut personnel. Étude prospective de droit international privé*, Bruxelles, Bruylant, 1992, n°110, évoquant le « droit à la certitude du droit ».

10 Cass. civ. 1re, 27 avr. 2004, n° 01-13.831 01-15.975, Publié au bulletin.

11 Cass. civ. 1re, 19 déc. 2012, n° 09-17.440, Publié au bulletin.

12 Cass. civ. 1re, 25 mars 2026, n° 23-20.905, Publié au bulletin. Sur cet arrêt, v. [E. Gallant](#) (dir.) *infra*.

11. La question de la répartition des rôles entre droit interne et droit européen doit également susciter la réflexion : l'objectif de concentration est-il un objectif du droit international privé, particulièrement du droit international privé européen, conduisant à limiter

l'autonomie procédurale ? Le développement des actions collectives pourrait servir de laboratoire d'expérimentation comme le montre l'affaire opposant des fondations néerlandaises à Apple Distribution international qui a conduit la Cour de justice à combler tant les lacunes du règlement Bruxelles I bis que celles du droit néerlandais pour permettre à l'action de prospérer sans avoir à localiser chaque dommage individuel¹³. Le dommage est pris dans sa dimension collective et il se situe « sur l'ensemble du territoire dont relève le marché affecté par les comportements anticoncurrentiels concernés ». Ainsi l'entité représentative se voit-elle reconnaître la possibilité de saisir librement au sein de l'État membre concerné n'importe quelle juridiction compétente pour connaître des actions représentatives. Dans l'absolu, plusieurs actions collectives pourraient au sein d'un même État être intentées pour sanctionner un unique comportement. Le remède se trouve dans la spécialisation des juridictions que la Cour de justice semble encourager au nom de la bonne administration de la justice : les États membres ne peuvent appliquer des critères de compétence territoriale différents de ceux prévus par l'article 7, § 2 du règlement Bruxelles I bis mais il leur appartient de définir le ressort de la juridiction au sein duquel se situe le lieu de la matérialisation du dommage, et donc éventuellement de « confier un type de contentieux déterminé à une seule juridiction, dès lors exclusivement compétente quel que soit le lieu de matérialisation d'un dommage au sein de cet État membre »¹⁴. On notera que le choix de la spécialisation a été fait de façon extrêmement claire en Autriche où seul le tribunal de commerce de Vienne peut connaître des recours collectifs¹⁵ et au Royaume Uni¹⁶. Il est moins assumé, en France, où huit tribunaux judiciaires peuvent connaître des actions de groupe, étant précisé que « le tribunal judiciaire territorialement compétent est celui du lieu où demeure le défendeur » et que « le tribunal judiciaire de Paris est compétent lorsque le défendeur demeure à l'étranger ou n'a ni domicile ni résidence connus »¹⁷. Par contraste, les législateurs nationaux qui ont instauré un cadre très accueillant pour les recours collectifs, le législateur néerlandais et le législateur portugais, n'ont pas choisi la voie de la spécialisation des juridictions (d'où la discussion dans l'affaire Apple distribution international sur la compétence du tribunal d'Amsterdam). Si la CJUE se montre ici, dans l'hypothèse où toutes les personnes lésées sont domiciliées dans un même État, très favorable à la concentration du contentieux collectif, le chemin vers une action unique qui couvrirait l'ensemble des personnes lésées se trouvant sur le territoire de l'Union européenne paraît encore très long¹⁸. Rien ne permet même de dire qu'il va être emprunté, alors même qu'il est ouvert par l'article 6 de la directive n° 2020/1828. L'action transfrontière portée en 2024 devant le tribunal de Milan à l'encontre de Philips qui faisait suite à l'annonce, par Philips, d'un accord transactionnel pour une affaire similaire (commercialisation d'appareils respiratoires libérant des substances nocives) aux États-Unis, a été déclaré irrecevable en raison de la diversité des victimes et des préjudices subis par les personnes représentées. L'action qui concernait les différents

13 CJUE, gde ch., 2 déc. 2025, aff. C-34/24, Dalloz Actualités 14 janv. 2026, obs. O. K. Cherrat ; *D.* 2026. 452, note F. Jault-Seseke ; *Europe* n° 2, Février 2026, comm. 92, L. Idot ; CCC n° 1, Janvier 2026, comm. 12, D. Bosco ; CCC n° 1, Janvier 2026, chron. 1, obs. M.-E. Ancel.

14 CJUE 15 juill. 2021, aff. C-30/20, pt 35 et 36.

15 § 630 du ZPO (Code de procédure civile).

16 Sur le *Competition Appeal tribunal* (CAT), v. [L. Idot, infra](#).

17 Décr. n° 2025-653 du 16 juill. 2025 pris pour application de l'art. 16 de loi n° 2025-391 du 30 avr. 2025.

18 De façon paradoxale, les juridictions elles-mêmes peuvent se montrer réticentes à traiter un contentieux de masse dans le cadre d'une unique procédure. V. la décision de la Cour fédérale allemande dans l'affaire du cartel des camions qui, au nom de la protection juridictionnelle effective, invite le juge à enjoindre la société de recouvrement, cessionnaire de plusieurs milliers de créances, à scinder les demandes (BGH 12 mai 2026, KZR 6/24, <https://www.bundesgerichtshof.de/SharedDocs/Pressemittellungen/DE/2026/2026080.html?nn=373478>).

utilisateurs européens estimés à plus de 1,2 million pour une indemnisation totale de plusieurs dizaines de milliards d'euros avait vu trop large : il était demandé réparation de préjudices qui n'étaient pas « standardisés »¹⁹. En outre, l'intérêt à porter aux actions de groupe ne doit pas faire oublier qu'il existe d'autres moyens de regrouper des actions individuelles. Leur pertinence et leurs modalités de fonctionnement doivent également être interrogés²⁰.

12. Entre l'obligation et la faculté de concentration, le droit international privé européen semble pencher en faveur de la seconde : la concentration est possible, voire facilitée²¹, mais elle n'est pas imposée²². Par exception, le législateur impose la concentration²³. Il en résulte que la concentration apparaît principalement être à sens unique : elle favorise les stratégies procédurales du demandeur. Ce rapide constat invite à se demander s'il ne faudrait pas prendre en compte de façon plus globale les intérêts des différentes parties, parfois de façon plus spécifique les intérêts du défendeur. On doit ici s'interroger sur l'effectivité du tempérament de la fraude. La mise en balance des intérêts permettrait une approche nuancée selon le type de contentieux. Certains intérêts — intérêt supérieur de l'enfant, protection des parties faibles, protection de l'environnement, ... — pèsent particulièrement lourds.
13. Une dernière remarque générale tient à la recherche de l'application cohérente des règles, qui n'est pas sans lien avec le principe de bonne administration de la justice. La comparaison entre le *public enforcement* et le *private enforcement* est à cet égard révélatrice : le premier met en en place des mécanismes de cohérence, qui s'appuient sur des règles des compétence très articulées et une obligation de coopération, plus ou moins fine selon les textes, alors que le second en privilégiant l'accès à la justice multiplie les options de compétence et n'envisage la cohérence des solutions particulières qu'à travers les exceptions de litispendance, voire de connexité. Et cela, alors même que ces deux voies de mise en œuvre des règles du droit de l'Union « font partie d'un système unique »²⁴. L'affirmation répétée dans le domaine du droit de la concurrence depuis l'arrêt *Courage*²⁵ a vocation à s'appliquer à toute matière. Quant au plan macro-juridique, et au sein de l'Union européenne, l'objectif de cohérence en matière de *private enforcement* est principalement servi par le mécanisme du renvoi préjudiciel à la Cour de justice, ce qui implique un processus lent. Le développement de registres répertoriant les actions serait dans ce contexte un outil utile²⁶.
14. Ces différentes remarques amènent à poser plusieurs questions auxquelles les intervenants du colloque (journées toulousaines et journée parisienne) ont été appelés à réfléchir.
15. Il y a d'abord la question de l'objet de la concentration. La réflexion n'est pas la même selon qu'elle porte sur la concentration des moyens ou sur la concentration des demandes.

19 T. com. Milan (Division XIV), 12 déc. 2026, n° 3923/2025.

20 Sur l'action d'une société de recouvrement de créances, v. CJUE 28 janv. 2025, C-253/23, ASG 2, RTDeur. 2027. 752, chr. L. Idot. V. aussi BGH 12 mai 2026, KZR 6/24 estimant que, en dépit des termes restrictifs de la loi allemande, le regroupement des créances est possible mais invitant le juge à vérifier les modalités de financement du procès et éventuellement à scinder les procédures au nom de la protection juridictionnelle effective.

21 V. par exemple CJUE 21 mai 2015, *Cartel Damage Claims (CDC)*, aff. C-352/13, *Rev. crit. DIP* 2019. 786, note L. Idot et CJUE, 13 févr. 2025, aff. C-393/23, *Athenian Brewery*, *Rev. crit. DIP* 2025. 352, note L. Idot.

22 V. l'arrêt de la CJUE dans l'affaire *BNP Paribas*, préc. : la relativité de l'autorité de chose jugée permet au demandeur de multiplier les actions.

23 Règlement 2016/1103 mettant en œuvre une coopération renforcée dans le domaine de la compétence, de la loi applicable, de la reconnaissance et de l'exécution des décisions en matière de régimes matrimoniaux, art. 5.1 : « lorsqu'une juridiction d'un État membre est saisie pour statuer sur une demande en divorce, séparation de corps ou annulation du mariage en application du règlement (CE) n° 2201/2003, les juridictions dudit État membre sont compétentes pour statuer sur les questions de régime matrimonial en relation avec ladite demande ».

24 V. CJUE 16 avril 2026, aff. C-672/23, *Electricity Water – Smurfit*, point 98 citant l'arrêt *Sumal* du 6 octobre 2021 (C-882/19, point 37).

25 CJUE 20 sept. 2001, aff. C-453/99, *Courage et Crehan*.

26 V. EC-REACT, plateforme d'échange sur les actions représentatives, <https://representative-actions-collaboration.ec.europa.eu/>. Adde Eucojud, initiée par l'association des juges européens en matière de concurrence.

16. Il faut aussi s'interroger sur les objectifs de la concentration : **concentrer pourquoi ?**
17. La CJUE dans l'arrêt *BNP Paribas*²⁷ précise qu'il faut éviter que les demandes liées à une seule et même relation juridique liant des parties ne donnent lieu à une multitude d'instances, tant dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice que dans celui des parties concernées. En filigrane, on peut y lire qu'il convient de s'efforcer d'aboutir à une vérité judiciaire unique. Cet objectif est particulièrement prégnant au sein de l'espace judiciaire européen, où l'accent est mis sur la fongibilité des justices. Il s'agit de constituer un unique espace procédural. Cela est sous-jacent dans plusieurs décisions de la CJUE, notamment dans l'arrêt *Inkreal* qui apprécie souplement la condition d'internationalité²⁸. Dans le même sens, certains arrêts évoquent la « meilleure coordination de l'exercice de la fonction juridictionnelle à l'intérieur de l'Espace européen » pour justifier qu'il faille trancher dans le même procès l'action principale et les appels en garantie²⁹. Si l'argument peut conduire à écarter la concentration faute de besoin de coordination³⁰.
18. La question des outils et celles des personnes habilitées à manier ces outils est centrale : **concentrer comment ?** Cela amène à s'interroger sur la nature des règles et sur leur contenu.
- Faut-il retenir des règles rigides, ou privilégier des règles souples qui laisse au juge chargé de les mettre en œuvre une marge d'appréciation³¹. Les décisions dans les affaires *BNP Paribas* (pluralité de demandes concernant une même situation) et *Récamier* (une demande mal fondée) sont différentes et justifient en opportunité le traitement différencié qui en a été fait. Il paraît difficile de les traiter selon une même règle. Elles démontrent l'intérêt de laisser le juge apprécier en opportunité³². Il serait alors, en s'appuyant sur l'option proposée par Motulsky, préférable de retenir des règles sanctionnatrices si l'absence de concentration s'analyse *a posteriori* en une manœuvre dilatoire ou une négligence grave plutôt que celles qui déterminent *a priori* les cas dans lesquels il existerait une « charge de concentrer la matière litigieuse »³³. Le juge n'est pas le seul acteur. Les parties peuvent être appelées à jouer un rôle de premier plan. On songe au développement du droit collaboratif et suggérer aux parties de s'entendre sur la concentration.
19. Quant au contenu des règles, l'objectif de concentration pourrait conduire à multiplier les règles de compétence dérivée³⁴ et peut-être envisager à nouveau l'adoption du for de connexité³⁵. En tout état de cause, il est nécessaire de définir les contours de la connexité : la lettre des textes (inconciliabilité des décisions) peut paraître trop stricte. La CJUE semble manifester la volonté de s'en détacher en évoquant une simple contrariété de solutions³⁶. Un arrêt *Geterfer*³⁷, concernant le contentieux alimentaire, est symptomatique de cette évolution. En l'espèce, l'enfant avait vécu chez sa mère en Belgique et celle-ci percevait pour lui une pension alimentaire versé par le père

27 Cité *supra*.

28 CJUE 8 févr. 2024, aff. C-566/22, *D.* 2024. 1563, note D. Sindrès; *ibid.* 937, obs. F. Jault-Seseke ; *ibid.* 1735, obs. E. Farnoux ; *Rev. crit. DIP* 2024. 348, note D. Bureau et H. Muir Watt ; *RTD civ.* 2024. 361, obs. F. Marchadier; *RDC* 2024. 80, obs. B. Haftel. V. aussi J. Sagot-Duvaurox, L'arrêt *Inkreal*, faut-il modifier l'article 25 du règlement Bruxelles I bis ?, *RTD eur.* 2024. 149 ; F. Jault-Seseke, Clause attributive de juridiction et situations internes : le coup de force de la Cour de justice de l'Union européenne, *Perspectives Contentieuses internationales*, n° 1, p. 106 (2024).

29 Cass. civ. 1re, 27 avr. 2004, *Bureau Veritas c. Société Silja Oyj ABP*, *RTD. com.* 2005, p. 486, obs. E. Loquin, *RTD. civ.* 2004, p. 770, obs. P. Théry, *Rev. Crit. DIP* 2004. 808, note V. Moissinac Massénat.

30 V. l'affaire de l'Estonia, préc. (Civ. 1re, 19 déc. 2012, 09-17.440).

31 En faveur de cette seconde solution, v. O. Boskovic, Communication préc.

32 En ce sens, H. Muir Watt sous l'arrêt *Récamier* préc : prise en considération de la procédure étrangère comme *datum* dans l'appréciation de la portée du principe prétorien de l'unicité de l'instance, « dans ce contexte ».

33 V.H. Motulsky, « Pour une délimitation plus précise de l'autorité de la chose jugée en matière civile », *Dalloz. — Sirey*, 1958, Chron. 1, reprod. *Écrits. Études et notes de procédure civile*, Paris, Dalloz, 2010, p. 202-203.

34 Pour un exemple récent, v. Cass. crim., 18 mars 2025, n° 24-81.603, admettant la compétence entière des tribunaux pénaux français pour statuer sur les intérêts civils en matière de contrefaçon commise en ligne pour l'intégralité des dommages et non pour le seul dommage subi en France (solution de l'article 7.3 du règlement Bruxelles I bis que la Cour omet de mentionner).

35 En matière arbitrale P. Mayer, La dispersion des demandes connexes entre plusieurs procédures arbitrales est-elle inéluctable ? *Mélanges Jean-Michel Jacquet* 2013, p. 129. En matière judiciaire, v. A. Huet, commentaire de l'arrêt *Elefant Schuh* CJCE 24 juin 1981, 150/80 *Clunet* 1981. 903.

36 V. CJCE, 6 déc. 1994, Affaire C-406/92, *The Ship Tatry*, pt 53.

37 CJUE 6 juin 2024, aff. C-381/23, *Geterfer*, *Rev. crit. DIP* 2024. 766, note L. Larrière; *RTD eur.* 2024. 654, obs. G. Payan.

résidant en Pologne. Il emménagea ensuite chez son père. Devenu majeur, il réclame à sa mère, entre-temps installée en Allemagne, une pension alimentaire. Or la mère avait engagé à l'encontre du père une procédure en Belgique pour obtenir un complément de pension pour la période précédente. La CJUE constate que la situation de litispendance n'est pas constituée : même si les intérêts de l'enfant peuvent être indissociables de ceux de son père, les demandes ne tendent pas au même but car elles ne portent pas sur la même période. Elle se place alors sur le terrain du jeu de l'exception de connexité. Pourtant, dès lors que les demandes ne tendent pas au même but, il paraît difficile de démontrer le risque d'inconciliabilité des décisions.

20. Les outils sont multiples et en faire la liste, même non exhaustive, ressemble à dresser un inventaire à la Prévert. On peut ainsi songer aussi à élever l'obligation de concentration des moyens que l'on connaît en droit interne³⁸ au niveau européen, ce qui est suggéré par la loi modèle adoptée au sein de l'ELI-Unidroit³⁹. On peut faciliter le rayonnement des clauses de juridiction pour qu'elle s'applique aux ensembles contractuels et assurer leur efficacité au moyen d'anti-suit injonction⁴⁰. Mais l'autonomie de la volonté joue un rôle ambigu au regard de l'objectif de concentration des contentieux⁴¹. On peut suggérer la jonction d'actions à l'instar des principes de procédure civile internationale adoptés en 2004 par l'American Law Institute (ALI) et UNIDROIT⁴², voire recourir au for le plus approprié, ce que l'Espace judiciaire européen admet ponctuellement à travers la figure du transfert de compétence⁴³ et qui pourrait être généralisé à mesure que la coopération de juge à juge se développerait⁴⁴. Plus largement, la boîte à outils au service de la concentration du contentieux se nourrit de la flexibilité de la règle de compétence. On en trouve un exemple dans l'article 6 du Règlement n° 650/1012 (Règl. Successions). Cette disposition intitulée « Déclinatoire de compétence en cas de choix de loi » permet au juge compétent de décliner sa compétence s'il considère que les juridictions de l'État membre dont la loi a été choisie sont mieux placées pour statuer sur la succession.
21. Certaines de ces suggestions laissent entrevoir un besoin d'harmonisation des règles de procédure au sein de l'UE, qui empiète sur le principe de l'autonomie procédurale, voire qui le contredit, afin d'assurer une « répartition harmonieuse des contentieux »⁴⁵.
22. Les outils qui empruntent à la théorie du for le plus approprié donnent directement la réponse à la question suivante : **Concentrer où ?** Pour d'autres, cette question appelle des analyses plus fines pour limiter le risque de *forum shopping*.

Maintenir les options de compétence telle qu'on les connaît donne une prime à la partie la plus rapide et revient à admettre le *forum shopping*. A plusieurs égards, le *forum shopping* est déjà regrettable dans les contentieux simples, il l'est *a fortiori* dans les contentieux complexes (pluralité de demandes, pluralité de parties). Le *forum shopping* peut être admis dans certaines hypothèses

38 L'obligation de concentration des moyens en droit interne a été jugée conforme à l'article 6 de la CEDH (CEDH 9 avr. 2015, n° 12681/10, *Dalloz Actualité* 5 mai 2015, note Devouèze).

39 Son article 22 est formulé ainsi : « Il incombe aux parties, en demande ou en défense, de présenter en même temps, au cours de la même instance, l'ensemble des moyens de fait et de droit relatif à la même prétention »

40 V. récemment, A. Arzandeh, *Anti-Suit Injunctions in Support of Foreign Dispute-Resolution Clauses* (2025) 74(3) *ICLQ* 723—739.

41 V. Cass. civ. 1re, 8 oct. 2025, n° 23-16.756, publié au Bulletin : ce revirement de jurisprudence conduit à renoncer à la concentration du contentieux et à sacrifier la bonne administration de la justice. Comp. H. Gaudemet-Tallon, *Clauses attributives et compétence dérivée sous l'empire du règlement Bruxelles I*, *Rev. crit. DIP* 2019. 475. Sur ce sujet, v. *infra* la contribution de Ph. Blajan. V. aussi dans ce dossier, J. Esquenazi et H. Georgelin, « [Clauses attributives de juridiction : la primauté à tout prix a un coût](#) ».

42 Principles of Transnational Civil Procedure adopted in 2004 by the American Law Institute (ALI) and UNIDROIT art. 12.5 : the court may order separation of claims, issues, or parties, or consolidation with other proceedings.

43 En faveur de cette solution, v. O. Boskovic, *Communication préc.*

44 Sur l'argument de la coopération, v. V. Pironon, débats à la suite de la *Communication préc.* comparant ce transfert à l'attribution des affaires au sein du réseau européen de concurrence.

45 V. L. Larrivière, note sous l'arrêt *Geferfer* préc. « par une lecture croisée des textes, un véritable droit judiciaire européen émerge, sans fondement textuel précis, qui tente de bâtir un régime unique de conflits des procédures, visant à une répartition harmonieuse des contentieux. Il n'est pas étonnant que quelques incertitudes puissent naître de cette création *ex nihilo* ».

pour responsabiliser les acteurs économiques, la solution est défendue par la CJUE en matière de concurrence⁴⁶. Mais, il n'est pas toujours vertueux et il est tentant de limiter le développement des fors spéciaux. On peut remarquer qu'éviter le *forum shopping* n'est pas nécessairement synonyme de concentration et qu'il peut conduire à identifier un juge différent pour chaque défendeur. Il en résulte inévitablement un éparpillement des litiges pourtant liés⁴⁷. Il est alors souhaitable d'instaurer un dialogue entre les différents juges saisis⁴⁸. Une décision belge rendue le 18 mars 2026 dans une affaire Total énergies en témoigne : le tribunal de Tournai a prononcé un sursis à statuer dans l'attente de la décision à intervenir en France⁴⁹.

23. A l'opposé des options de compétences, on dispose de règles de compétence exclusive qui sont gages de concentration du contentieux⁵⁰. C'est la voie choisie parfois en matière de *public enforcement* à travers le système du guichet unique. Elle n'est pas sans présenter des inconvénients, notamment lorsque l'autorité compétente est un maillon faible. On en fait l'expérience avec l'autorité irlandaise en matière de protection des données personnelles. Elle suppose en tout état de cause une coopération entre les autorités qui est encore balbutiante entre les autorités juridictionnelles.
24. Bien qu'assez proche de la séduisante recherche de l'ordre juridique pertinent que l'on doit au regretté Paolo Picone⁵¹, le recours aux règles de compétence exclusive reste marginal et paraît assez éloigné de la philosophie à l'œuvre dans la construction de l'espace judiciaire européen. De façon plus réaliste, une voie médiane, celle de la rationalisation des critères de compétence afin d'éviter l'éparpillement, doit être envisagée. Cette rationalisation peut s'accompagner d'une approche souple, selon la nature des contentieux, qui laisserait une place au *forum non conveniens*, tel qu'il est pratiqué en Angleterre, notamment⁵². Il ne s'agirait pas de rechercher le juge le mieux placé mais de s'assurer que le juge saisi est bien placé⁵³.
25. Cette dernière approche avait inspiré les travaux menés à la Haye au début des années 2000 pour l'établissement d'une convention sur la compétence : un provisoire article 22 faisait une place à un mécanisme proche du *forum non conveniens* : le tribunal aurait pu surseoir à statuer, voire décliner sa compétence⁵⁴. La question est de nouveau d'actualité avec le projet de La Haye sur les procédures parallèles et les demandes connexes⁵⁵. Son article 9 vise à identifier le tribunal le mieux placé lorsque plusieurs tribunaux sont simultanément compétents. Deux méthodes ont été identifiées. La première consiste à confier l'appréciation du for le plus approprié à un ou plusieurs tribunaux autres que le tribunal premier saisi. La seconde prévoit que cette appréciation est laissée à chacun des tribunaux concernés, soit de manière successive, soit de manière conjointe. Elle encadre également les différentes options dont disposent les tribunaux autres que le tribunal premier saisi pour statuer sur la question. Une disposition distincte relative à la coopération judiciaire figure également dans

46 V. récemment l'arrêt *Athenian Brewery*, préc. : la solution défendue par la victime et suivie par la CJUE consacre la possibilité d'attirer au for de la société mère même si celle-ci n'est pas mentionnée par la décision de l'autorité de la concurrence. 47 v. CJCE 13 juil. 2006, C-593/03, *Roche*. C'est l'exemple cité par O. Boskovic, communication préc.

48 Sur le dialogue des juges, v. L. Rass-Masson, *Le dialogue des juges comme alternative à la concentration des contentieux économiques*, contribution à paraître dans *PCI*, Vol. 7.

49 V. *infra*, la contribution de S. Clavel.

50 Sur lesquelles D. Fernandez Arroyo, *RCADI* 2006, t. 325.

51 P. Picone, *La méthode de référence. L'ordre juridique compétent en droit international privé.*, *RCADI* 1986, t. 197, p. 219.

52 V. House of Lords 1986 dans l'arrêt *Spiliada Maritime Corporation v. Cansulex Ltd*, 1987, AC 460) indiquant déterminer le for naturel du litige, c'est-à-dire celui avec lequel la contestation possède les contacts les plus étroits, selon des critères d'ordre pratique ou pécuniaire, comme la disponibilité des témoins, ou des critères tels que la loi applicable à l'opération en cause.

53 Comp. avec la situation du *public enforcement*, sur lequel, L. Idot, *infra*.

54 Le projet suggérait que le tribunal prenne en considération tout inconvénient qui en résulterait pour les parties, compte tenu de leur résidence habituelle ; la nature et le lieu de situation des moyens de preuve, y compris les documents et les témoins, ainsi que les procédures pour leur obtention ; les délais de prescription applicables ; la possibilité d'obtenir la reconnaissance et l'exécution de toute décision au fond. V. P. Beaumont, *Forum non conveniens* et régime des conflits de compétence dans l'espace judiciaire européen : vers une solution intégrée, *Rev. crit. DIP* 2018, 433.

55 Doc. pré-l. N° 2B de février 2025 <https://assets.hcch.net/docs/c29b19f7-b9b2-40c4-999e-2588fa88732c.pdf>. Adde N. Brannigan, *Resolving conflicts: establishing forum non conveniens in a new Hague jurisdiction convention*, *Journal of Private International Law*, (2022) 18:1, 83-112.

le projet. La coopération est envisagée de différentes façons : communication directe entre les tribunaux, communication indirecte par l'intermédiaire des autorités compétentes ou centrales, communication indirecte par l'intermédiaire des parties. Le projet envisage aussi des audiences conjointes (art.17).

26. Reste la question des limites de la concentration. **Concentrer quand ?** Elle dépend du type de contentieux. Il paraît nécessaire de distinguer *a minima* entre les contentieux simples, les contentieux multipartites, les contentieux de masse. La considération la plus susceptible de limiter la concentration tient dans la nécessité de préserver pour chacune des parties le droit d'accès au juge. Elle est mise en lumière par la Cour de cassation dans l'arrêt Récamier⁵⁶. Elle a des conséquences particulièrement fortes lorsque l'une des parties peut être qualifiée de partie faible.
27. Ces nombreuses questions doivent être examinées en tenant compte de l'évolution des contentieux transfrontières. Certaines sont particulièrement marquantes.
28. Ainsi en est-il du poids pris dans différents domaines (le droit de la consommation, le droit du numérique pour ne prendre que quelques exemples) par le *public enforcement*. Or le *public enforcement* est souvent synonyme de concentration maximale à travers le mécanisme du guichet unique ou celui des actions concertées, alors que le *private enforcement* ouvre la voie à des actions multiples et à des contentieux stratégiques. Un même objectif, l'effectivité de l'application des règles, conduit à des solutions opposées. Différents éléments peuvent justifier cette situation paradoxale : le *public enforcement* se développe dans des domaines où l'harmonisation des règles est maximale alors qu'en matière de *private enforcement*, notamment le contentieux de la responsabilité civile, les spécificités nationales restent importantes ; le *public enforcement* offre un cadre sécurisé pour « le défendeur », là où le *private enforcement* met l'accent sur la protection du demandeur.
29. Une autre évolution tient au rôle croissant des tiers, les tiers financeurs, et à travers eux, les sociétés de recouvrement. La pratique est licite⁵⁷. Son incidence sur la concentration des contentieux reste à analyser.
30. L'objectif de cohérence des contentieux, et la concentration comme outil de cette cohérence, nécessitent une réflexion d'ensemble sur la régulation des contentieux transnationaux. Nous nous sommes focalisés sur le contentieux mené devant les tribunaux judiciaires et arbitraux, mais la réflexion mériterait d'être élargie aux modes amiables de règlement des différends.

⁵⁶ Cass. civ. 1re, 19 juin 2024, n° 19-23.298, JCP 2024. 1025, note H. Meur, *Rev. crit. DIP* 2024. 783, note H. Muir Watt.

⁵⁷ CJUE 29 févr. 2024, *Eventmedia Soluciones SL*, aff. C-11/23: l'article 15 du règlement (CE) n° 261/2004 s'oppose à toute clause contractuelle interdisant à un passager aérien de céder ses droits à un tiers, notamment à une société spécialisée dans la réclamation d'indemnités. Cette décision reflète un mouvement d'ensemble en faveur des techniques de financement de procès par un tiers (v. Parl. UE, Résolution du 13 sept. 2022 ; *adde* M. Lartigue, Vers une réglementation du financement de contentieux par les tiers dans l'Union européenne, *Dalloz actualité*, 12 sept. 2024). Dans le même sens, CJUE 9 oct. 2025, *Zwrotybankowe.pl*, aff. C-80/24: un consommateur ayant contracté un crédit à la consommation peut céder à une société spécialisée une action en indemnisation contre l'établissement ayant consenti ledit crédit pour violation de son obligation d'information.

Sandrine Clavel

Professeure à l'université Paris-Saclay, UVSQ, DANTE

Parce que les stratégies procédurales déployées par les principaux acteurs des contentieux en matière civile et commerciale — en particulier entreprises et ONGs — visent principalement à atteindre l'issue substantielle la plus favorable, la concentration du contentieux n'apparaît pas comme un objectif *per se*. L'éclatement du contentieux est en outre une tendance naturelle dans les litiges transnationaux, à raison de la multiplicité de parties, de l'éparpillement des éléments du litige dans plusieurs ordres juridiques, et de la teneur des règles de droit applicables. Le panorama des stratégies contentieuses que propose cette contribution conduit dès lors à conclure que l'important est moins de décider, *in abstracto*, des mérites respectifs de la concentration ou de l'éclatement du contentieux international — ce point doit être décidé au cas par cas par les parties concernées, en fonction de la configuration de leur litige —, qu'à fournir aux justiciables des outils efficaces pour atteindre l'objectif de concentration du contentieux lorsqu'ils le jugent souhaitable, et aux juges des outils efficaces pour sanctionner les éventuels abus qui pourraient être commis par ces justiciables dans la définition de leurs stratégies contentieuses.

Mots-clefs Contentieux international Concentration des litiges Stratégie procédurale
 Procédure civile Parties multiples Multinationales ONG Litiges environnementaux
 Contentieux pilotes Juridictions spécialisées Abus de procédure Fraude

Because the procedural strategies employed by the main parties in civil and commercial litigation — particularly corporations and NGOs — are primarily aimed at achieving the most favorable substantive outcome, the consolidation of litigation does not appear to be an objective per se. Furthermore, the fragmentation of litigation is a natural tendency in transnational disputes, due to the multiplicity of parties, the dispersion of the elements of the dispute across multiple legal systems, and the nature of the applicable legal rules. The overview of litigation strategies presented in this article therefore leads to the conclusion that what matters is not so much deciding, in abstracto, on the respective merits of consolidating or fragmenting international litigation — this point must be decided on a case-by-case basis by the parties involved, depending on the specific circumstances of their dispute — but rather to provide litigants with effective tools to achieve the goal of consolidating litigation when they deem it desirable, and to provide judges with effective tools to sanction any abuses that might be committed by these litigants in defining their litigation strategies.

1. Il ne saurait être tenu pour acquis que la « concentration des contentieux » transnationaux constitue une finalité naturelle et évidente du droit processuel international. Certes, les principes complémentaires de bonne administration de la justice et d'économie procédurale invitent à favoriser une telle concentration¹. Mais on ne peut ignorer le fait que, en matière économique (ou matière civile et commerciale au sens des textes européens)², le contentieux constitue un *outil stratégique* entre les mains des parties. Si le demandeur semble le mieux placé pour impulser cette stratégie, puisque c'est à lui que revient en principe le privilège déterminant de choisir la juridiction saisie pour connaître du litige, le défendeur, loin de devoir nécessairement « subir » la stratégie déployée par le ou les demandeurs, peut également influencer grandement sur la physionomie du contentieux : il dispose d'une gamme d'outils qu'il peut manier de façon stratégique, en décidant de les mobiliser ou pas : déclenchement d'actions parallèles (demandes connexes, actions en déclaration de non responsabilité) devant d'autres juridictions, étatiques ou arbitrales ; éventuelles immunités juridictionnelles ; exceptions d'incompétence, de litispendance, de connexité ; demandes reconventionnelles et appels en garantie... Demandeur ou défendeur peuvent préférer l'éclatement du contentieux à sa concentration, que ce soit à des fins substantielles (démultiplier leurs chances de succès, dans une logique de concurrence mais aussi potentiellement de coordination des actions intentées) ou purement dilatoires (s'il s'agit essentiellement d'épuiser l'adversaire) : les options qui leur sont ouvertes par la diversité de fors, de règles procédurales et substantielles, mais aussi de politiques publiques, offrent un terrain fertile au déploiement de telles stratégies.
2. Une réflexion sur la concentration des contentieux en droit international privé, si elle doit naturellement s'attacher à évaluer les outils de cette concentration, ne peut donc faire l'économie, en amont, d'une analyse des besoins et objectifs des justiciables. Cette analyse s'avère d'autant plus indispensable qu'elle permet non seulement d'appréhender les raisons qui peuvent conduire ces justiciables à choisir — ou non — de concentrer leurs litiges devant une même juridiction, mais aussi de mieux cerner la réalité complexe du procédé de la concentration des contentieux, en offrant un inventaire raisonné des pratiques juridictionnelles des justiciables.
3. Pour nourrir cette réflexion et réaliser cet inventaire, une table ronde intitulée « Concentration des contentieux et stratégie globale » a eu lieu dans le cadre du colloque qui s'est tenu les 13 et 14 novembre 2025 à Toulouse. Son objectif était de contextualiser, et donc de mieux comprendre, la place occupée par les objectifs de concentration du contentieux dans la définition de leurs stratégies contentieuses par les opérateurs économiques. Organisée et modérée par l'auteure de ces lignes, cette table ronde a réuni des représentants de trois grandes catégories d'acteurs des contentieux transnationaux en matière civile et commerciale : les conseils, en la personne de Maître Claudia Cavicchioli, docteure en droit et avocate au cabinet Linklaters Paris ;

¹ V. *supra* les [propos introductifs](#) de F. Jault-Seseke.

² Sur les enjeux en matière familiale, v. *infra* E. Gallant (dir.), « [La concentration du contentieux en matière familiale](#) ».

les entreprises internationales, en la personne de Monsieur Oliver Furtak, docteur en droit, avocat au barreau de Munich et ancien directeur juridique d'Airbus, et les ONG, en la personne de Monsieur Marcellin Jehl, chargé de contentieux stratégique et de plaidoyer pour Les Amis de la Terre. La présente contribution, rédigée par la modératrice, doit tout à la richesse de leurs interventions et des discussions nouées avec eux, sans toutefois être un verbatim de leurs propos ; elle n'engage donc que leur auteure.

4. Les débats ont permis de recenser les principales considérations prises en compte par les justiciables pour décider de la pertinence d'engager un contentieux — les stratégies d'engagement des contentieux transnationaux (I), et celles mobilisés par ces justiciables, une fois prise la décision d'agir au contentieux, pour conceptualiser leur stratégie contentieuse transnationale — la structuration des stratégies contentieuses transnationales (II).

I. Les stratégies d'engagement des contentieux transnationaux

5. Une analyse des principales considérations influant sur la décision d'engager un contentieux international conduit à distinguer celles pouvant être qualifiées d'intrinsèques à ce contentieux, car relatives à l'identité des parties ou à l'objet du litige en cause (A), de celles que l'on dira extrinsèques, en ce qu'elles impliquent de resituer le litige dans un cadre plus large, tenant aux relations préexistant entre les parties ou à l'incidence du contentieux sur le droit et la société (B).

A. Considérations intrinsèques au contentieux

6. En substance, il apparaît qu'avant de prendre la décision d'initier un contentieux international ou transnational, les justiciables se penchent sur trois principaux paramètres propres au litige spécifiquement considéré : les enjeux du litige au regard du coût prospectif de la procédure ; la solidité des positions juridiques de chaque partie ; et les perspectives d'efficacité de la procédure envisagée.
7. **Coût de la procédure.** Le critère des enjeux du litige au regard du coût prospectif de la procédure — ce que l'on pourrait appeler le bilan coût/avantage de celle-ci — est particulièrement important pour les organisations non gouvernementales (ONG) : celles-ci disposent de ressources très contraintes, ce qui leur impose d'évaluer strictement la pertinence des procédures judiciaires qu'elles peuvent envisager d'intenter. On trouve ici un premier facteur pouvant contribuer à l'adoption d'une stratégie de concentration des contentieux. En effet, du fait de ces ressources limitées, les ONG sont peu enclines à intenter des procédures multiples et parallèles relatives à un même litige. Bien plus, la rareté des ressources les incite à mutualiser celles-ci, et il est très fréquent que plusieurs ONG s'allient pour porter un même contentieux, plutôt que d'intenter des recours parallèles et dispersés. A titre d'exemple, la procédure initiée devant le

tribunal judiciaire de Paris contre TotalEnergies pour publicité mensongère, fustigeant des pratiques de « greenwashing » de l'entreprise³, a été introduite sous la forme d'une demande unique par un collectif de trois demandeurs : Les Amis de la Terre France, Greenpeace France, Notre Affaire à Tous, avec le soutien d'une quatrième ONG, non partie : ClientEarth. Du côté des entreprises, si le critère du coût de la procédure est nécessairement intégré dans la prise de décision, sous l'angle d'une comparaison entre le montant financier du litige et celui du coût procédural escompté, il semble cependant moins central, l'assise financière des sociétés — en particulier multinationales — étant plus solide. Pourtant, aucune entreprise ne s'engagera à la légère dans un contentieux, lequel fait naître non seulement un risque financier (matérialisée par une provision comptable pouvant subsister pendant plusieurs années dans les comptes de l'entreprise) mais aussi d'autres risques sur lesquels nous reviendrons.

8. **Positions juridiques des parties.** L'appréciation de la solidité des positions juridiques respectives des parties est à l'évidence un critère essentiel dans l'appréciation de la pertinence d'engager un contentieux. L'incidence des enjeux de concentration du contentieux est toutefois, sur ce point, peu manifeste. Marginalement, le fait d'associer des parties additionnelles à celles composant le noyau dur du litige — en qualité de codemandeurs, codéfendeurs ou intervenants à un titre quelconque — peut venir renforcer la position juridique de l'une des parties originelles ; par exemple l'ajout, au demandeur initial, de codemandeurs victimes du même comportement imputable au défendeur, peut renforcer les chances de convaincre le juge de l'existence d'une faute de celui-ci. Mais ce n'est certainement pas à cet égard que les enjeux de la concentration du contentieux sont les plus puissants.
9. **Efficacité de la procédure.** Le critère d'efficacité de la procédure envisagée, en revanche, réactive ces enjeux. Il renvoie au point de savoir si les conditions seront réunies pour maximiser les chances d'obtenir une satisfaction concrète et effective, ce qui interroge notamment sur : 1) la faculté pour les parties de collecter efficacement les preuves ; 2) la possibilité d'obtenir des mesures provisoires ou conservatoires ; 3) la nature et le montant de la sanction susceptible d'être prononcée à l'issue de la procédure ; ou encore 4) la perspective d'obtention d'une décision exécutable. Dans un contentieux transnational, l'analyse de ces paramètres conduira nécessairement les parties à considérer, sur un point ou un autre, l'alternative entre concentration et éclatement du litige.
10. A titre d'exemple, en fonction de la localisation géographique des éléments de preuve ou des biens de la partie adverse, l'option consistant à saisir parallèlement les juridictions de plusieurs ordres juridiques pour sécuriser l'accès aux preuves ou favoriser l'obtention de mesures conservatoires efficaces pourra être envisagée. Dans la même logique, la dispersion des biens du défendeur dans plusieurs

³ Cette procédure a conduit à une condamnation partielle de TotalEnergies par le tribunal judiciaire de Paris : [TJ Paris, 23 oct. 2025, RG n° 22/02955](#). L'entreprise est condamnée pour pratiques commerciales trompeuses pour avoir diffusé sur son site internet des messages reposant sur les allégations portant sur son « ambition d'atteindre la neutralité carbone d'ici 2050 » et « d'être un acteur majeur de la transition énergétique », jugées de nature à induire en erreur le consommateur sur la portée des engagements environnementaux du Groupe.

ordres juridiques peut légitimer le déclenchement de procédures parallèles, visant à obtenir des décisions immédiatement exécutoires (sans passer par une procédure d'exequatur) dans les ordres juridiques considérés.

11. Parfois, les règles juridiques applicables inciteront directement le demandeur à multiplier les saisines : suivant la logique de l'arrêt *Fiona Shevill*⁴, en vertu duquel la victime de diffamation par voie de presse diffusée dans plusieurs pays peut saisir soit les juridictions du lieu d'établissement de l'éditeur pour connaître de la réparation de son entier préjudice, soit les juridictions des États dans lesquels la publication a été diffusée pour connaître du seul dommage causé dans leurs ordres juridiques respectifs, la victime d'une diffamation devrait choisir, pour obtenir réparation de son entier préjudice, entre concentrer sa demande devant les juridictions de l'État du siège du défendeur, ou l'éclater devant les juridictions de tous les États où elle a subi un préjudice.
12. L'alternative entre concentration et éclatement peut encore dépendre de ce que veut concrètement obtenir le demandeur : dans l'affaire *Bolagsupplysningen*, la CJUE a par exemple affirmé que si la victime d'une atteinte aux droits de la personnalité par voie d'internet peut demander réparation de son dommage devant diverses juridictions, dont celles de chacun des États membres dans lequel un dommage a été subi pour la portion du dommage subi localement, elle ne saurait en revanche présenter une demande en cessation ou en rectification du site devant ces mêmes juridictions⁵. Même si les critères de compétence fixés par la Cour permettent la concentration des demandes devant une juridiction unique puisque certaines d'entre elles, par exemple la juridiction du domicile du défendeur ou celle du centre des intérêts principaux du demandeur, sont compétentes pour connaître des deux types de demandes, ils sont également susceptibles, selon la stratégie procédurale définie par le demandeur, de conduire à un éclatement du contentieux.

B. Considérations extrinsèques au contentieux

13. Au moment d'apprécier la pertinence d'engager ou non un contentieux, les justiciables sont également guidés par des considérations qui ne sont pas exclusivement propres à l'objet du litige considéré et le dépassent. Sont en particulier envisagés les risques extrinsèques du contentieux, de même que son incidence potentielle sur le droit et la société au sens large.
14. **Risques extrinsèques.** Les enjeux de concentration du contentieux sont peu mobilisés dans le cadre de l'analyse des risques extrinsèques du contentieux. Sont visés à ce titre tous les risques qui, sans être directement reliés à l'issue du contentieux (gagner ou perdre), peuvent naître à raison de l'existence même du contentieux. Si ces risques extrinsèques peuvent préoccuper tous les justiciables, ils sont particulièrement prégnants dans les entreprises.

4 CJCE, 7 mars 1995, C-68/93.

5 CJUE, 17 oct. 2017, C-194/16, D. 2018. 276, obs. F. Jault-Seseke.

15. Il s'agit, en premier lieu, du risque que le contentieux fait peser sur la relation d'affaires pouvant exister entre les parties : une entreprise sera moins encline à s'engager dans un contentieux agressif avec un fournisseur difficilement substituable, ou avec un client important, et préférera alors rechercher une solution négociée ou tout simplement renoncer. A titre d'exemple, on observe qu'en cas de perte de la marchandise vendue à l'occasion de son transport, le vendeur est assez naturellement enclin à en rembourser le prix à l'acheteur, quand bien même la perte est survenue après le transfert des risques et devrait donc peser sur l'acheteur⁶.

16. Les entreprises, en second lieu, sont attentives aux risques que le contentieux peut générer dans leurs relations avec d'autres parties prenantes. Le risque réputationnel, à l'égard des autres acteurs du marché (fournisseurs ou clients potentiels, concurrents) ou de la société au sens large (pouvoirs publics, consommateurs), est ici central. C'est pourquoi le facteur de la confidentialité est, dans la stratégie contentieuse des entreprises, si fondamental : confidentialité de l'existence de la procédure, afin de limiter le risque que le contentieux porte atteinte à l'image de l'entreprise ; mais aussi confidentialité des éléments échangés dans le cadre de la procédure, afin de protéger les intérêts de l'entreprise. Si ce souci de protéger l'image de l'entreprise a une incidence décisive sur le choix d'initier ou non une procédure, et sur le choix du type (arbitrage ou justice étatique) et/ou du lieu (en fonction des règles locales de procédure et de protection du secret des affaires) de cette procédure, il n'a qu'une incidence très secondaire sur les logiques de concentration du contentieux. Il en va de même des autres risques que l'entreprise est encline à prendre en compte : risque de gouvernance, si la décision de recourir au contentieux est susceptible d'être non comprise ou contestée en interne, par exemple par certains actionnaires ou salariés de la société ; risque financier, lorsque le contentieux a des conséquences sur les assurances souscrites par le justiciable ou est de nature à dissuader des investisseurs.

17. **Contentieux « pilotes ».** Si l'enjeu de concentration du contentieux est très marginal dans l'évaluation des risques extrinsèques qui viennent d'être analysés, il retrouve toute sa place lorsque le justiciable envisage la pertinence d'un contentieux à l'aune de sa possible incidence sur le droit, et donc sur la société au sens large. En effet, même si ce n'est évidemment pas le cas pour tous les contentieux, certains d'entre eux sont pensés et conçus dans la perspective de faire avancer le droit sur une question donnée. Cette préoccupation est présente aussi bien dans les ONG que dans les entreprises.

18. Les contentieux initiés par les ONG ont presque toujours pour objectif, à titre principal ou incident, de faire progresser le droit et les pratiques des acteurs, publics comme privés, de la société, vers une meilleure prise en compte des enjeux qu'elles défendent, qu'ils soient

6 Cette démarche commerciale, de la part du vendeur, est encouragée par le fait d'une part que les marchandises sont assurées, d'autre part qu'il disposera d'un recours contre le transporteur. La pratique consistant pour le vendeur à supporter le risque commercial, nonobstant le transfert du risque juridique, a d'ailleurs des incidences en contentieux de la responsabilité des transporteurs. Elle a conduit la Cour de cassation française à affirmer que, en raison de l'indépendance entre l'opération de transport et le contrat de base (vente), le transporteur ne peut opposer l'irrecevabilité de l'action du vendeur pour défaut d'intérêt, motif pris du transfert juridique des risques sur l'acheteur, dès lors que le vendeur a effectivement remboursé celui-ci (V. not. dans une jurisprudence constante : Com., 9 avr. 2013, n°12-10.159).

environnementaux, humains, sociaux ou autres. Cette logique, combinée à la contrainte des moyens financiers (envisagée *supra* n°7), les conduit à déployer des stratégies procédurales « en réseau ». Il s'agit pour plusieurs ONG partageant une même raison d'être de mettre en commun leurs dossiers, afin de les porter le cas échéant ensemble (logique de mutualisation mentionnée *supra* n°7), mais aussi afin d'identifier des dossiers « pilotes », susceptibles être priorisés sur un enjeu considéré. Ces dossiers pilotes ont vocation à devenir des « contentieux pilotes » destinés à fixer les standards, ouvrir des débats externes, et surtout créer une jurisprudence utile aux dossiers futurs. Le choix de ces contentieux pilotes est, on l'imagine, particulièrement réfléchi : il s'agit de sélectionner ceux qui, sur la base de considérations aussi bien factuelles (gravité du comportement du défendeur ; gravité des dommages subis par les victimes ; particulière vulnérabilité des victimes ; disponibilité et qualité des éléments probatoires du dossier) que juridiques (disponibilité et qualité des différents fors pouvant être saisis ; solidité de la position juridique en fonction du for choisi ; effectivité prospective de la décision judiciaire), présentent tout à la fois les meilleures chances de succès au fond, et le meilleur potentiel d'influence sur les contentieux futurs dans d'autres ordres juridiques. La logique de concentration des contentieux est ici particulièrement manifeste.

19. Les entreprises, s'il n'est pas dans leur raison d'être de faire progresser le droit et la société en fonction d'objectifs prédéterminés, peuvent également avoir un pressant intérêt à faire fixer une position juridique sur un sujet particulier. Certaines questions juridiques dites « de principe » sont en effet susceptibles d'avoir des effets en cascade et d'impacter fortement, par leur reproduction, l'activité de l'entreprise. Cela est particulièrement net en matière de responsabilité civile de l'entreprise à raison des conséquences de son activité sur les tiers. L'entreprise peut donc avoir intérêt à lancer un contentieux pilote, par exemple en initiant une action en non-responsabilité contre plusieurs victimes alléguées, dans un for où elle estime pouvoir bénéficier de conditions plus justes ou plus favorables. Là encore, une réflexion en termes de concentration des contentieux est intégrée dans la stratégie procédurale.
20. L'intérêt et l'efficacité de ces mécanismes de priorisation des dossiers reposent sur deux principaux effets. Le premier table sur la réaction du défendeur, État ou entreprise : on peut en effet espérer que celui-ci, confronté à une décision judiciaire défavorable, ajuste son comportement général en fonction de cette décision, en particulier si celle-ci a un impact sur l'opinion publique mondiale. La décision, rendue dans un ordre juridique donné, produira donc des effets globaux, dépassant le cadre de cet ordre juridique particulier. Le second dépend des conséquences que les juridictions des autres États attacheront à la décision rendue par les juges de l'un d'entre eux. Le lancement d'un « contentieux pilote », dans le contexte qui nous intéresse, est en effet destiné non seulement à obtenir une

décision favorable dans le for choisi, mais aussi à opposer ultérieurement dans d'autres fors, sinon l'autorité de chose jugée, du moins la force probante ou l'effet persuasif de la décision obtenue dans ce for. L'idée est bien de convaincre que la question juridique de principe a été décidée, une fois pour toutes, dans le for d'origine et que la cohérence juridique recommande fortement que les autres juridictions qui pourraient être saisies de la même question, à l'égard de la même partie, s'alignent sur cette première prise de position. Le contentieux visant la société TotalEnergies en matière climatique offre une illustration actuelle de cette dynamique : saisi d'une action en responsabilité formée par un agriculteur belge et diverses ONG, un tribunal belge — le tribunal de l'entreprise du Hainaut, à Tournai — a en effet choisi par une décision du 18 mars 2026⁷ de sursoir à statuer dans l'attente de l'issue d'une action pendante devant le Tribunal judiciaire de Paris, intentée par la Ville de Paris et plusieurs ONG contre l'entreprise. La décision française, attendue pour la fin juin 2026, devrait en effet se prononcer sur des questions de principe en particulier celle de savoir si le devoir de vigilance intègre les effets du changement climatique dont le juge belge a estimé qu'elles étaient susceptibles de l'éclairer sur les termes du débat. La décision a été prise en application de l'article 30 du règlement Bruxelles I bis (exception facultative de connexité internationale) : il faut donc à présent s'intéresser aux leviers que les justiciables peuvent actionner pour structurer leur stratégie procédurale, une fois la décision d'agir au contentieux adoptée.

II. La structuration des stratégies contentieuses transnationales

21. La construction d'une stratégie contentieuse est susceptible de se heurter à un certain nombre de contraintes dont l'effet peut être centrifuge (éclatement du contentieux) aussi bien que centripète (concentration du contentieux). Ces contraintes ne sauraient être ignorées, soit parce qu'elles sont indépassables et dictent ainsi les choix contentieux des parties sans leur laisser de réelles marges de manœuvre, soit parce qu'elles peuvent être levées mais seulement au prix de certaines stratégies procédurales qu'il importe dès lors de cerner. Les contraintes pesant sur la stratégie contentieuse d'une partie peuvent être factuelles (A), juridiques (B) ou résulter d'interférences procédurales imputables à un tiers (C).

A. Incidence des contraintes factuelles

22. Outre les contraintes financières déjà analysées (v. *supra* n°7), les principales contraintes factuelles s'imposant aux parties, dans la construction de leur stratégie contentieuse internationale, tiennent à l'identité du demandeur et à la localisation géographique des éléments du litige, en particulier des éléments de preuve, du domicile du défendeur, ainsi que des biens. Toutes ces contraintes ne sont cependant que très relatives.

⁷ Sur laquelle v. [le communiqué du tribunal](#).

23. **Identité du demandeur.** La configuration du litige est en partie dictée par l'identité du demandeur : est-il une partie faible ? Quels sont les dommages qu'il a effectivement subis et dont il peut demander réparation ? Quel est son domicile⁸ ? Est-il lié par une clause attributive de juridiction ? L'identité du demandeur semble donc constituer une donnée, et par là même une contrainte, avec laquelle il faut composer dans la construction d'une stratégie procédurale. L'observation doit toutefois être relativisée au regard des pratiques des justiciables. Dans les contentieux complexes, les entreprises aussi bien que les ONG sont susceptibles de raisonner sur le fondement de « réseaux de demandeurs », au sein desquels le choix du demandeur procédural peut être opéré dans une logique d'optimisation de la stratégie procédurale. Dans un groupe de sociétés, la demande pourra ainsi être portée par celle d'entre elles dont l'action paraît offrir les meilleures chances de succès⁹. Du côté des ONG, la logique de mutualisation déjà évoquée (*supra* n°7) les conduit parfois à mettre en commun leurs dossiers pour choisir les demandeurs (victimes, ONG d'un pays déterminé) en fonction de l'intérêt à porter le litige dans un pays plutôt qu'un autre ; ces stratégies sont particulièrement manifestes lorsqu'elles intentent des actions collectives, dont la recevabilité est très variable d'un État à l'autre¹⁰.

24. **Localisation des éléments de preuve.** L'accès aux preuves est déterminant du succès d'une procédure juridictionnelle. La localisation des éléments de preuve peut donc dicter le choix du juge saisi du litige au fond. Mais elle peut également inciter à des stratégies procédurales conduisant à dissocier procédure au fond, et procédures destinées à obtenir des mesures probatoires : certains juges sont en effet mieux armés par leur droit processuel national pour favoriser l'accès des parties aux preuves. Les parties peuvent donc avoir intérêt à saisir, pour accéder à certains éléments de preuve, un juge différent de celui qu'elles ont saisi ou qu'elles ont l'intention de saisir au fond. En France, la Cour de cassation a considéré que les mesures d'instruction prévues par l'article 145 du Code de procédure civile constituent des mesures provisoires et conservatoires au sens du règlement Bruxelles I bis¹¹. Or l'article 35 de ce règlement prévoit que les mesures provisoires ou conservatoires prévues par la loi d'un État membre peuvent être demandées aux juridictions de cet État, même si les juridictions d'un autre État sont compétentes au fond. Le contentieux probatoire, et plus largement celui des mesures provisoires et conservatoires, suscite dès lors d'importantes réflexions en termes de stratégies procédurales.

8 Si le critère du domicile du demandeur est, à de rares exceptions près (consommateur ; victime d'un dommage), sans incidence majeure sur la compétence juridictionnelle, il peut avoir une influence sur d'autres aspects du contentieux (par ex. la détermination de la loi applicable).

9 Pour une illustration de ce type de stratégie, en l'occurrence tenue en échec, par une société-mère hongroise sollicitant des juridictions de son État de domicile la réparation du préjudice subis par ses filiales, v. : CJUE, 4 juil. 2024, C-425/22, MOL, D. 2024. 1285, 1735, obs. L. d'Avout, 2127, obs. G. Aanou, RTD eur. 2024. 715, obs. L. Idot, D. 2025. 928, obs. S. Clavel. Et v. les contributions de L. Idot, « [Concentration des contentieux : les apports du public enforcement au private enforcement](#) », *infra*, et R. Amaro, à paraître dans PCI, Vol. 7.

10 V. la contribution M.-J. Azar Baud, à paraître dans PCI, Vol. 7.

11 Civ. 1re, 14 mars 2018, n° 16-19731 ; *rappr.* : Civ. 1re, 4 mai 2011, 10-13.712 ; v. aussi, retenant toutefois que la compétence du juge français pour ordonner une mesure sur le fondement de l'article 145 CPC peut être exclue lorsque les parties ont conclu une clause attributive de juridiction couvrant également les mesures provisoires et conservatoires : Civ. 1re, 30 janv. 2019, n°17-28.992.

25. **Domicile du défendeur.** En droit international privé comparé, le domicile du défendeur est un critère fréquemment retenu pour identifier le tribunal compétent. La localisation de ce domicile est donc *a priori* déterminante pour fixer le for compétent au fond. La localisation du domicile du défendeur ne saurait cependant être considérée comme une véritable contrainte pesant dans la construction de la stratégie procédurale du demandeur, ce pour plusieurs raisons que

l'on se bornera à énumérer succinctement : la notion de domicile est une notion juridique pouvant désigner plusieurs lieux¹² ; l'existence d'options dans le choix du défendeur (par exemple en assignant la société-mère plutôt que sa filiale, ou inversement) ; la possibilité d'attirer plusieurs codéfendeurs devant le tribunal du domicile de l'un d'entre eux ; la fréquente existence de critères de compétence alternatifs à celui du domicile du défendeur (options de compétence).

26. **Localisation des biens.** Le droit de l'Union européenne nous a habitués à une circulation fluide des décisions de justice dans l'espace judiciaire européenne ; il ne doit cependant pas nous faire oublier que cette fluidité n'est pas de mise partout. Dans nombre d'États, y compris parmi ceux avec lesquels la France entretient d'importantes relations commerciales, il reste difficile de faire exécuter une décision étrangère. Il n'est donc guère étonnant que la localisation des biens des parties reste un paramètre important pour déterminer la juridiction devant être saisie, que ce soit pour obtenir des mesures conservatoires ou pour obtenir une décision au fond : saisir le tribunal du lieu où se localisent les biens du défendeur, c'est s'assurer d'une exécution plus facile de la décision judiciaire. La localisation des biens peut dès lors avoir un effet aussi bien centripète — si tous les biens du défendeur sont dans un même État, il peut s'avérer judicieux d'y porter l'ensemble du contentieux — que centrifuge — si les biens du défendeur sont dispersés dans de nombreux États, le demandeur peut être enclin à multiplier les procédures pour obtenir plusieurs décisions exécutoires dans différents pays. En tout état de cause, même si le demandeur décide de porter l'ensemble de ses demandes au fond devant une seule et unique juridiction, la multi-localisation des biens conduira souvent à un éclatement du contentieux de l'exécution, comme en attestent les multiples tentatives d'exécution du jugement équatorien dans l'affaire *Chevron/Equateur*.

B. Incidence des contraintes juridiques

27. **Règles processuelles.** Les stratégies contentieuses des justiciables sont à l'évidence contraintes par les règles de droit applicables, en particulier par les règles processuelles. Ces règles influenceront par exemple sur la faculté pour le défendeur de présenter des demandes reconventionnelles ou d'appeler des tiers en garantie ; elles conditionneront la recevabilité du recours de certains demandeurs — notamment ceux qui agissent pour la défense d'un intérêt collectif — ou encore la possibilité de joindre différentes demandes. On comprend bien, au travers de ces quelques exemples non exhaustifs, en quoi les règles processuelles sont susceptibles de faciliter ou au contraire de faire obstacle aux stratégies de concentration du contentieux déployées par les parties. En droit du contentieux international, une place privilégiée doit en outre être faite, dans la réflexion, aux règles portant sur la compétence des juridictions, qu'il s'agisse à l'évidence de la compétence internationale, mais aussi des compétences d'attribution et territoriale, qui renvoient au phénomène de spécialisation des juridictions.

12 V. par ex. art. 63, pt 1 du règlement Bruxelles I bis : «Pour l'application du présent règlement, les sociétés et les personnes morales sont domiciliées là où est situé: a), leur siège statutaire; b) leur administration centrale; ou c) leur principal établissement ».

28. **Compétence internationale.** Les règles de compétence internationale jouent un rôle structurant majeur dans la construction des stratégies contentieuses des justiciables : le *forum shopping* dicte aussi bien le choix de la juridiction saisie au fond, que celui de la ou des juridictions saisies pour connaître des demandes probatoires ou d'autres mesures provisoires et conservatoires. Ces règles ont donc une influence déterminante sur la physionomie du contentieux : la consécration de larges facultés d'options favorise l'éclatement du contentieux, puisque certains protagonistes (v. *infra* n°32 s.) pourront alors saisir parallèlement, du même litige ou de litiges connexes, plusieurs juridictions ; à l'inverse, l'obligation de respecter des compétences exclusives — qu'elles soient définies par les États ou instaurées par les parties usant de clauses compromissoires ou de clauses attributives de juridiction — encourage la concentration du contentieux.
29. Encore faut-il nuancer ce dernier propos, à un double titre. D'une part, l'existence d'une compétence exclusive ne sera pas toujours de nature à contrer efficacement les stratégies de multiplication des procédures déployées par certains justiciables : une partie liée par une clause attributive de juridiction à l'égard d'une autre est certes contrainte de l'assigner devant le for élu, mais elle peut cependant mobiliser d'autres opérateurs — une société du même groupe, des dirigeants ou des actionnaires — pour déclencher une ou des procédures, poursuivant des fins identiques à celles visées par sa propre action (sur cette stratégie, v. *infra* n°34), sans que ces demandeurs soient liés par la clause attributive de juridiction. D'autre part, l'existence d'une compétence exclusive constituera parfois elle-même un facteur d'éclatement du contentieux. Cela est particulièrement manifeste lorsque la compétence est fondée sur une clause attributive de juridiction. En présence de codéfendeurs, le fait que l'un d'entre eux soit lié par une telle clause désignant une juridiction qui n'est par ailleurs pas compétente à l'égard des autres codéfendeurs interdit de les assigner ensemble devant la même juridiction. Pareillement, l'appelé en garantie peut opposer la clause attributive de juridiction le liant à l'appelant pour contester son assignation en intervention forcée devant la juridiction saisie du litige principal. Parce qu'elle fait échec aux règles de compétence dérivées¹³, la clause attributive de juridiction a parfois un fort effet centrifuge sur le contentieux. À rebours, il faut souligner l'importance que revêt, pour favoriser la concentration du contentieux, la règle européenne voulant que le juge compétent au principal doit également connaître des questions préalables, quand bien même elles relèveraient de la compétence exclusive, au sens de l'article 24 du règlement Bruxelles I bis, d'un autre juge¹⁴.
30. **Spécialisation des juridictions.** Nombre d'États répondent à la complexification des contentieux par une spécialisation croissante de certaines juridictions, qui touche à leur compétence d'attribution comme à leur compétence territoriale. Pour n'en prendre qu'un

13 V. dans la jurisprudence récente : Civ. 1re, 8 oct. 2025, n°25-16.756, *RTD com.* 2025. 917, obs. D. Mouralis, et 1178, obs. L. Usunier ; *D.* 2026. 785, obs. F. Jault-Seseke ; CJUE, 21 mai 2015, C-352/13, *CDC*. V. aussi les contributions de Ph. Blajan, « [Concentrer le contentieux par l'utilisation optimale des clauses attributives de juridictions](#) », J. Esquenazi et H. Georgelin, « [Clauses attributives de juridiction : la primauté à tout prix a un coût](#) », dans ce numéro, et O. Boskovic, à paraître dans *PCI*, Vol. 7.

14 Sur cette règle, v. : H. Gaudemet-Tallon, M.-E. Ancel, *Compétence et exécution des jugements en Europe*, LGDJ, 7e éd., 2024, n°113.

exemple, le contentieux de la vigilance est désormais réservé, en France, au tribunal judiciaire de Paris en première instance¹⁵ et à une chambre spécialisée de la Cour d'appel de Paris — la chambre des contentieux émergents — en appel. Ce phénomène de spécialisation a nécessairement une incidence sur les stratégies contentieuses déployées par les justiciables. S'il réduit voire supprime en interne les risques d'éclatement du contentieux, il n'a pas nécessairement cet effet mécanique dans le contentieux international : l'existence d'une juridiction spécialisée pour connaître du devoir de vigilance en France n'empêche pas le demandeur de faire le choix de saisir les juridictions d'un autre État. La spécialisation des juridictions peut cependant avoir un effet incitatif à la concentration des contentieux : du fait de la complexité et de la technicité des contentieux considérés, les parties peuvent estimer qu'il est de leur intérêt de voir leur litige traité par une juridiction rompue aux spécificités de ces contentieux. Dès lors, l'existence dans un État d'une juridiction spécialisée pour connaître d'un certain type de contentieux peut avoir pour effet d'attirer vers lui, avec un effet secondaire de concentration, ces contentieux. Cet effet d'attraction, et par voie de conséquence de concentration, s'il est mentionné par certains acteurs économiques, reste cependant à objectiver¹⁶.

C. Interférences procédurales imputables à un tiers

31. Les interférences procédurales s'entendent ici des initiatives procédurales prises par une partie autre que celle à l'origine de la procédure initiale, que l'on désignera comme le demandeur originel. Elles peuvent avoir un effet centrifuge sur le contentieux, même si des outils existent pour tenter de limiter l'éclatement du contentieux et le risque de décisions contradictoires qui en résulte.
32. **De la part du défendeur.** Le défendeur provoque un éclatement du contentieux lorsque sa réponse procédurale ne se limite pas à défendre au fond ou à présenter des demandes reconventionnelles devant le juge saisi par le demandeur originel, mais se traduit par la saisine d'une ou plusieurs autres juridictions. Une telle saisine peut tendre à voir juger un litige strictement identique à celui initié par le demandeur originel (même parties, même objet), et être fondée sur des arguments juridiques sérieux, par exemple lorsque le défendeur à la procédure originelle conteste le pouvoir de juger ou la compétence du juge initialement saisi, ou être au contraire motivée par des fins purement dilatoires. Le demandeur originel peut tenter de contrer cet éclatement du contentieux en soulevant, devant le juge concurremment saisi par le défendeur, une exception de litispendance internationale, laquelle présente des chances de succès plus ou moins importantes selon les contextes juridiques et les circonstances factuelles. Le défendeur peut également initier une procédure formellement distincte de celle intentée par le demandeur originel, qu'il s'agisse d'une action formée contre le demandeur originel, portant sur un objet formellement différent mais fondée

¹⁵ Art. L. 211-21 du Code de l'organisation judiciaire.

¹⁶ Comp. les réflexions sur l'attractivité de la chambre commerciale internationale de la Cour d'appel de Paris : G. Cuniberti, « La place de la chambre commerciale internationale dans le paysage judiciaire international », *PCI*, 2025. Vol. 4, 20 ; E. Poisson et M. Mondain-Bernard, « De l'intérêt pratique de voir son affaire tranchée par la Chambre commerciale internationale : un point de vue de praticiens », *PCI*, 2025. Vol. 4. 41.

sur des moyens communs à ceux discutés dans le cadre de la première procédure, ou d'une action formée contre un autre défendeur, distinct du demandeur originel mais lié à lui (une société du même groupe, un dirigeant). Là encore, il en résultera un éclatement du contentieux. Si l'exception facultative de connexité internationale pourra, lorsque les circonstances le permettent, favoriser l'objectif de cohérence des solutions rendues par les différentes juridictions saisies, elle ne devrait en principe pas mettre fin à la multiplicité des saisines et des décisions en résultant, puisque chaque juge, saisi de litiges formellement différents, devra en définitive se prononcer sur celui porté à sa connaissance.

33. **De la part de tiers au contentieux d'origine.** L'éclatement du contentieux peut également résulter de l'intervention de tiers à la procédure initiale. Du fait de la complexité de certaines opérations du commerce international, il n'est pas rare que de multiples acteurs soient impliqués, et que divers litiges de nature différente se nouent entre certains de ces acteurs, occasionnant des contentieux en apparence distincts mais en réalité étroitement liés. Il en va de même lorsque les victimes d'un agissement d'un opérateur économique sont aussi multiples que diverses, comme c'est le cas par exemple dans les contentieux climatiques. On peut alors identifier de véritables *clusters* de procédures qui, si elles se présentent toutes comme distinctes (parties différentes, objets différents), participent en réalité d'un même contentieux global, mais singulièrement dispersé. Les outils destinés à coordonner de telles procédures ne sont pas nombreux, ni aisés à mobiliser : l'exception de connexité internationale constitue la principale solution, comme on a pu le voir dans l'affaire TotalEnergies mentionnée *supra* (n°17).
34. **L'instrumentalisation des tiers.** On ne saurait être complet sans observer que le déclenchement d'une procédure par un tiers, et l'éclatement du contentieux qui en résulte, est susceptible d'être téléguidé par l'une des parties à la procédure originelle : une société partie à une procédure peut se coordonner avec une société du même groupe, ou encore avec des dirigeants, des actionnaires ou des salariés, afin que ceux-ci initient une contre-procédure ; une ONG peut mobiliser plusieurs de ses branches dans des pays différents pour déclencher des contentieux parallèles, se coordonner avec une ou plusieurs autres ONG, et/ou inciter diverses victimes à agir pour multiplier des procédures de même nature. Il est intéressant de relever que certaines de ces stratégies ont pu être sanctionnées par les juges. La Cour de cassation française a ainsi retenu, dans une décision rendue en 2023¹⁷, l'existence d'une fraude à la chose arbitrée faisant obstacle à l'exécution en France d'un jugement étranger, dans une affaire dont la configuration était particulièrement intéressante : deux sociétés italiennes, la société BEG et la société Enelpower, avaient conclu un accord de coopération pour la construction et l'exploitation d'une centrale hydroélectrique en Albanie, la société BEG ayant créé en vue de la réalisation de ce projet une filiale en Albanie, la société Albania

17 Civ. 1re, 17 mai 2023, n°21-18.406, *Bull.*, D. 2023. 1017, obs. L. d'Avout, 2278, obs. Th. Clay, D. 2024. 943, obs. F. Jault-Seseke.

BEG Ambient (la société ABA). Son cocontractant ayant décidé de ne pas poursuivre le projet, la société BEG a actionné la clause compromissoire et saisi un tribunal arbitral de différentes demandes indemnitaires formées contre la société Enelpower et sa maison-mère la société Enel, demandes toutes rejetées par une sentence rendue en décembre 2002. C'est dans un second temps, en 2004, que la société ABA, filiale de BEG, a saisi les tribunaux albanais de demandes de dommages et intérêts formées contre les sociétés Enel et Enelpower. Le tribunal albanais a fait droit à ces demandes sur le fondement extra-contractuel et sa décision a été présentée à l'exequatur en France. Pour refuser l'exequatur de cette décision, les juridictions françaises retiennent que le jugement albanais a été obtenu par fraude, car :

si la société BEG n'était pas directement partie à l'instance devant le tribunal judiciaire du district de Tirana, elle avait agi devant celui-ci en interposant artificiellement sa filiale albanaise, dont l'actionnariat avait fait l'objet dans les trois mois précédant l'introduction de l'action, de modifications apparentes destinées à induire en erreur sur l'autonomie de cette société qui restait, en réalité sous l'entier contrôle de la société BEG.

Dès lors, il faut considérer que :

l'action engagée devant le tribunal du district judiciaire de Tirana avait en réalité le même objet que celle initiée devant le tribunal arbitral, à savoir faire constater que la société Enelpower avait violé l'accord de coopération et qu'elle tendait à obtenir indirectement ce que la société BEG avait échoué à obtenir directement du tribunal arbitral.

35. **Conclusion.** L'analyse des stratégies procédurales susceptibles d'être déployées par les acteurs principaux des contentieux en matière civile et commerciale révèle un positionnement ambivalent de ceux-ci à l'égard de la logique de concentration du contentieux. C'est somme toute bien normal car ces stratégies sont principalement dictées par le souci d'atteindre l'issue la plus favorable pour la partie concernée, or cet objectif substantiel passe tantôt par la concentration du contentieux, tantôt au contraire par son éclatement. Cette analyse a également mis en évidence que l'éclatement du contentieux est une tendance naturelle dans les litiges transnationaux, à raison de la multiplicité de parties et de l'éparpillement des éléments du litige dans plusieurs ordres juridiques, mais aussi parfois de la teneur des règles de droit applicables. Il est donc relativement aisé pour les parties d'exploiter cette tendance en bâtissant des stratégies procédurales fondées sur des procédures multiples, alors qu'il peut s'avérer plus complexe pour celles qui le souhaiteraient d'opérer une concentration efficace du contentieux — et nous avons pu voir sur ce point

que les parties pouvaient avoir des raisons puissantes de le vouloir. En définitive, le travail du juriste en la matière consiste sans doute moins à décider, *in abstracto*, des mérites respectifs de la concentration ou de l'éclatement du contentieux international — ce point doit être décidé au cas par cas par les parties concernées, en fonction de la configuration du litige et des règles qui y sont applicables, qu'à fournir aux justiciables des outils efficaces pour atteindre l'objectif de concentration du contentieux lorsqu'ils le jugent souhaitable, et aux juges des outils efficaces pour sanctionner les éventuels abus qui pourraient être commis par ces justiciables dans la définition de leurs stratégies contentieuses.

A. Boiché
Avocat à la Cour d'appel de Paris

E. Fohrer-Dedeurwaerder
Maître de conférences à l'Université Toulouse Capitole

S. Fulli-Lemaire
Professeur à l'Université Toulouse Capitole

E. Gallant (Dir.)
Professeur à l'Université Toulouse Capitole

Bien que la concentration du contentieux en matière familiale internationale pourrait sans doute être privilégiée, il apparaît toutefois que la règlementation européenne des conflits familiaux internationaux offre aux plaideurs une large palette de règles de compétence judiciaire et organise ainsi un *forum shopping* assumé, lequel permet notamment aux plaideurs les mieux avisés de saisir le juge en fonction des avantages que leur procurera la loi qui sera appliquée. Des solutions de regroupement existent mais ne répondent de toute évidence pas à un objectif général qui serait poursuivi par le législateur. L'autonomie de la volonté, de plus en plus valorisée en droit international privé de la famille, pourrait alors se révéler précieuse pour les parties souhaitant anticiper les solutions dans le cadre d'un éventuel litige, mais elle pourrait également apparaître comme un outil discriminant, au seul service d'une certaine catégorie de plaideurs et ne pas répondre ainsi à l'ensemble des objectifs de justice de droit international privé. L'éparpillement du contentieux international vient enfin parfois se heurter aux règles nationales imposant l'indivisibilité de certains contentieux, dont il convient de déterminer l'articulation avec les règles européennes.

Mots-clefs	Divorce	Obligations alimentaires	Successions	Régimes matrimoniaux
Partenariats enregistrés		Autorité parentale	Litispendance	Règlements européens
Fragmentation du contentieux		Autonomie de la volonté	<i>Forum shopping</i> et loi applicable	
	Indivisibilité des demandes		Revirement jurisprudentiel	

Although the concentration of litigation in international family matters could undoubtedly be favored, it nevertheless appears that the European regulation of international family conflicts offers litigants a broad range of rules on judicial jurisdiction and thus establishes a deliberate form of forum shopping. This notably enables the better-informed parties to bring proceedings before the court whose applicable law will provide them with the greatest advantages. Mechanisms for consolidating proceedings do exist, but they clearly do not reflect any general objective pursued by the legislature.

¹ La forme orale et la structure de la table ronde ont été conservées. Les contributions des auteurs sont individuelles et ne les engagent pas collectivement.

The autonomy of the will, increasingly valued in private international family law, may therefore prove valuable for parties wishing to anticipate outcomes in the event of a dispute; however, it may also appear as a discriminatory tool serving only a certain category of litigants and thus fail to satisfy all the objectives of justice in private international law. Finally, the fragmentation of international litigation sometimes comes into conflict with national rules requiring the indivisibility of certain proceedings, raising the question of how such rules should be reconciled with European regulations.

Introduction²

1. « Hyper sectorisée » par les textes de droit international privé, internationaux et européens, la matière familiale voit son contentieux aisément dispersé, ainsi affecté d'un « caractère composite »⁵ tout à la fois largement dénoncé mais faiblement résolu. Cet éclatement du contentieux procède de l'existence de règles de compétence propres à la matière pour laquelle elles sont édictées, relevant la plupart du temps de textes différents (même si principalement issus du seul législateur européen) mais parfois d'un seul et même texte (comme en matière de désunion et de responsabilité parentale dans le cadre du règlement Bruxelles II ter)⁴.
2. Bien que des solutions de regroupement existent, il apparaît toutefois que les outils de concentration du contentieux familial, lorsqu'ils existent, ne répondent pas en soi à un objectif du législateur⁵, et notamment du législateur européen, qui peut privilégier d'autres desseins, comme celui de la proximité⁶. Les instruments de droit international privé de la famille n'accorderaient donc pas la primauté à l'objectif de concentration du contentieux, lequel consisterait « à organiser le procès dans toutes ses dimensions de façon à ce qu'il permette de vider le litige de la manière la plus complète et définitive possible »⁷.
3. Par ailleurs, lorsque des solutions de concentration du contentieux existent, elles sont souvent éparses, non coordonnées et sans cohérence d'ensemble. Une telle absence de recherche de concentration par les règlements pourrait paraître paradoxale précisément en matière familiale où les coûts liés à la procédure, en termes purement économiques mais aussi en termes de commodité pour les parties, sont sans doute plus importants ici qu'ailleurs⁸. Si les questions d'économie procédurale sont primordiales en matière familiale, il faut y ajouter plus largement les raisons liées à l'objectif de bonne administration de la justice, afin d'éviter que l'éclatement des fors ne conduise à des décisions incohérentes⁹. Surtout, les solutions de concentration qui sont proposées par les textes de droit international privé de la famille restent relativement complexes et soumises à conditions¹⁰.
4. Enfin, ce sont parfois les interactions entre le droit interne et le droit international privé qui sont emblématiques de la question de la

2 Par E. Gallant.

3 M. Farge, note sous CJUE, 5 sept. 2019, aff. C-468/18, *Dr. Fam.* 2020, comm. 36.

4 Sur lequel, L. Usunier, « Le jeu des concentrations de compétence », in E. Gallant (dir.), *Le nouveau Règlement Bruxelles II ter*, PUTC, 2023, p. 25.

5 O. Boskovic, « L'objectif de concentration du contentieux en droit judiciaire européen », *Trav. com. fr. dip* 2018-2020, p. 279. N. Joubert, « Les limites à la concentration du contentieux en matière familiale dans les règlements européens », note sous CJUE, ord. 16 janv. 2018, C-604/17, *Rev. crit. DIP* 2018. 586, spéc. n°8.

6 V. ainsi par exemple, en matière de divorce et de responsabilité parentale, où le règlement Bruxelles II ter scinde par principe les deux contentieux divorce et autorité parentale en soumettant l'autorité parentale au juge de la résidence habituelle de l'enfant, qui n'est pas nécessairement celui du divorce.

7 L. Usunier, préc.

8 N. Joubert, préc.

9 M. Barba, « Les impératifs de concentration en matière d'exequatur des jugements », *Rev. crit. DIP* 2025, p. 293.

10 N. Joubert, préc., spéc. n°1.

concentration des contentieux et qui semblent inverser le propos. Il arrive en effet que ce soit le droit interne qui impose l'indivisibilité des procédures, laquelle se transpose pourtant mal au contentieux international. Celui-ci requiert au contraire parfois que le contentieux puisse être séparé et se plie difficilement aux exigences — fondées sur des raisons propres au contentieux national — du droit interne¹¹.

5. Il apparaît dès lors que si d'emblée un mouvement vers la concentration du contentieux en matière familiale pourrait être encouragé pour des raisons de commodité procédurale des parties et de bonne administration de la justice, la solution ne pourrait en tout état de cause pas être absolue. Afin d'envisager les tenants et aboutissants d'un renforcement de la concentration du contentieux en matière familiale, seront examinés successivement les enjeux (I) et les outils de la concentration du contentieux (II), avant d'aborder la spécificité du contentieux international par rapport au contentieux interne au sujet de l'indivisibilité des procédures (III).

I. Les enjeux de la concentration du contentieux en matière familiale

A. Le contexte général¹²

6. Le contexte est européen et on pourrait par conséquent penser qu'il est particulièrement favorable à la concentration du contentieux. En effet, en dehors de toute coopération judiciaire, les règles de compétence internationale sont unilatérales en principe et chaque État décide pour son propre compte. En revanche, dans un cadre européen, on peut s'entendre sur des règles communes, unifiées, qui permettraient de concentrer les contentieux. *If not here, where ?*
7. La réalité est toutefois plus compliquée et marquée par un phénomène de fragmentation. Sur le plan spatial d'abord, on peut dire que l'eupéanisation est à géométrie variable, puisque certains textes ont été adoptés par le biais de la coopération renforcée et qu'ils ne sont par conséquent pas applicables dans l'ensemble des États membres de l'Union européenne¹³. Sur le plan matériel ensuite, l'eupéanisation est incomplète, certains domaines échappant encore à l'unification opérée par le droit international privé européen (notamment en matière de filiation, de validité des mariages ou des partenariats enregistrés). Surtout, la matière familiale est caractérisée en droit international privé par une fragmentation des catégories, disait-on traditionnellement à une époque où le conflit de lois était la préoccupation essentielle des internationalistes, mais le conflit de juridictions a pris son essor — ce colloque en est un signe parmi beaucoup d'autres — et la fragmentation est ici celle des contentieux. Ce qui était vrai hier dans une certaine mesure seulement en droit international privé commun (avec relativement peu de chefs de compétence : les articles 14 et 15 du Code civil), est beaucoup plus vrai aujourd'hui.

11 M. Barba, préc.

12 Par S. Fulli-Lemaire.

13 Il en va ainsi des règlements Régimes matrimoniaux et Partenariats enregistrés, n°2016/1103 et 2016/1104. V. également pour le conflit de lois, le règlement Rome III.

8. Le droit international privé familial fait ainsi l'objet d'une multiplicité d'instruments spécialisés. L'autorité parentale relève du règlement Bruxelles II *ter*¹⁴ et de la convention de La Haye de 1996¹⁵, les obligations alimentaires sont régies par le règlement n°4/2009, les successions par le règlement n°650/2012, le divorce par le règlement Bruxelles II *ter*¹⁶, les régimes patrimoniaux de couple par les règlements Régimes matrimoniaux n°2016/1103 et Partenariats enregistrés n°2016/1104. En revanche, la filiation et la formation des couples échappent au droit européen et restent pour l'instant soumises au droit international privé commun¹⁷. À ce schéma doit être ajouté le fait que certains règlements conservent une place subsidiaire aux règles de compétence nationales (par exemple le règlement Bruxelles II *ter*).
9. Si chacun de ces textes pris individuellement possède une forme de cohérence, il n'existe en revanche pas de cohérence globale. Le système est marqué par des logiques différentes selon les matières (comme par exemple en matière d'obligations alimentaires où la logique fortement protectrice du créancier est prépondérante), par des règles de compétence distinctes et des mécanismes de concentration différents. Les textes reflètent également des situations de sensibilité politique particulières, selon l'époque à laquelle ils ont été adoptés (contexte particulier lors de l'adoption des règlements Régimes ayant abouti à la coopération renforcée) ou révisés (révision du règlement Bruxelles II *bis* vers le règlement Bruxelles II *ter*).
10. Le contexte global est par conséquent empreint d'une diversité remarquable des règles de compétence et d'une dispersion des mécanismes de concentration.

B. Du point de vue de l'avocat, quels sont les enjeux de la concentration¹⁸ ?

11. En premier lieu, l'idée de la concentration du contentieux peut être perçue comme « provocatrice » dans la pratique quotidienne, car en effet celle-ci montre souvent l'inverse. Ainsi en matière de divorce et d'autorité parentale, comme déjà mentionné, les règlements Bruxelles II ont instauré une dissociation des compétences du juge du divorce et du juge de la responsabilité parentale. Cette dissociation a longtemps créé de réelles difficultés pratiques doublées d'incompréhension de la part des clients, à qui il fallait expliquer que le juge français pouvait être compétent pour le divorce, mais incompétent pour statuer sur les enfants simplement parce qu'ils n'habitaient pas en France.
12. En second lieu, la concentration apparaît dans la façon de formuler les demandes. En pratique, la concentration se joue dans la manière dont les avocats structurent leurs demandes. Lorsqu'un avocat saisit le juge français pour le divorce, il adopte une stratégie consistant à saisir le même juge pour les obligations alimentaires, pour le régime matrimonial et pour toutes les questions connexes possibles. Cela implique de rédiger des écritures en démontrant que le juge fran-

14 Règlement n°2019/1111.

15 Convention du 19 octobre 1996.

16 Uniquement pour ce qui concerne les conflits de juridictions, la loi applicable au divorce étant soumise au règlement Rome III.

17 La filiation a fait l'objet d'une proposition de règlement en décembre 2022 (COM (2022) 695 final) qui semble ne pas pouvoir aboutir en l'état.

18 Par A. Boiché.

çais est compétent sur l'ensemble du litige, en mobilisant les fondements prévus par les textes européens. Aujourd'hui, cette méthode est devenue presque systématique, y compris chez des avocats qui ne travaillent pas spécifiquement en droit européen.

13. Enfin, les juges suivent la même logique : les décisions de première instance reprennent systématiquement toutes les règles de compétence, ce qui reflète l'effort initial fait par l'avocat dans ses écritures pour soumettre l'ensemble de ses demandes à un seul et même juge.

C. Quels sont les enjeux de la concentration à l'égard de la loi applicable¹⁹ ?

14. Concentration du contentieux et loi applicable sont deux questions indissociables. Bien qu'en théorie, la concentration du contentieux puisse être distinguée de la question de la loi applicable, en pratique, les deux sont inséparables. En effet, à partir du moment où les Règlements européens ont ouvert la compétence à plusieurs juges, le demandeur — on le sait — va exercer son choix en fonction de la loi qui sera appliquée au fond. Le *forum shopping* ne se limite pas à la matière civile et commerciale, la problématique est identique en matière familiale.

Typiquement, en matière de désunion, le Règlement Bruxelles II *ter* (art. 3) offre une option de compétence très large à celui qui veut divorcer. Comment va-t-il choisir ? Le demandeur peut avoir intérêt soit à concentrer toutes ses demandes devant le juge du divorce, soit au contraire à éparpiller le contentieux pour tirer avantage de lois différentes selon les sujets (divorce, enfants, patrimoine). Il saisira ainsi, dans la plupart des cas, la juridiction qui lui permet d'obtenir un divorce à son avantage. Mais concernant les conséquences de cette dissolution, le demandeur peut avoir intérêt à ne pas concentrer l'ensemble de ses demandes devant le juge du divorce afin de les soumettre à un autre juge dont la loi applicable lui sera plus favorable.

15. La dissociation des contentieux peut ainsi être voulue par les parties comme l'a démontré l'affaire *BNP Paribas* en matière civile commerciale²⁰. Dans cette affaire, le salarié licencié avait d'abord saisi le juge anglais en contestation de ce licenciement dans le but de conserver une licence professionnelle et avait conclu un accord procédural pour que la loi anglaise soit applicable. Puis, il avait saisi le juge français et se fondait sur la loi française qui régissait son contrat pour obtenir des indemnités, primes et *bonus*. Or, s'il a réservé ces demandes au juge français, n'est-ce pas parce que la loi anglaise aurait été moins généreuse ?

Il en est de même en matière familiale : quand un divorce est prononcé en Belgique et que le régime matrimonial est liquidé dans ce même pays, pourquoi l'épouse saisit-elle ultérieurement le juge français d'une demande de prestation compensatoire alors qu'elle n'avait pas présenté cette demande devant le juge belge ? Tout bonnement parce que le droit belge qui aurait été applicable (la règle de conflit de lois désignant la loi de la résidence habituelle du créancier)

19 Par E. Fohrer-Dedeurwaeder.

20 CJUE 8 juin 2023, aff. C-567/21, *BNP Paribas*, *Rev. crit. DIP* 2024. 298, note E. Jeuland ; *Clunet* 2024. 610, note M. Barba ; *JCP* 27 nov. 2023, 47, doct. 1349, note L. Larrivière ; *Europe* août-sept. 2023, n° 8-9. Comm. 326, L. Idot ; *RTD civ.* 2023. 961, obs. Ph. Théry ; *D. actu.* 26 juin 2023, obs. P. Gondard ; *Gaz. Pal.* 7 nov. 2023, obs. M. Plissonnier ; *Clunet* 2024. Chron. 8, § 80 s., obs. J.-S. Quéguiner.

ne connaît pas cette prestation compensatoire tandis que le droit français applicable devant le juge français permettait à l'épouse de l'obtenir. Ainsi dans une affaire récente²¹, les époux étaient tous deux domiciliés en Belgique à l'époque du divorce ; donc le juge belge était assurément compétent pour connaître d'une demande alimentaire sur le fondement du droit belge. L'épouse a en réalité profité du changement de résidence de chacun des ex-époux en France pour bénéficier de la compétence du juge français — sur le fondement du Règlement aliments — et avec lui de la compétence de la loi française — sur le fondement du Protocole de La Haye.

16. En conclusion, dans de nombreux cas, c'est au regard de la loi applicable à chacune des conséquences du divorce que les époux opteront pour une concentration du contentieux devant le juge du divorce, ou au contraire pour son éclatement. On ne peut donc pas dissocier la question de la concentration des contentieux de celle de la loi applicable.

II. Les outils de la concentration en matière familiale

17. Le premier point qui vient à l'esprit est la diversité des outils. La sectorisation de la matière familiale par les textes européens et les conventions internationales a pour résultat mécanique (même si ce n'est pas systématique) de disperser le contentieux. Or, si les textes prévoient bien des outils de concentration du contentieux, celle-ci n'est pas un objectif affiché et assumé par le législateur. Il en résulte un certain désordre. Certains outils sont facultatifs, tandis que d'autres sont obligatoires, certains reposent sur l'autonomie de la volonté ou au contraire l'évincent. Outre les outils traditionnels de litispendance, quels sont ces outils (A) ? Sont-ils adaptés à la pratique (B) ? Et finalement, quelles seraient les voies d'amélioration (C) ?

A. Les outils existants en matière familiale²²

18. À titre liminaire, on peut observer que ces outils se sont multipliés en matière familiale quand, parallèlement, ils sont restés les mêmes en matière civile et commerciale où la refonte du règlement Bruxelles I n'a pas conduit à modifier les outils de concentration.

À l'inverse, le droit de la famille a connu une forte évolution, au gré de l'adoption des différents règlements, lesquels consacrent une grande diversité d'outils favorisant la concentration du contentieux. Outre la litispendance, on trouve notamment les compétences accessoires en matière alimentaire, les compétences incidentes en matière de responsabilité parentale, la concentration imposée pour les régimes matrimoniaux, les transferts de compétence vers le juge mieux placé.

19. S'agissant de la litispendance internationale, consacrée dans l'ensemble des Règlements, on rappellera simplement que la Cour de justice a adopté une approche souple du mécanisme dès le règlement Bruxelles II en matière de désunion et de responsabilité parentale²³ (à l'instar de la matière civile et commerciale²⁴), qui a été récemment

21 Civ. 1re, 7 février 2024, n°22-11.090, *Dr. fam.* n° 4, avril 2024, comm. 61, A. Devers.

22 Par E. Fohrer-Dedeurwaeder.

23 CJCE, 9 novembre 2010, *Purrucker*, aff. C-296/10. Aujourd'hui, le Règlement Bruxelles II *ter* admet que l'exception puisse être soulevée devant le juge second saisi même lorsque les actions engagées sont distinctes quant à leur objet et leur cause – par exemple, une demande en nullité du mariage devant l'un et une demande en divorce devant l'autre. V. V. Egéa, in S. Corneloup, V. Egéa, E. Gallant, F. Jault-Seseke (dir.), *Divorce, responsabilité parentale, enlèvement international d'enfants, Commentaire du Règlement Bruxelles II ter*, Bruylant, 2023.

24 En matière civile et commerciale, la CJUE a une approche souple de l'exigence d'identité de parties. V. not. CJCE, 19 mai 1998, *Drouot assurances SA*, aff. C-351/96, *Rev. crit. DIP* 2000, p. 58, note G. A. L. Droz ; *Clunet* 1999, p. 608, note A. Huet : assureur et assuré peuvent avoir des intérêts identiques permettant d'admettre une identité de partie les concernant. Elle a également admis une lecture souple de l'exigence d'identité d'objet. V. not. CJCE, 6 déc. 1994, *The ship Trastry*, aff. C-406/92, *Rev. crit. DIP* 1995, p. 588, note E. Tichadou ; *Clunet* 1995, p. 469, obs. A. Huet : « l'objet consiste dans le but de la demande » (pt 41).

25 En ce sens, L. Larrivière, « Vers l'émergence d'un système procédural autonome ? L'unité notionnelle de la litispendance et de la connexité, *Rev. crit. DIP*, 2024, p. 766 (note sous CJUE, 6 juin 2024, *Geterfer*, aff. C-381/23).

26 CJUE, 6 juin 2024, *Geterfer*, aff. C-381/23, *Dr. fam.* 2024, comm. 121, M. Farge ; *Europe* 2024, comm. 337, note L. Idot ; *RTD eur.* 2024, p. 654, G. Payan ; *Daloz Actu* 21 juin 2024, obs. P. Gondard ; *JCP G* 2024, act. 1395, note A. Devers ; *Rev. crit. DIP* 2024, p. 766, note L. Larrivière.

27 Ou en cas de représentation.

28 On peut cependant se demander si la Cour adopterait la même lecture si le texte indiquait expressément qu'il doit s'agir de la « même affaire » comme le fait le Règlement succession, dans son considérant n° 35 : « Parmi ces règles de procédure figure la règle de la litispendance qui entre en jeu si la même affaire de succession est portée devant différentes juridictions de différents États membres. Cette règle déterminera alors la juridiction appelée à poursuivre le règlement de la succession ».

29 Ce transfert de compétence existe certes en matière de successions, de régimes matrimoniaux et d'effets patrimoniaux des partenariats enregistrés. Mais, il vise exclusivement à fusionner *forum et jus* et non à concentrer les contentieux devant un même juge.

30 Articles 8 et 9 de la convention de La Haye du 19 octobre 1996.

31 V. le commentaire de ces deux dispositions par F. Jault-Seseke, in S. Corneloup, V. Egéa, E. Gallant, F. Jault-Seseke (dir.), *Divorce, responsabilité parentale, enlèvement international d'enfants, Commentaire du Règlement Bruxelles II ter*, Bruylant, 2023, p. 237 et s.

32 « de sa propre initiative, ou à la demande d'une partie ».

33 Autrement dit, il s'agit d'un déclinaire de compétence. Concrètement, le juge saisi peut surseoir à statuer quand il estime qu'il n'est pas le mieux placé pour se prononcer sur la responsabilité parentale. Il discute alors avec son homologue – celui qui a « un lien particulier » avec l'enfant et qui est, en toute vraisemblance, mieux placé au regard de l'intérêt de l'enfant –, afin que ce dernier accepte de statuer sur la demande. Et une fois que les deux juges se sont accordés, le juge initialement saisi se dessaisit.

34 Comme ce mécanisme ne peut jouer que pour attribuer une compétence à une juridiction qui, normalement, ne serait pas compétente au regard du Règlement, il ne peut pas être utilisé dans le cadre d'une situation de litispendance, afin de concentrer le litige devant le juge le mieux placé. En effet, l'exception de litispendance suppose toujours que les deux juges concurremment saisis soient compétents, ce qui n'est pas le cas dans l'hypothèse de transfert de compétence prévue aux art. 12 et 13 : en ce sens, v. CJUE, 4 oct. 2018, *IQ c/ IP*, aff. C-478/17, à propos de l'art. 15 du régl. Bruxelles II bis.

35 CJUE 10 juil. 2019, *EP c/ FO*, aff. C-530/18, pt 34 ; *Rev. crit. DIP* 2020, p. 120, note Ch. Chalas ; *Dr. fam.* 2019, comm. 259, A. Devers ; *Europe* 2019, comm. 407, L. Idot ; CJUE 13 juil. 2023, *TT c/AK*, aff. C-87/22, pt. 63 ; *Daloz Actu* 21 sept. 2023, F. Melin ; *Rev. crit. DIP* 2024, p. 98, note Ch. Chalas.

étendue à la matière alimentaire au point que l'on estime qu'elle vaut désormais pour toute la matière familiale²⁵.

Ainsi dans son arrêt *Geterfer* du 6 juin 2024²⁶, la Cour a en effet considéré que la condition d'identité de parties était remplie même en présence de parties distinctes, lorsqu'il existe entre elles un intérêt commun²⁷. En l'espèce, la première action de nature alimentaire était exercée par la mère contre le père tandis que la seconde était intentée par l'enfant à l'encontre de la mère. Quant à l'exigence d'identité d'objet et de cause, la Cour a rappelé dans ce même arrêt que si les deux actions poursuivent le même but, l'exigence est remplie²⁸.

20. Parmi les outils de concentration du contentieux en matière familiale, on trouve un mécanisme original dans le Règlement Bruxelles II *ter* aux articles 12 et 13, relativement à la responsabilité parentale, qui n'a pas été reproduit dans les autres Règlements²⁹, mais qui est très largement inspiré du mécanisme existant dans la convention de La Haye de 1996 sur la protection des enfants³⁰. Il consiste à transférer la compétence à un juge mieux placé, bien que ce dernier ne soit pas en principe compétent au regard des textes européens³¹.

Dans une première hypothèse (visée à l'article 12), la juridiction saisie estime qu'elle n'est pas *forum conveniens* au regard de l'intérêt de l'enfant pour statuer sur la responsabilité parentale et demande³² en conséquence à transférer sa compétence à celle qu'elle juge mieux placée³³. Dans la seconde hypothèse (visée à l'article 13), une juridiction qui n'est pourtant pas compétente au regard du Règlement, estime néanmoins qu'elle est *forum conveniens* pour se prononcer sur la responsabilité parentale et demande à la juridiction normalement compétente de lui céder sa compétence. Cette dernière hypothèse laisse supposer que la juridiction qui réclame une compétence est déjà saisie, soit de la même demande mais n'est pas compétente, soit d'une autre demande — connexe — sans quoi on voit mal comment elle pourrait s'estimer mieux placée pour se prononcer³⁴. On a donc bien une situation où le contentieux est éclaté entre plusieurs fors.

À propos de la mise en œuvre de ce mécanisme (dans le cadre de l'article 15 du règlement Bruxelles II *bis*, repris par les articles 12 et 13 du règlement Bruxelles II *ter*), la Cour de justice a précisé que la juridiction à laquelle l'affaire est renvoyée doit apporter « une véritable valeur ajoutée »³⁵. Or, on peut se demander si cette « plus-value » tient exclusivement à un objectif d'économie procédurale ou bien si elle est davantage de nature substantielle, d'autant qu'en cas de transfert de compétence, le juge le mieux placé devrait *a priori* appliquer sa propre loi³⁶. Selon l'article 15 de la Convention de La Haye de 1996, « dans l'exercice de la compétence qui leur est attribuée par les dispositions du chapitre II, les autorités des États contractants appliquent leur loi ». Mais, quand la compétence a été transférée au juge le mieux placé en application des articles 8 ou 9 de cette convention, on peut se demander si cette compétence est encore « attribuée » au sens de l'article 15 et à supposer que ce ne soit pas le cas, si le juge le mieux placé ne devrait pas trancher le litige par application de la loi qu'aurait appliquée le juge auquel la compétence est en principe attribuée³⁷.

36 E. Gallant, « L'articulation entre le règlement Bruxelles II ter et la convention de La Haye de 1996 », in E. Gallant (Dir.), *Le règlement Bruxelles II ter : entre améliorations et attentes*, PUTC 2023, p. 87.

37 Comp. sur la litispendance en matière de désunion, v. D. Bureau et H. Muir Watt, *Droit international privé*, PUF, 5e éd. 2021, tome 2, § 764-1, p. 195 : « le texte ne dit pas si le transfert porte sur l'action brute, en ce sens que le juge premier saisi le serait désormais d'une demande portant sur le même objet que celle intentée devant le juge second saisi, ou s'il implique l'accueil par le juge premier saisi de l'enveloppe juridique qu'elle revêt devant le juge d'origine, notamment sur le terrain de la loi applicable » (souligné par nous).

38 Il prévoit que la juridiction saisie d'une question relative à la succession de l'un des époux est « compétente pour statuer sur les questions de régime matrimonial » (art. 4). Dans le même esprit, le juge saisi d'une demande en divorce (séparation de corps ou annulation du mariage) est compétent pour connaître de la question du régime matrimonial (art. 5). Mais, selon le fondement de sa compétence pour statuer sur le divorce (not. for du demandeur ou compétence résiduelle), l'accord des époux peut être requis pour l'extension de la compétence à la question matrimoniale. v. *idem* art. 4 et 5 du Règlement effets patrimoniaux des partenariats enregistrés. Sur ces dispositions, v. D. Martiny et P. Hammje, in S. Corneloup, V. Egéa, E. Gallant et F. Jault-Seseke (dir.), *Le droit européen des régimes patrimoniaux des couples (Commentaire des Règlements 2016/1103 et 2016/1104)*, SLC, coll. Transeuropexperts, 2018, p. 43 et p. 63.

39 Art. 4 § 1 c) i).

40 Art. 3 c) et d).

41 CJUE, 16 juil. 2015, A. (c. B.), Aff. C-184/14, D. 2015, p. 1606 ; D. 2016, p. 1045, obs. H. Gaudemet-Tallon et F. Jault-Seseke ; *AJ fam.* 2015, p. 674, obs. A. Boiché ; *Rev. crit. DIP* 2016, p. 180, note F. Marchadier ; *RTD eur.* 2015, p. 801, obs. V. Egéa ; *Procédures* 2015, comm. 296, obs. C. Nourissat ; *Europe* 2015, comm. 400, L. Idot ; *Dalloz actu.* 8 sept. 2015, obs. F. Mélin ; *RJPF* 2015/10, n° 19, obs. S. Mauclair ; *RJPF* 2015/11, n° 26, obs. S. Godechot-Patris.

42 V. les faits dans CJUE, 5 sept. 2019, R c/ V, aff. C-468/18 ; *Rev. crit. DIP* 2020, p. 503, note R. Legendre « L'échec de la concentration du contentieux familial dans l'espace judiciaire européen » ; *Procédures* 2019, comm. 287, C. Nourissat ; *Europe* 2019, comm. 472, L. Idot ; *Dr. fam.* 2020, comm. 36, M. Farge ; *AJ Fam.* 2020, p. 63, obs. A. Boiché ; *Dalloz actu.* 11 octobre 2019, obs. F. Mélin ; *RJPF* 2019/12, obs. S. Godechot-Patris.

43 À ces solutions, on pourrait également ajouter le jeu de la prorogation volontaire de compétence au profit du juge de la désunion (art. 12 Bruxelles II bis) ou au profit de tout juge ayant un lien étroit avec l'enfant (art. 10 Bruxelles II ter) si cela va dans l'intérêt de l'enfant ; mais encore faut-il que les plaideurs s'accordent effectivement sur cette prorogation de compétence.

44 Hors matières couvertes par le Règlement Bruxelles II ter.

21. Enfin, il existe des règles permettant une sorte d'extension de la compétence du juge saisi d'une demande, pour connaître d'autres demandes liées à celle dont il est saisi, mais pour lesquelles il ne serait pas compétent au regard du Règlement dont elles relèvent. Ces règles d'extension sont relativement nombreuses ; certaines sont subordonnées à l'accord des parties, d'autres non.

Par exemple, le Règlement Régimes matrimoniaux impose aux plaideurs de regrouper le contentieux successoral et le contentieux matrimonial devant le juge de la succession³⁸. Dans le Règlement aliments, il existe deux moyens de concentrer les contentieux. Le premier est laissé entre les mains des époux qui peuvent convenir de soumettre les questions alimentaires au juge du divorce³⁹ ; le second permet d'étendre la compétence du juge saisi d'une question principale relative à l'état des personnes ou à la responsabilité parentale aux questions accessoires portant sur les aliments (sauf juge de la nationalité d'un des époux)⁴⁰.

22. Les effets pratiques de ces règles conduisent à une concentration parfois possible, mais souvent partielle. Certains enchaînements factuels entraînent en effet une concentration limitée. Mettons ces règles en application. Lorsque deux juridictions sont saisies, l'une de la demande en divorce, l'autre de la responsabilité parentale, la demande d'aliments pour les enfants est accessoire à l'action relative à la responsabilité parentale (et non au divorce)⁴¹. Cela montre bien que la concentration du contentieux peut n'être que partielle. On peut aussi imaginer que la juridiction du divorce puisse connaître de l'action alimentaire pour les enfants lorsqu'elle est, dans les faits, également la juridiction du lieu de résidence habituelle du débiteur d'aliments (question principale alimentaire). Mais, il se pourrait très bien qu'elle ne soit pas compétente pour connaître de la demande relative à la responsabilité parentale si l'enfant vit ailleurs⁴² : dans ce cas aussi la concentration est partielle.

Une des solutions serait alors de mettre en œuvre le mécanisme de transfert de compétence au juge le mieux placé. Une autre solution pourrait se trouver dans le Règlement Bruxelles II ter⁴³, qui prévoit des compétences incidentes lorsque l'issue d'une procédure⁴⁴ (par exemple, celle relative aux aliments) dépend d'une question incidente concernant la responsabilité parentale (art. 16)⁴⁵. Dans ce cas, la juridiction saisie de la question principale (relative aux aliments) statue sur la responsabilité parentale — alors qu'elle n'est pas compétente pour en connaître — mais uniquement « aux fins de cette procédure ». En outre, sa décision ne vaudra que dans la procédure dans le cadre de laquelle elle a été prise...

B. Les outils sont-ils adaptés⁴⁶ ?

23. En matière familiale, certains outils censés favoriser la concentration se révèlent peu adaptés en pratique, notamment en matière de compétences accessoires. Certains règlements permettent en effet au juge du divorce de connaître de questions accessoires, comme le

régime matrimonial. Mais ne soyons pas naïfs ! Les choix procéduraux sont guidés par des enjeux financiers, lorsqu'un époux saisit un juge d'une demande de divorce, il vise aussi toutes les conséquences patrimoniales de ce divorce, et notamment la prestation compensatoire. L'intérêt de ces compétences accessoires est ainsi particulièrement marqué en matière patrimoniale, car elles permettent d'éviter un éclatement des procédures entre plusieurs juges.

24. Ainsi par exemple, si deux Français vivent à Bruxelles, l'époux le plus faible financièrement aura intérêt à saisir un juge français plutôt qu'un juge belge, car la loi française peut être plus favorable sur certaines questions, et notamment en matière de prestation compensatoire. On retrouve la problématique de la loi applicable déjà abordée précédemment.

En matière de régimes matrimoniaux, nous savons que les règles de conflit de lois unifiées sur les régimes matrimoniaux ne s'appliquent qu'aux époux mariés après le 29 janvier 2019. Or, la plupart des couples divorcés aujourd'hui se sont mariés avant cette date et se voient soumis à la convention de La Haye de 1978. Prenons l'exemple d'époux français mariés en 2000 ayant vécu à Barcelone, venant ensuite s'établir à Toulouse, avant de s'installer à Bruxelles : lorsque les époux arrivent en France, ils deviennent alors soumis au régime légal français, en vertu de l'article 7 § 1 de la convention de La Haye de 1978 qui impose une mutabilité automatique de leur régime matrimonial. Dès lors, selon l'État où les époux divorcent, les solutions vont diverger puisque le droit international privé n'est pas unifié. Si les époux divorcent en France, le juge appliquera le droit international privé français et donc la convention de La Haye de 1978 qui conduira à l'application du régime matrimonial catalan de la séparation de biens pendant deux ans puis au régime légal français de la communauté réduite aux acquêts. Si les époux divorcent en Belgique, le juge belge appliquera le droit international privé belge⁴⁷ qui désignera la loi du lieu de la première résidence matrimoniale qui conduira à l'application du régime catalan de la séparation de biens pendant toute la durée du mariage. On le voit, le choix du juge entraîne des conséquences patrimoniales totalement différentes pour un même couple.

C. Quelles seraient les voies d'amélioration⁴⁸ ?

25. La question de l'autonomie de la volonté est particulièrement importante. Pour justifier les clauses attributives de juridiction d'une manière générale (c'est-à-dire hors des spécificités d'une matière), on fait appel soit à des justifications philosophiques (autonomie privée) soit, pour simplifier, à leurs avantages en termes de prévisibilité⁴⁹. Ici, c'est quelque chose de différent, de connexe, qui nous intéresse : l'autonomie de la volonté pourrait être utilisée en matière familiale pour renforcer la concentration du contentieux.

On voit bien l'idée : même si législateur européen ne garantit pas lui-même la concentration du contentieux, il pourrait laisser la

45 V. le commentaire de l'article 16 par F. Jault-Seseke, in S. Corneloup, V. Egéa, E. Gallant, F. Jault-Seseke (dir.), *Divorce, responsabilité parentale, enlèvement international d'enfants, Commentaire du Règlement Bruxelles II ter*, Bruylant, 2023, p. 267.

46 Par A. Boiché.

47 La Belgique n'est pas partie à la convention de La Haye de 1978 sur la loi applicable aux régimes matrimoniaux.

48 Par S. Fulli-Lemaire.

49 Il s'agit d'un débat bien connu sur lequel nous ne reviendrons pas ici.

possibilité aux parties de la décider pour elles-mêmes. Cela supposerait que cette possibilité soit généralisée, avec un régime uniforme, mais bien évidemment ce n'est pas le cas. Pour partie les raisons en sont politico-culturelles, et tiennent notamment aux réticences qu'inspire le recours à l'autonomie de la volonté en matière familiale, mais on peut aussi craindre que les parties les plus riches et/ou les mieux conseillées n'en bénéficient au détriment de celles qui le sont moins.

26. Quel est le panorama des possibilités actuelles ?

Dans le cadre du règlement Bruxelles II *ter*, aucune autonomie de la volonté n'est accordée en matière matrimoniale, alors pourtant que les risques que l'on vient d'évoquer sont peut-être moins marqués que dans d'autres domaines. La révision du règlement Bruxelles II bis n'a pas permis de réduire l'éventail des chefs de compétence de l'article 3, ni d'introduire une clause attributive de juridiction, ce qui est d'autant plus surprenant lorsque l'on observe que d'autres matières familiales permettent davantage d'autonomie⁵⁰.

En matière de responsabilité parentale, ce même règlement autorise une forme limitée d'autonomie. Il en va ainsi de l'article 10 du texte qui permet une autonomie des parties sous certaines conditions strictes, et notamment l'intérêt supérieur de l'enfant, sans compter que la compétence qui serait ainsi choisie par les parties ne serait pas une compétence exclusive dans l'hypothèse d'une convention conclue *ex ante*⁵¹.

En matière d'obligations alimentaires, l'autonomie de la volonté est possible en vertu du règlement Obligations alimentaires ou de la convention de Lugano II, selon les cas, sauf à l'égard des enfants mineurs.

En matière de régimes matrimoniaux, l'autonomie de la volonté est possible en vertu de l'article 7 mais, comme vu précédemment, seulement dans le périmètre de l'article 6, c'est-à-dire sauf divorce ou succession. Le domaine en est donc fort limité.

27. En conclusion, le tableau est contrasté, mais on peut être — prudemment — favorable à une généralisation, à l'instar du *ELI Report Empowering European Families*⁵², qui promeut l'usage des clauses attributives de juridiction en droit de la famille et encourage les couples à anticiper, même si l'efficacité réelle de ces clauses peut être mise en doute. On observe dans la pratique un effort d'anticipation, une recherche de prévisibilité et une volonté d'unification *via* des conventions privées. Il convient néanmoins de rester prudents, car l'autonomie de la volonté risque d'accentuer les déséquilibres préexistants. De nombreux dossiers de droit international privé, en effet, ne sont pas de ceux où les parties sont aisées et bien conseillées et, si toutes les parties ne sont pas dans cette situation enviable, l'autonomie de la volonté peut être instrumentalisée par la partie la mieux conseillée. Dès lors, même si on veut aider les familles à hauts revenus à « sécuriser » leur situation, même si l'autonomie de la volonté devient la règle de principe, il faut penser aux règles subsidiaires qui continueront à régir la plupart des situations, notamment les sépara-

50 V. les regrets exprimés par A Bonomi, « La refonte du règlement, une occasion manquée pour les règles de compétence en matière matrimoniale », in S. Corneloup, V. Egéa, E. Gallant, F. Jault-Seseke (dir.), *Divorce, responsabilité parentale, enlèvement international d'enfants, Commentaire du Règlement Bruxelles II ter*, Bruylant, 2023, p. 149.

51 Sur cette disposition, v. le commentaire de F. Jault-Seseke, in S. Corneloup, V. Egéa, E. Gallant, F. Jault-Seseke (dir.), *op. cit.*, p. 217.

52 V. le *ELI Report Empowering European Families: Towards More Party Autonomy in European Family and Succession Law* de 2019.

tions conflictuelles et les contextes de vulnérabilité. Il est important de conserver des mécanismes qui dépassent la confiance aveugle accordée à l'autonomie de la volonté.

III. La question de l'indivisibilité des procédures en droit interne et ses conséquences sur le contentieux international

A. Présentation de la problématique⁵³

28. La question est d'actualité et porte plus particulièrement sur le lien entre la procédure de divorce et l'attribution d'une prestation compensatoire. Plus encore, la question concerne l'articulation entre les spécificités de la procédure française et le contentieux international, notamment lorsque le droit interne français impose l'indivisibilité des demandes (entre le divorce et la prestation compensatoire)⁵⁴, là où le contentieux international peut au contraire conduire à diviser les demandes.

Ainsi par exemple, se pose la question de savoir si des époux qui ont obtenu un divorce à l'étranger sans qu'il soit statué sur la prestation compensatoire peuvent ensuite saisir le juge français d'une demande de prestation compensatoire. Ou encore si un jugement étranger qui condamne un époux à verser à l'autre époux une prestation compensatoire ou un équivalent peut être reconnu en France quand le divorce a été prononcé en France et qu'aucune demande de prestation compensatoire n'avait été formée devant le juge français.

29. La position traditionnelle de la Cour de cassation reposait sur une analyse « franco-française » et retenait que la prestation compensatoire est indissociable de la procédure de divorce⁵⁵. Toutefois, cette analyse, très interne, ne tient pas compte ni du droit international privé, ni des pratiques étrangères. Or, un tel décalage constitue un problème majeur.
30. S'agissant des règlements européens, ils n'imposent pas de lien nécessaire entre divorce et obligations alimentaires⁵⁶. Il est donc parfaitement possible de saisir un juge A pour le divorce et un juge B pour la prestation compensatoire ou les aliments. Ainsi par exemple, un époux peut demander seulement le divorce en Belgique, sans aborder les obligations alimentaires. L'autre époux peut ensuite saisir le juge français pour les obligations alimentaires et/ou la prestation compensatoire, ce qui ne fait l'objet d'aucune interdiction en droit européen.
31. En droit comparé, une telle dissociation est également courante. Il en va ainsi dans les pays scandinaves, où le divorce est prononcé indépendamment du règlement des questions financières. Ce qui fait que si des époux français saisissent le juge scandinave d'une demande de divorce, celui-ci ne statuera pas sur les obligations alimentaires (incluant la prestation compensatoire). Par conséquent, si ces époux saisissent ensuite le juge français pour la prestation compensatoire, la position jurisprudentielle fondée sur le principe de droit interne de l'indivisibilité devient inadaptée.

⁵³ Par A. Boiché.

⁵⁴ Suivant les articles 270 et 271 du Code civil.

⁵⁵ Cass. 1^{re} civ., 7 février 2024, n°22-11.090, *Dr. fam.*, n° 4, avril 2024, comm. 61, A. Devers.

⁵⁶ La prestation compensatoire entre dans la catégorie « obligations alimentaires » au regard des textes de droit international privé internationaux et européen.

32. La Cour de cassation vient de consacrer un revirement de jurisprudence sur cette question par un arrêt du 25 mars 2026, où elle a jugé que « la fin de non-recevoir opposée à une demande de prestation compensatoire formée hors procédure de divorce doit être écartée lorsque le divorce a été prononcé à l'étranger »⁵⁷.

En effet, la position antérieure de la jurisprudence qui liait nécessairement demande de prestation compensatoire et divorce était en complète contradiction avec l'indépendance voulue par le législateur européen des dispositions du Règlement (CE) n°4/2009 du 18 décembre 2008 relatif à la compétence, la loi applicable, la reconnaissance et l'exécution des décisions et la coopération en matière d'obligations alimentaires. La position de la Cour de cassation portait atteinte à l'effet utile du Règlement.

Compte tenu de cette nouvelle jurisprudence, le demandeur au divorce devra être encore plus vigilant lorsqu'il introduit une procédure de divorce à l'étranger ; car s'il ne s'assure pas que le juge saisi l'est également de la question alimentaire, il prend le risque que l'autre époux saisisse ensuite directement le juge français d'une demande de prestation compensatoire. Le demandeur devra donc réaliser une saisine complète et formuler une demande ou une offre à ce titre.

B. Comparaison avec les contentieux filiation, autorité parentale et obligations alimentaires⁵⁸

33. L'article 331 du Code civil consacre un principe d'indivisibilité en matière de filiation : « Lorsqu'une action est exercée [aux fins d'établissement de la filiation], le tribunal statue, s'il y a lieu, sur l'exercice de l'autorité parentale, la contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant et l'attribution du nom ». C'est un exemple typique où le droit interne impose une logique unitaire pour que certaines demandes étroitement liées — établissement du lien de filiation, autorité parentale et obligation alimentaire — soient traitées ensemble. Une telle logique d'indivisibilité ne peut pourtant pas nécessairement être transposée en droit international privé, pour des raisons semblables à celles qui viennent d'être évoquées à propos de la prestation compensatoire.

34. La difficulté procède, ici encore, de la diversité des règles de compétence, laquelle conduit à un éclatement des différentes dimensions du contentieux. En matière de filiation, les règles du droit international privé commun reposent en effet sur l'article 42 du Code de procédure civile, qui désigne les tribunaux français du domicile du défendeur et, à défaut de domicile en France, sur les articles 14 et 15 du Code civil, qui conduisent à la compétence des tribunaux français si l'un des plaideurs a la nationalité française⁵⁹. En matière d'autorité parentale, le règlement Bruxelles II *ter* prive pourtant de compétence le juge français si l'enfant est domicilié sur le territoire d'un autre État membre (article 14) ; le même phénomène peut se produire sous l'empire de la convention de La Haye de 1996, qui contient des règles similaires. En matière d'obligations alimentaires, l'article 3

⁵⁷ Cass, 1re civ, 25 mars 2026, n° 23-20.905.

⁵⁸ Par S. Fulli-Lemaire.

⁵⁹ Cass. civ. 1ère, 23 mai 2024, n° 21-25.206.

du règlement Obligations alimentaires conduit principalement à la compétence du juge de la résidence habituelle du créancier ou, le cas échéant, au chef de compétence qui a permis l'action en matière d'autorité parentale.

35. Le danger exposé précédemment en matière de prestation compensatoire existe-t-il ici, à savoir que la procédure diligentée à l'étranger n'aurait pas traité ensemble les questions qui sont, pour le for français, indivisibles ? Il semble qu'en matière d'autorité parentale et d'obligations alimentaires dans le sillage d'une action en établissement d'un lien de filiation, la situation soit un peu différente de celle du divorce et de la prestation compensatoire, et que le risque reproché là⁶⁰ soit ici moins susceptible de se concrétiser.

En effet, si la demande de prestation compensatoire fait généralement l'objet d'une demande unique qui est purgée au moment du divorce, dans le cadre de l'autorité parentale et des obligations alimentaires, les procédures peuvent en revanche s'étaler dans le temps pour refléter les changements dans les lieux ou circonstances de la vie des intéressés. Les demandes liées à la parentalité ou à l'alimentaire sont naturellement étalées dans le temps et évoluent selon les déplacements des familles, leur vie personnelle, leurs changements professionnels ou financiers.

60 Du moins sous l'état du droit antérieur à l'arrêt préc. du 25 mars 2026.

61 Par E. Fohrer-Dedeurwaeder.

62 V. [E. Jault-Seseke](#), *supra*.

63 CJUE, 8 juin 2023, *BNP Paribas*, aff. C-567/21, *Rev. crit. DIP* 2024, p. 298, note E. Jeuland ; *Clunet* 2024, p. 610, M. Barba ; *Europe* août-sept. 2023, nos 8-9. Comm. 326, L. Idot ; *JCP* 2023. Doctr. 1349, obs. L. Larribère ; *RTD civ.* 2023, p. 961, obs. Ph. Théry ; *Dalloz* actu. 26 juin 2023, obs. P. Gondard ; *Gaz. Pal.* 7 nov. 2023, obs. M. Plissonnier ; *Clunet* 2024. Chron. 8, § 80 s., obs. J.-S. Quéguiner. Le Règlement Bruxelles I bis « s'opposait à ce que la reconnaissance, dans l'État membre requis, d'une décision (...), rendue dans l'État membre d'origine, ait pour conséquence d'entraîner l'irrecevabilité des demandes formées devant une juridiction de l'État membre requis au motif que la législation de l'État membre d'origine prévoit une règle procédurale de concentration de toutes les demandes (...), sans préjudice des règles procédurales de l'État membre requis susceptibles de s'appliquer une fois cette reconnaissance effectuée ».

64 Cass, soc, 6 mars 2024, n°19-20. 538. *D.*, 2024, p. 483 ; *D.* 2025, p. 915, obs. S. Clavel et F. Jault-Seseke ; *RTD civ* 2025, p. 413, Ph. Théry.

65 Cass, 1e civ, 19 juin 2024, n° 19-23.298, *JCP* 2024, p. 1025, note H. Meur ; *Rev. crit. DIP* 2024, p. 783, note H. Muir Watt ; *D.* 2024, p. 1238 ; *D.* 2024, p. 1735, obs. L. d'Avout, S. Bollée, E. Farnoux et A. Gridel ; *Clunet* 2024, n° 4, Comm. 21, obs. H. Gaudemet-Tallon ; *RTD civ* 2025, p. 413, Ph. Théry. *Adde* Cass, 1e civ, 19 juin 2024, *Landbanksi* n°21-14.499, *RTD civ* 2025, p. 413, Ph. Théry.

C. Question de la concentration des demandes⁶¹

36. Les solutions édictées en jurisprudence en matière civile et commerciale peuvent-elles — ou doivent-elles — être transposées à la matière familiale ?

S'agissant des solutions jurisprudentielles dégagées en matière civile et commerciale, il y a, pour l'essentiel, trois décisions qui ont été évoquées dans le rapport introductif⁶².

La première a été rendue par la CJUE dans l'affaire *BNP Paribas* de 2023⁶³. La Cour a estimé en substance qu'on ne devait pas tenir compte de la règle de concentration des demandes du juge d'origine, mais qu'une fois la décision du juge d'origine reconvenue dans l'État requis, celui-ci pouvait faire jouer sa propre règle de concentration du contentieux. La question préjudicielle avait été posée par la chambre sociale de la Cour de cassation⁶⁴ qui, au regard de cette décision, a décidé — c'est la deuxième décision — d'appliquer la règle française d'unicité de l'instance devant le Conseil des Prud'hommes pour déclarer irrecevables les demandes du salarié (car leur fondement était né avant la clôture des débats devant la juridiction britannique). Enfin, le dernier arrêt a été rendu par la 1e chambre civile de la Cour de cassation en 2024⁶⁵, dans l'affaire *Récamier*. Tout en reprenant la jurisprudence européenne, la Cour a estimé que la règle de concentration des moyens ne devait pas être étendue lorsque l'instance initiale s'est déroulée à l'étranger car son application serait « de nature à porter une atteinte excessive au droit d'accès au juge » dans la mesure où elle ne serait pas suffisamment prévisible.

37. En matière familiale, l'irrecevabilité de la demande de prestation compensatoire devant le juge français au motif que le divorce a déjà été prononcé à l'étranger, serait-elle de nature à porter une atteinte excessive au droit de l'époux d'accès à un juge ? La solution pourrait résider en un principe et une exception.
38. À partir du moment où on admet que la prestation compensatoire relève du Règlement Aliments et obéit en conséquence à des règles de compétence différentes de celles posées pour le divorce, il semble que par principe, l'on ne devrait pas transposer la règle d'unicité à l'ordre international. C'est du reste ce que vient de juger la Cour de cassation dans l'arrêt du 25 mars 2026, déjà évoqué⁶⁶.
39. Toutefois, par exception, on aurait pu penser que lorsque la demande d'aliments est possible devant le juge étranger qui a été saisi du divorce, le juge français ultérieurement saisi de cette demande d'aliments pourrait y opposer une fin de non-recevoir. Il se pourrait en effet que le juge du divorce soit également compétent en matière alimentaire (par exemple lorsque la résidence habituelle du créancier d'aliments coïncide avec la résidence habituelle du défendeur au divorce, qui a permis de fonder la compétence du juge du divorce). Or, dans une telle hypothèse, si le créancier s'est délibérément abstenu de présenter sa demande au moment du divorce dans le seul but d'obtenir d'un autre juge l'application d'une loi plus favorable, sa démarche semble s'inscrire dans une logique de contournement de la loi applicable et surtout, la saisine postérieure d'un autre juge devrait pouvoir s'analyser comme un abus de procédure.
40. Le fait de soumettre volontairement cette demande à un autre juge dans l'unique but d'obtenir l'application d'une autre loi ne devrait pas être permis. En somme, selon nous, pour que la demande de prestation compensatoire soit rejetée devant le juge français au nom de l'unicité, il ne faudrait pas seulement que le juge du divorce soit compétent pour connaître de la demande de prestation compensatoire, il faudrait aussi et surtout que l'on constate la volonté de l'époux d'avoir agi ainsi pour obtenir l'application d'une autre loi. Dans un premier temps, il faudrait donc regarder si le juge du divorce pouvait connaître de la demande de prestation compensatoire ; dans la négative la règle de l'unicité ne pourrait pas être opposée au demandeur car elle priverait effectivement le créancier d'aliments de son accès au juge⁶⁷ ; dans l'affirmative, il nous semblerait qu'il faudrait regarder quelle loi aurait été appliquée par rapport à celle applicable devant le juge saisi de la demande de prestation, et sanctionner l'époux qui cherche à profiter de l'éclatement possible du contentieux familial. Ce n'est cependant pas la solution qui a été retenue par la Cour de cassation dans ce même arrêt du 25 mars 2026. Elle a en effet jugé que « la fin de non-recevoir opposée à une demande de prestation compensatoire formée hors procédure de divorce [devait] être écartée lorsque le divorce a été prononcé à l'étranger » sans tenir compte du fait qu'en l'espèce il aurait été possible de former une demande

⁶⁶ Cass, 1^e civ, 25 mars 2026, n°23-20.905.

⁶⁷ En ce sens, Ch. Guillard : « Il n'y a d'obligation de concentration des moyens à la charge des parties qu'autant que l'autorité devant laquelle ces moyens sont invoqués est susceptible d'en connaître », note sous Civ. 1^{re}, 7 sept. 2022, n° 21-12.263, *Rev. crit. DIP* 2023. 631. Adde M. Barba, « Les impératifs de concentration en matière d'exequatur des jugements », *Rev. crit. DIP* 2025, p. 293, spéc. n° 42 et 43.

d'aliments devant le juge du divorce qui, en application de sa propre loi, aurait permis à l'épouse d'obtenir ces aliments (dans une forme proche de la prestation compensatoire).

41. On peut ainsi regretter la solution unitaire consacrée par la Cour de cassation car la distinction proposée n'est pas purement esthétique. Appuyons-nous sur deux affaires pour le démontrer : dans une affaire tranchée par la première chambre civile de la Cour de cassation le 7 février 2024⁶⁸, le juge belge avait été saisi du divorce ; il aurait également été compétent pour se prononcer sur la prestation compensatoire (en tant que juge de la résidence du créancier) s'il en avait été saisi, et aurait appliqué la loi belge. En réalité, ne pas avoir soumis cette demande au juge belge était purement stratégique pour l'épouse qui avait dû savoir que le droit belge ne lui permettait pas d'obtenir cette prestation. L'épouse a en effet essayé de profiter du changement de résidence (conflit mobile) pour obtenir cette prestation en vertu de la loi française..., ce que la Cour de cassation avait en l'occurrence sanctionné par le biais de l'irrecevabilité de la demande. Si au contraire, le juge belge n'avait pas pu connaître de la demande accessoire relative aux aliments — par exemple parce qu'il aurait été saisi en tant que juge de la nationalité de l'un des époux —, alors oui, l'épouse aurait été privée de son droit d'accéder à un juge, ce qui aurait, à notre sens, contraint le juge français à déclarer sa demande recevable en laissant de côté la règle de concentration des demandes. Ni recevable devant le juge du divorce, ni recevable devant le juge français en raison de la règle de concentration des demandes, la solution n'aurait assurément pas été acceptable car elle aurait privé l'épouse de son droit d'accès au juge.
42. Raisonons à présent avec l'affaire qui a donné lieu à l'arrêt du 25 mars 2026 : l'épouse — qui aurait certainement préféré divorcer devant le juge français — aurait pu demander une prestation compensatoire au juge hongrois par application de la loi hongroise. Mais elle ne l'a pas fait et a introduit ultérieurement une demande devant le juge français qui, en vertu de la loi française, va y faire droit puisque la règle de l'unicité ne lui est pas opposée.
43. Or, il nous semble que la solution ne serait tolérable que si le juge français était amené à appliquer la même loi que celle qu'aurait appliquée le juge du divorce, c'est-à-dire en l'espèce la loi hongroise.
44. En résumé, en allant partiellement à l'encontre de la solution fraîchement retenue par la Cour de cassation, nous suggérons qu'en principe la règle de l'unicité ne devrait pas être étendue à l'ordre international quand un juge étranger a été saisi du divorce ; mais que, par exception, il faudrait sanctionner les abus. Sans cette exception, n'importe quel époux dans le monde pourrait, une fois divorcé, fixer sa résidence habituelle en France pour demander ensuite une prestation compensatoire inconnue du système juridique où le divorce a été prononcé. Il faudrait donc poser des limites.

⁶⁸ Cass, 1^e civ., 7 février 2024, n° 22-11.090, *Dr. fam.*, n° 4, avril 2024, comm. 61, A. Devers.

Marie Nioche

Maître de conférences, Université Paris-Nanterre

La justice provisoire est propice à l'éclatement du contentieux dans les litiges transfrontières. Prenant comme cadre le règlement Bruxelles I bis, l'autrice aborde en premier lieu les causes de l'éparpillement. Elle envisage, en second lieu, les possibles solutions pour améliorer la concentration du contentieux provisoire transfrontière. En droit positif, les perspectives sont limitées, les outils classiques étant inadaptés au contentieux provisoire. *De lege ferenda*, il est toutefois possible de lutter contre cette fragmentation en reconnaissant le rôle cardinal du juge du fond, à la fois *ex ante*, pour prévenir les difficultés d'articulation et les conflits de procédures et de décisions provisoires et, *ex post*, pour les résoudre.

Mots-clefs

Règlement Bruxelles I bis

Décisions provisoires

Révision

Contentieux transfrontière

Mesures provisoires et conservatoires

Concentration

Contentieux provisoire

Litispendance

Article 35

Conflits

1 Sur l'ensemble des questions relatives au contentieux provisoire dans le cadre du règlement Bruxelles I bis, v. M. Nioche, *La décision provisoire en droit international privé européen, Qualification et régime en matière civile et commerciale*, Bruylant, Bruxelles, 2012 ; M. Nioche, « Le contentieux provisoire : quelles propositions de *lege ferenda* ? » in M.-E. Ancel et P. de Vareilles-Sommières, *Vers la révision du règlement Bruxelles I bis : regards français*, Société de Législation comparée, Paris, à paraître, 2026.

2 V. L. Lorvelec, « Remarques sur le provisoire en droit privé », in *Études dédiées à Alex Weill*, Dalloz-Litec, Paris, 1983, pp. 385-404, spéc. p. 392.

3 La justice provisoire a pu être comparée à un « SAMU de justice ». L'expression est de J. Normand, cité par J.-E. Ray, « L'interdiction de la grève par le juge des référés », *dr. soc.*, 1987, doctr., p. 739 et s., spéc. p. 740.

4 Le mot « demeure » vient du latin « mora », qui signifie le retard ou le délai, cf. A. Rey (dir.), *Dictionnaire historique de la langue française*, Dictionnaires Le Robert, Paris, 1998, V^o « Demeure ».

5 V. *infra*, note 12.

6 V. M. Nioche, *La décision provisoire en droit international privé européen*, v. *supra* note n^o1, spéc. n^o180-187.

Provisional justice tends to fragment proceedings in cross-border disputes. The analysis is based on the Brussels I bis Regulation. The author first addresses the causes of this fragmentation. She then considers possible solutions for improving the concentration of cross-border provisional litigation. Under current law, the options are limited, as traditional tools are ill-suited to provisional litigation. De lege ferenda, however, it is possible to effectively tackle fragmentation by recognizing the central role of the judge who has jurisdiction on the merits, both ex ante — to prevent coordination difficulties and conflicts of provisional proceedings or decisions — and ex post — to resolve them.

1. Réfléchir au contentieux provisoire transfrontière, c'est réfléchir aux rapports entre le temps et l'espace¹. La question devient vite vertigineuse. La justice provisoire est une technique raffinée d'emprise sur le temps². Il y est fait recours dans les situations où l'attente de la décision au fond serait intolérable³. C'est le *periculum in mora*, le péril dans le retard⁴, qui impose qu'une décision puisse être, si le demandeur a par ailleurs des chances de succès au fond⁵, prononcée et exécutée sans délai. Quitte à déroger à certaines garanties procédurales⁶. Ces dérogations sont justifiées par l'urgence — car nécessité fait loi — mais aussi par la nature en principe éphémère de la décision provisoire.
2. Dans les litiges transfrontières, on considère traditionnellement qu'en raison de l'urgence, il est indispensable de déroger aux règles

de compétence ordinaires et de conférer compétence au provisoire à un juge considéré comme mieux placé pour rendre la décision immédiatement efficace — en général, le juge du lieu d'exécution⁷. Ainsi, dans le cadre du règlement Bruxelles I bis⁸, l'article 35⁹ confère compétence au provisoire à un juge a priori incompétent, que j'ai appelé le « juge d'appoint »¹⁰. Cette dissociation entre la compétence au fond et une compétence dérogatoire au provisoire engendre des procédures parallèles : l'une au fond, l'autre au provisoire. Voire, plusieurs procédures parallèles au provisoire, puisque le juge du fond est également compétent au provisoire¹¹. De cette pluralité de procédures, résultera une pluralité de décisions, peut-être contradictoires, rendues dans des États différents. La justice provisoire est donc diablement propice à l'éclatement du contentieux dans les litiges transfrontières.

3. Est-ce une fatalité ? Ou bien, peut-on envisager des pistes pour améliorer la concentration du contentieux provisoire transfrontière ? C'est la question que je vais me poser, en prenant comme cadre les règles prévues en matière civile et commerciale par le règlement Bruxelles I bis. J'envisagerai en premier lieu, les causes de l'éparpillement (I). Et, en second lieu, les possibles solutions (II).

I. Les causes de l'éparpillement

4. La fragmentation du contentieux est due à la possible dissociation entre le juge statuant au provisoire et le juge statuant au fond (A) ; mais aussi — et surtout — à la pluralité de juges compétents au provisoire (B).

A. La possible dissociation entre le juge statuant au provisoire et le juge statuant au fond

5. Si le juge du fond — c'est-à-dire le juge compétent en application des articles 4 à 26 du règlement — ne statue qu'au fond et que le juge d'un autre État membre statue au provisoire sur le fondement de l'article 35, on aura, dans des États membres différents, deux procédures parallèles. L'une au provisoire, l'autre au fond. Et, à terme, seront prononcées deux décisions : l'une provisoire, l'autre au fond. Dans une telle situation, il n'y pas, à proprement parler, de conflits. En effet, il ne peut pas y avoir de conflit — de procédures ou de décisions — entre le provisoire et le fond (1°). Néanmoins, de nombreuses difficultés d'articulation pourront surgir (2°).

1. L'absence de conflit entre le provisoire et le fond

6. Il ne peut y avoir de conflit au sens strict, ni entre une procédure provisoire et une procédure au fond ; ni entre une décision provisoire et une décision au fond. D'une part, parce que, dans l'un et l'autre cas, l'objet n'est pas identique ; d'autre part, parce que la décision au fond doit venir remplacer la décision provisoire.

7 En réalité ce présupposé traditionnel doit être partiellement remis en question, v. *infra*, para. n°28 et s.

8 Règlement (UE) n°1215/2012 du Parlement européen et du Conseil, du 12 déc. 2012, *JOUE*, 20 déc. 2012.

9 Selon l'article 35 du règlement (UE) n°1215/2012 : « Les mesures provisoires ou conservatoires prévues par la loi d'un État membre peuvent être demandées aux juridictions de cet État, même si les juridictions d'un autre État membre sont compétentes pour connaître du fond ». Cet article 35 succède à l'article 31 du règlement n° 44/2001, adopté par le Conseil de l'Union européenne le 22 déc. 2000, *JOUE*, L. 12 du 16 janv. 2001. Lequel avait lui-même remplacé l'article 24 de la Convention de Bruxelles concernant la compétence judiciaire et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale du 27 sept. 1968, *JOCE*, L. 299 du 31 déc. 1972.

10 V. *supra* note n°1.

11 V. *infra*, para. n°13.

12 V. not. C. Chainais, *La protection juridictionnelle provisoire dans le procès civil en droits français et italien*, Dalloz, Paris, 2007, n° 61 et s.

13 L. Gaillard, « Les mesures provisionnelles en droit international privé », *Sem. Judiciaire*, 1993, p. 141-164.

14 P. Mayer, « Imperium de l'arbitre et mesures provisionnelles », in *Études de procédure et d'arbitrage en l'honneur de Jean-François Poudret*, Faculté de droit de l'université de Lausanne, 1999, p. 437-452, spéc. n° 9.

15 V. M. Nioche, *La décision provisoire en droit international privé européen*, v. supra note n°1, spéc. n°212 et s.

16 *Ibid.*, n°224 et s.

17 *Ibid.*, spéc. n°430. V. aussi : T. Kruger, « Provisional and Protective Measures », in A. Nuyts et N. Watté (dir.), *International civil litigation in Europe and relations with third states*, Bruylant, Bruxelles, 2005, p. 311-341, spéc. n° 44.

18 V. CJUE, 4 mai 2017, *HanseYachts AG c. Port d'Hiver Yachting SARL*, aff. C-29/16, retenant que les articles 27.1 et 30.1, du règlement (CE) n° 44/2001 « doivent être interprétés en ce sens que, en cas de litispendance, la date à laquelle a été engagée une procédure tendant à obtenir une mesure d'instruction avant tout procès ne peut pas constituer la date à laquelle est réputée saisie, au sens dudit article 30, point 1, une juridiction appelée à statuer sur une demande au fond ayant été formée dans le même État membre consécutivement au résultat de cette mesure ». V. aussi, jugeant que la saisine d'une juridiction en vue de prononcer une décision provisoire (référé expertise) ne constitue pas une saisine au sens de l'article 27 du règlement n°44/2001, susceptible de faire obstacle à la compétence d'une juridiction d'un autre État membre, saisie du fond : Cass. 28 janvier 2015, *Atlas Copco Energas*, JCP, 2015, n°150, obs. F. Mailhé. V. également dans le cadre du règlement n°2201/2003 du 27 nov. 2003 relatif à la compétence, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière matrimoniale et de responsabilité parentale, CJUE, 9 nov. 2010, *Purrucker II*, aff. n°C-296/10.

19 L. Merland, *Recherche sur le provisoire en droit privé*, PUAM, Aix-en-Provence, 2001, n° 19, p. 43.

20 V. M. Nioche, *La décision provisoire en droit international privé européen*, v. supra note n°1, spéc. n°430. V. dans le même sens : M. Fallon, « Le référé international en matière civile et commerciale », in *Les Référés*, Rev. dr. ULB., 1993, p. 43-94, spéc. n° 14.

21 *Ibid.* Même si la Cour de cassation en a décidé autrement dans l'arrêt *Kosmos*, v. *infra*, para. n°10.

7. Tout d'abord, la procédure provisoire n'a pas le même objet que la procédure au fond. Certes, le juge qui statue au provisoire vérifie que le demandeur a des chances d'obtenir gain de cause au principal. L'octroi d'une décision provisoire est en effet subordonné au *fumus boni juris*, c'est-à-dire à la « fumée du bon droit »¹². Cependant, « même si [...] une appréciation doit être portée sur le fond du droit, ce dernier n'est pas tranché »¹³. Par hypothèse, les décisions provisoires sont prononcées « dans l'ignorance des droits des parties, dont la détermination prendra du temps »¹⁴. Que la décision provisoire demandée ait une finalité plutôt conservatoire ou plutôt anticipatoire, le juge va toujours se trouver face à une prétention distincte de la prétention au fond¹⁵. Sur laquelle il va statuer par application de règles de droit spécifiques¹⁶. N'ayant pas le même objet que la procédure au fond, la procédure provisoire ne peut pas entrer en conflit avec celle-ci¹⁷. C'est pourquoi les règles sur la litispendance ne peuvent pas jouer entre une procédure provisoire et une procédure au fond¹⁸.

8. Par ailleurs, les décisions rendues — provisoire et au fond — n'ont pas vocation à « cohabiter », puisque la décision provisoire n'a pas autorité de chose jugée au principal. « L'histoire du provisoire débute [...] par un empêchement du définitif et se termine par l'avènement de celui-ci »¹⁹. Une décision provisoire et une décision au fond qui présenteraient une contrariété apparente ne sont donc nullement inconciliables. Il n'y a pas de conflits entre l'une et l'autre, puisque la décision au fond a vocation à remplacer la décision provisoire²⁰. C'est pourquoi, les articles 45 § 1, points c et d, n'ont pas non plus vocation à jouer dans cette hypothèse²¹.

9. En théorie, et dans le meilleur des mondes, il n'y a donc aucun conflit entre le provisoire et le fond. En pratique, c'est toutefois une autre histoire. La dissociation entre la procédure au fond et celle au provisoire engendre, non pas des conflits proprement dits, mais des difficultés d'articulation dans les contentieux transfrontières.

2. Les difficultés d'articulation entre le provisoire et le fond

10. Une difficulté peut tout d'abord se présenter si, alors qu'une décision provisoire est prononcée par un juge d'appoint, une décision au fond n'est, en fin de compte, jamais demandée au juge compétent. La décision provisoire va ainsi devenir *de facto* définitive, alors qu'elle a été rendue par un juge incompétent. Par ailleurs, même dans l'hypothèse où une décision au fond serait finalement prononcée, des difficultés peuvent apparaître. Certes, en théorie, la décision au fond est censée mettre fin à la décision provisoire. Cependant, ce n'est pas toujours ce qui se passe si l'une et l'autre n'ont pas été prononcées dans le même ordre juridique. On voit ainsi apparaître des « situations boiteuses ». La décision provisoire perdure dans l'ordre juridique dans lequel elle a été rendue. Elle « cohabite » ainsi avec la décision au fond censée l'avoir remplacée, prononcée dans un

22 Civ. 1re, 20 juin 2006, *AGF Kosmos c. Soc. Surgil Trans Express, Procédures*, n°6, juin 2007, comm. 138, C. Nourissat.

23 CJCE, 17 nov. 1998, *Van Uden c. De-co-Line*, aff. C-391/95, point 22.

24 CJCE, 27 avr. 1999, *Hans Hermann Mietz c. Intership Yachting Sneek BV*, aff. C. 99/96, point 46.

25 Le règlement (UE) n°1215/2012 ne consacre aucun article spécifique à la compétence au provisoire du juge du fond. Celle-ci n'est qu'indirectement consacrée, v. considérant 33 ; article 2(a) al. 2 ; article 42.2 (b).

26 CJCE, 17 nov. 1998, *Van Uden*, précité, point 19 ; CJCE, 27 avr. 1999, *Mietz*, précité, point 46.

27 CJCE, 27 mars 1979, aff. 143/78, *Jacques de Cavel c. Louise de Cavel*.

28 CJCE, 21 mai 1980, aff. 125/79, *Bernard Denilauler c. SNC Couchet Frères*.

29 Point 22.

30 V. *supra*, note n°1.

31 Bien qu'il soit formulé en des termes généraux, le considérant 25 ne définit pas la notion de « mesures provisoires et conservatoires » dans son ensemble. Il reprend la jurisprudence de la Cour de justice, issue des arrêts *Reichert*, *Van Uden* et *St Paul Dairy*, délimitant les « mesures provisoires et conservatoires » susceptibles d'être ordonnées par un juge d'appoint sur le fondement de l'article 35.

32 V. CJUE, 6 octobre 2021, aff. C-581/20, *Skarb Państwa Rzeczypospolitej Polskiej reprezentowany przez Generalnego Dyrektora Dróg Krajowych i Autostrad c. Toto SpA – Costruzioni Generali*, et *Vianini Lavori SpA*, dit « Toto », points 63 à 69.

33 CJCE, 26 mars 1992, aff. C-261/90, *Consorts Reichert c. Dresdner Bank*, point 34 ; CJCE, 17 nov. 1998, *Van Uden*, précité, point 37 ; CJCE, 28 avr. 2005, *St. Paul Dairy Industries N.V. v. Unibel Exser BVBA*, aff. C.104/03, point 15. Cette définition a été reprise par la Cour de justice dans le cadre du règlement (UE) n°1215/2012, v. CJUE, 3 septembre 2020, *Supreme Site Services e.a.*, aff. C186/19, point 50.

34 CJCE, 17 nov. 1998, *Van Uden*, précité.

35 Cette exclusion, qui résulte de l'arrêt *St Paul Dairy* a été reprise au considérant 25 du règlement (UE) n°1215/2012.

36 V. Civ. 1, 27 janv. 2021, D., 2021, p. 923, obs. S. Clavel et F. Jault-Seseke. V. déjà, Civ. 1, 4 mai 2011, *Ceia spa et Ceia international c. M. X*, cf. Y. Lahlou et M. Nioche, « Chronique de droit international privé appliqué aux affaires », RDAI, 2012, n°1, p. 115. Dans deux autres arrêts du 14 mars 2018, la Cour de cassation avait admis, de façon plus large, qu'une mesure d'instruction *in futurum* pouvait être considérée comme une « mesure provisoire ou conservatoire » susceptible d'être prononcée le fondement de l'article 35 si elle vise à conserver, mais aussi à établir un élément de preuve, v. Civ. 1re, 14 mars 2018, n° 16-19.731 et n° 16-27.913, JDI, 2018, p. 1155, note H. Gaude-met-Tallon.

autre ordre juridique. En principe cette situation devrait prendre fin au moment où la reconnaissance de la décision au fond est invoquée dans l'État dans lequel la décision provisoire a été prononcée. Cependant, il y a parfois des confusions. Ainsi, dans un arrêt *Kosmos*²², le juge français a refusé de reconnaître la décision au fond du juge grec, au motif qu'elle serait inconciliable avec la décision provisoire prononcée par le juge d'appoint français. Pourtant, en toute logique, la décision au fond grecque devait être reconnue et se substituer à la décision provisoire rendue par le juge d'appoint français. Ce qui aurait, du même coup, supprimé toute incompatibilité.

11. On constate ainsi que même si, en théorie, il n'y a pas de conflit entre le provisoire et le fond, en pratique, la dissociation entre ces deux compétences peut donner naissance à des difficultés d'articulation. Par ailleurs, la compétence dérogatoire du juge d'appoint engendre également de véritables conflits au provisoire, car le juge du fond est, lui-aussi, compétent à ce stade. Ce dont il résulte une pluralité de fors compétents au provisoire. Il s'agit là de la deuxième et principale cause de l'éclatement du contentieux provisoire transfrontière.

B. La pluralité de fors compétents au provisoire

12. La compétence très large, pour statuer au provisoire, du juge du fond et d'un juge d'appoint (1°) engendre du *forum shopping*, ainsi que des conflits de procédures et de décisions provisoires (2°).

1. La compétence très large du juge du fond et d'un juge d'appoint

13. La Cour de justice a précisé, dans les arrêts *Van Uden*²⁵ et *Mietz*²⁴, que le juge du fond est également compétent au provisoire. Le texte du règlement Bruxelles I bis lui reconnaît sans ambiguïté, quoiqu'implicitement, cette compétence²⁵. Le juge du fond peut ordonner l'ensemble des « mesures provisoires et conservatoires » prévues par son droit interne²⁶. Et ce, quel que soit leur lieu d'exécution. Sa compétence est donc, non seulement générale, mais aussi extraterritoriale. La solution, résultant des arrêts *De Cavel I*²⁷ et *Denilauler*²⁸, a été confirmée et posée en des termes plus explicites par l'arrêt *Van Uden*²⁹.
14. Le juge d'appoint en revanche, ne peut prononcer qu'un sous-ensemble de décisions provisoires³⁰. Selon la jurisprudence de la Cour de justice, en partie reprise par le considérant 25³¹, les « mesures provisoires et conservatoires » que le juge d'appoint peut ordonner sont, parmi les mesures prévues par son droit interne³², celles qui sont « destinées à maintenir une situation de droit ou de fait afin de sauvegarder des droits dont la reconnaissance est ou pourra être demandée au juge du fond »³³. La Cour de justice a exclu de cette définition les mesures provisionnelles dont le caractère provisoire n'est pas garanti³⁴, ainsi que les mesures d'instruction *in futurum*³⁵ — en tout cas, celles qui ne sont pas conservatoires³⁶. Elle a par ailleurs

posé l'exigence d'un « lien de rattachement réel » entre « l'objet des mesures sollicitées » et le territoire de l'État dont le juge d'appoint relève³⁷. En dépit de ces restrictions, on peut observer que la compétence au provisoire du juge d'appoint reste très large. Trop large, puisqu'elle vient s'ajouter à la compétence, générale et extraterritoriale, du juge du fond. Il en résulte du *forum shopping*, ainsi que des conflits, de procédures et de décisions provisoires.

2. Une double compétence génératrice de *forum shopping* et de conflits au provisoire

15. En la matière, le *forum shopping* est une tentation d'autant plus grande que les droits procéduraux sont extrêmement variés³⁸. Au rayon « provisoire », une grande palette de produits figure donc sur les étagères du grand supermarché du droit. Jusqu'en 2012, le contentieux provisoire européen était ainsi « le paradis des *forum shoppers* »³⁹. Les décisions provisoires prononcées par un juge d'appoint — dont le droit procédural paraissait intéressant — pouvaient en effet ensuite déployer leurs effets hors du for — dans des limites peu claires⁴⁰. Ce n'est plus le cas depuis la révision de 2012. On ne peut plus saisir d'une demande de décision provisoire un juge d'appoint, dont le droit procédural serait plus avantageux, et prétendre ensuite faire produire à cette décision des effets dans un autre État membre⁴¹. Les possibilités de *forum shopping* dans les contentieux provisoires transfrontières ont donc été réduites. Sans disparaître pour autant, puisque les justiciables ont toujours le choix entre saisir d'une demande de décision provisoire le juge du fond ou un juge d'appoint local.
16. Cette double compétence, combinée avec le *forum shopping* qu'elle continue à engendrer, favorise les conflits au provisoire. On peut distinguer trois hypothèses. La première est celle du conflit de procédures provisoires. Deux juges sont saisis, dans le même litige, de deux demandes de décisions provisoires analogues. Le premier juge saisi pouvant être le juge du fond ou un juge d'appoint. La deuxième hypothèse, qui correspond à un conflit potentiel de décisions provisoires, est celle dans laquelle le juge d'un État membre a déjà statué au provisoire — il a, par exemple rejeté la demande — et, par la suite, le juge d'un autre État membre est saisi, dans le même litige, d'une demande similaire. Le juge ayant déjà statué pouvant, là encore, être le juge du fond ou un juge d'appoint. Enfin, à l'étape suivante, on peut avoir — c'est notre troisième hypothèse — un conflit entre deux décisions provisoires inconciliables, la première prononcée par le juge du fond et la seconde par un juge d'appoint, ou l'inverse.
17. On s'aperçoit ainsi que si la dissociation entre le juge statuant au provisoire et le juge statuant au fond génère des difficultés d'articulation, la pluralité de juges compétents au provisoire entraîne, quant à elle, de véritables conflits au provisoire. Doit-on s'y résigner, ou peut-on envisager des solutions ?

37 V. CJCE, 17 nov. 1998, *Van Uden*, précité, point 40. Cette condition a été confirmée, dans le cadre du règlement (UE) n°1215/2012, dans l'arrêt *Toto*, v. CJUE, 6 octobre 2021, précité, point 52.

38 V. M. Nioche, *La décision provisoire en droit international privé européen*, v. *supra* note n°1, spéc. n°427-429.

39 L'expression est empruntée à I. de Ros Sopranis, « Arbitraje extranjero y medidas cautelares en España : forum shopper's paradise », *Anuario de derecho marítimo*, 1987, p. 209-233.

40 Dans l'arrêt *Mietz* (CJCE, 27 avr. 1999, précité), la Cour de justice avait admis l'extraterritorialité des « mesures provisoires et conservatoires » ordonnées par un juge d'appoint, tout en indiquant qu'elle entendait y poser des limites — qu'elle n'avait pas précisées. La doctrine et la jurisprudence romano-germaniques avaient interprété la condition d'un « lien de rattachement réel » comme un lien territorial avec le lieu d'exécution. Elle n'admettait donc qu'une extraterritorialité marginale des décisions provisoires prononcées par le juge d'appoint (pour une illustration, v. Com., 8 mars 2011, *Mastrogiorgis*, *JDI*, 2011, n°3, p. 631, note G. Cuniberti). En revanche, la doctrine et la jurisprudence anglaises avaient interprété cette exigence comme un simple rattachement étroit. Elles en déduisaient que les décisions provisoires du juge d'appoint pouvaient produire de larges effets extraterritoriaux. Sur cette divergence d'interprétation, v. M. Nioche, *La décision provisoire en droit international privé européen*, v. *supra* note n°1, n°410-419.

41 V. l'article 2(a) al. 2 et le considérant 33 du règlement (UE) n°1215/2012.

II. Les possibles solutions

18. Comment favoriser la concentration du contentieux provisoire transfrontière ? En droit positif, les perspectives semblent limitées (A). *De lege ferenda*, il est toutefois possible de lutter contre la fragmentation du contentieux provisoire en reconnaissant le rôle central du juge du fond (B).

A. Les limites du droit positif

19. Les outils classiques de concentration du contentieux sont inadaptés en matière provisoire (1°). De surcroît, les difficultés sont accrues par une jurisprudence discutable de la Cour de justice (2°).

1. Des outils inadaptés au contentieux provisoire

20. Reprenons les trois hypothèses de conflits que l'on vient d'évoquer. La première est celle du conflit de procédures provisoires. Dans un même litige, le juge du fond, puis un juge d'appoint relevant d'un autre État membre — ou l'inverse — sont saisis de deux demandes de décisions provisoires similaires. Est-ce que l'un des deux juges doit se dessaisir ? Et, dans l'affirmative, lequel ? On recourt en principe, pour régler les conflits de procédures, aux règles sur la litispendance et la connexité, qui figurent, pour les conflits intra-européens, aux articles 29 et 30 du règlement Bruxelles I bis. Cependant, ces articles, conçus pour régir les procédures au fond, semblent peu adaptés aux procédures provisoires.
21. Concernant la litispendance, il est tout d'abord difficile de déterminer s'il y a identité d'objet⁴². La question est délicate, ne serait-ce qu'en raison de l'hétérogénéité des droits procéduraux en matière provisoire⁴³. Au-delà de cette difficulté, le problème principal est le critère chronologique retenu. Lequel conduirait à l'effacement du second juge saisi, qu'il s'agît du juge d'appoint ou du juge du fond. Or, ce critère chronologique ne semble pas convenir ici, car les juges potentiellement compétents au provisoire ne le sont pas au même titre. Ils ne sont pas tous aussi légitimes. Le juge du fond l'est davantage qu'un juge d'appoint⁴⁴. Par ailleurs, leur compétence ne s'étend pas sur le même territoire. Le juge du fond peut prononcer des décisions provisoires à effet extraterritorial⁴⁵ ; pas un juge d'appoint⁴⁶. Enfin, ils ne sont pas tous en mesure d'assurer la même efficacité à la décision qu'ils prononcent. En fonction du type de décision provisoire demandée, un juge d'appoint local pourra parfois — pas toujours — être mieux placé⁴⁷. Il ne paraît donc pas opportun que ce soit toujours le second juge saisi qui s'efface au profit du premier. Les règles classiques sur la litispendance et la connexité intra-européennes ne semblent donc pas être des outils appropriés pour résoudre un conflit de procédures provisoires.
22. La deuxième hypothèse est celle dans laquelle, alors que le juge du fond a déjà statué au provisoire, un juge d'appoint relevant d'un autre

42 M. Nioche, *La décision provisoire en droit international privé européen*, v. *supra* note n°1, spéc. n°438. V. aussi : O. Merkt, *Les mesures provisoires en droit international privé*, Schulthess polygraphischer, Zürich, 1994, n° 325.

43 V. *supra*, note n°38.

44 V. *infra*, para. n° 28-29

45 V. l'article 2(a) al. 2 et le considérant 33 du règlement (UE) n°1215/2012.

46 *Ibid.*

47 En particulier s'il s'agit d'une décision provisoire *per officium*, v. *infra*, para. n° 30.

État membre est saisi d'une demande similaire. Ou bien l'inverse : un juge d'appoint prononce une décision provisoire, puis le juge du fond est saisi d'une demande analogue dans un autre État membre. Si on était en présence de procédures au fond. La première décision aurait autorité de chose jugée et rendrait irrecevable la seconde demande identique, présentée devant le juge d'un autre État membre. Qu'en est-il en matière de décisions provisoires ? On lit parfois que ces dernières n'ont pas autorité de chose jugée. Cependant, il ne s'agit là que d'un raccourci de langage. Les décisions provisoires sont dépourvues d'une telle autorité au principal⁴⁸. En revanche, elles sont dotées d'une autorité de chose jugée au provisoire⁴⁹. Laquelle « instille du définitif dans l'ordre du provisoire »⁵⁰. Une décision provisoire peut donc faire obstacle à la recevabilité d'une décision identique, demandée dans un autre État membre⁵¹, mais seulement à certaines conditions. Pour être reconnue hors du for en application du règlement Bruxelles I bis, il faut, notamment, que la décision provisoire ait été prononcée par le juge du fond, et non par un juge d'appoint⁵². Et qu'elle l'ait été au terme d'une procédure contradictoire⁵³. Il résulte de ces deux conditions, d'une part, qu'une décision provisoire prononcée par un juge d'appoint ne rendra jamais irrecevable une demande identique formulée devant le juge du fond dans un autre État membre. Et, d'autre part, que même si la première décision émane du juge du fond, si elle a été prononcée *ex parte*, ce qui est fréquent⁵⁴, elle ne rendra pas non plus irrecevable une demande analogue, présentée devant le juge d'appoint d'un autre État membre. À ces difficultés, s'ajoutent celles, déjà évoquées, qui tiennent à la condition d'identité d'objet⁵⁵. Même quand la première décision provisoire prononcée émane du juge du fond et qu'elle est contradictoire, elle n'aura pas forcément pour effet de rendre irrecevable une demande similaire devant le juge d'appoint d'un autre État membre, si ce juge estime que la condition d'identité d'objet n'est pas satisfaite. On voit donc que l'autorité de la chose jugée n'est pas non plus un outil très efficace pour prévenir les conflits de décisions provisoires.

23. Enfin, la troisième hypothèse est celle où le juge du fond, puis le juge d'appoint — ou l'inverse — prononcent tour à tour, dans le même litige, deux décisions provisoires inconciliables. Dans tous les États membres autres que celui du juge d'appoint c'est forcément la décision provisoire du juge du fond qui prévaudra, celle du juge d'appoint ne pouvant produire aucun effet hors du for. Qu'en est-il, en revanche, si la reconnaissance de la décision provisoire du juge du fond est demandée dans l'État dans lequel un juge d'appoint a prononcé une décision provisoire similaire ? En principe, l'article 45 § 1, point c fait prévaloir la décision de l'État requis, même rendue postérieurement. Or, la Cour de justice a jugé, dans l'arrêt *Italian Leather*⁵⁶, que cet article est applicable au contentieux provisoire. Faire prévaloir, par principe, la décision prononcée dans l'État requis nous paraît toutefois problématique en matière provisoire. En effet, cela reviendrait, dans l'hypothèse envisagée — qui était justement celle de l'affaire *Italian Leather* — à faire prévaloir la décision provisoire du juge

48 V. M. Nioche, *La décision provisoire en droit international privé européen*, v. *supra* note n°1, n°154 et s. et les références citées.

49 *Ibid.*

50 C. Chainais, *La protection juridictionnelle provisoire dans le procès civil en droits français et italien*, Dalloz, Paris, 2007, n° 284.

51 V. sous l'empire du règlement (UE) n°44/2001 (Bruxelles I) : Com., 8 mars 2011, *Mastrogiorgis*, *préc.* note 40. Sur cet arrêt, v. aussi M. Nioche, « Décision provisoire et autorité de chose jugée », *Rev. crit. DIP*, avr.-juin 2012, p. 277-323.

52 V. l'article 2(a) al. 2 et le considérant 33 du règlement (UE) n°1215/2012. Le règlement précise par ailleurs que ne sont des « décisions » susceptibles d'être reconnues et exécutées conformément au chapitre III que « les mesures provisoires ou les mesures conservatoires ordonnées par une juridiction qui, en vertu du présent règlement, est compétente au fond », ce qui semble exclure le cas où le juge du fond s'est déclaré compétent en application de ses règles nationales de compétence.

53 En effet, les « mesures provisoires et conservatoires » unilatérales ne sont pas considérées comme des « décisions » au sens du chapitre III. Elles ne pourront donc pas produire d'effets hors du for « à moins que la décision contenant la mesure n'ait été signifiée ou notifiée au défendeur avant l'exécution ». V. article 2 (a) alinéa 2 et consid. 33.

54 V. M. Nioche, *La décision provisoire en droit international privé européen*, v. *supra* note n°1, spéc. n° 184-185.

55 V. *supra*, para. n°21 et note n°43.

56 CJCE, 6 juin 2002, *Italian Leather SpA c. WECCO Polstermöbel GmbH & Co*, aff. C-80/00.

d'appoint sur celle du juge du fond. Or, là encore, une telle solution ne paraît pas opportune. L'article 45 § 1, point c, ne semble donc pas non plus être parfaitement adapté au contentieux provisoire.

24. Au terme de ce survol des différentes situations qui peuvent se présenter et des outils existants, en droit positif, pour prévenir ou résoudre les conflits de procédures et de décisions, on s'aperçoit donc que ces outils sont difficiles à manier au provisoire. À ces difficultés, s'ajoute une jurisprudence, éminemment discutable, de la Cour de justice.

2. Une jurisprudence discutable

25. Selon la Cour de justice, il n'y aurait pas de hiérarchie entre la compétence au provisoire du juge du fond et celle du juge d'appoint. La Cour s'est prononcée implicitement en ce sens dans l'arrêt *Italian Leather*⁵⁷. Puis expressément dans l'arrêt *Toto*⁵⁸. Dans cette dernière affaire, le juge polonais, désigné par une clause attributive de juridiction, avait statué au provisoire en tant que juge du fond. Il avait rejeté les mesures demandées. Par la suite, un juge d'appoint avait été saisi, en Bulgarie, d'une demande de décision provisoire analogue. En réalité, cette seconde demande aurait dû être jugée irrecevable, au regard de l'autorité de la chose jugée de la décision provisoire prononcée par le juge du fond polonais. Toutefois, curieusement, le juge bulgare ne se place pas sur le terrain de l'autorité de la chose jugée. Il interroge la Cour de justice en se plaçant sur le terrain de la compétence. Lui demandant si, en tant que juge d'appoint, il devait se déclarer incompétent lorsque le juge du fond a déjà statué « sur une demande ayant le même objet et la même cause, formée entre les mêmes parties ». La Cour répond par la négative, au motif, explique-t-elle, que le règlement Bruxelles I bis « n'instaure pas de hiérarchie » entre les deux fors compétents au provisoire⁵⁹. Selon la Cour de justice : « Il ne ressort aucunement des termes de l'article 35 dudit règlement que celui-ci confère aux juridictions d'un État membre compétentes pour connaître du fond une compétence de principe pour adopter des mesures provisoires ou conservatoires (...) »⁶⁰. Une telle affirmation nous semble aussi surprenante que contestable, tant en droit positif que *de lege ferenda*.

26. En droit positif, tout d'abord, le juge du fond et le juge d'appoint ne sont pas sur un pied d'égalité lorsqu'ils statuent au provisoire. L'existence d'une hiérarchie ne fait guère de doute au regard du double régime qui s'applique⁶¹. Premièrement, en ce qui concerne les décisions provisoires susceptibles d'être prononcées. Tandis que le juge du fond peut ordonner toutes les « mesures provisoires ou conservatoires » prévues par son droit interne⁶², le juge d'appoint ne peut prononcer qu'un sous-ensemble en leur sein, défini par la jurisprudence de la Cour de justice et par le considérant 25⁶³. Deuxièmement, en ce qui concerne l'étendue de la compétence au provisoire. Tandis que celle du juge du fond n'a pas de limite territoriale⁶⁴, le juge d'appoint n'est

57 Dans l'affaire *Italian Leather* (v. note préc.) la Cour de justice avait eu à connaître d'un conflit entre une décision provisoire prononcée par le juge du fond et une décision provisoire prononcée par le juge d'appoint. Or, la Cour de justice n'avait aucunement fait prévaloir la décision provisoire du juge du fond sur celle du juge d'appoint.

58 CJUE, 6 octobre 2021, *Toto*, précité.

59 Point 59.

60 Point 60.

61 Sur ce double régime, v. not. *supra*, note n°1 ; V. aussi M. Nioche, « Compétence : mesures provisoires et conservatoires », Fasc. 584-175, Règlement (UE) n°1215/2012, in *JurisClasseur Droit international*, mai 2017.

62 CJCE, 17 nov. 1998, *Van Uden*, précité, point 19 ; CJCE, 27 avr. 1999, *Mietz*, précité, point 46.

63 V. *supra*, para. n°14.

64 V. *supra*, para. n°13.

compétent que s'il existe un « lien de rattachement réel » entre « l'objet des mesures sollicitées » et le territoire de l'État dont il relève⁶⁵. Troisièmement, en ce qui concerne la possibilité — ou non — pour les décisions provisoires de produire des effets hors du for. Tandis que celles prononcées par le juge du fond, sous réserve qu'elles soient contradictoires, sont susceptibles de déployer leurs effets dans toute l'Union européenne, conformément au chapitre III du règlement, celles prononcées par le juge d'appoint, ne peuvent produire aucun effet hors du for⁶⁶. À rebours de la déclaration contraire — et mal venue — de la Cour de justice dans l'arrêt *Toto*, le droit positif institue donc une hiérarchie très claire entre la compétence au provisoire du juge du fond et celle du juge d'appoint. De surcroît, *de lege ferenda*, il nous semble qu'accentuer et tirer toutes les conséquences de cette évidente hiérarchie est la meilleure piste pour favoriser la concentration du contentieux provisoire transfrontière.

B. *De lege ferenda* : réduire l'éparpillement en reconnaissant le rôle central du juge du fond

27. *De lege ferenda*, on gagnerait en cohérence et en concentration du contentieux provisoire transfrontière en limitant le rôle du juge d'appoint et en reconnaissant le rôle cardinal du juge du fond. À la fois *ex ante*, pour prévenir les difficultés d'articulation et les conflits (1°) et *ex post*, pour les résoudre (2°).

1. *Ex ante* : prévenir les difficultés d'articulation et les conflits au provisoire

28. Les difficultés posées par le contentieux provisoire transfrontière ne sont pas une fatalité. Il faut toutefois prendre conscience que celui-ci a été mal pensé. En particulier dans le cadre du règlement Bruxelles I bis. Les règles qui le régissent devraient être révisées, à commencer par la catégorie prise en compte par le règlement⁶⁷. La polysémie de l'expression « mesures provisoires et conservatoires » crée en effet une grande confusion, notamment entre la décision provisoire (de nature juridictionnelle) et les mesures ordonnées (dont certaines relèvent des voies d'exécution)⁶⁸. *De lege ferenda*, pour rendre plus cohérent le contentieux provisoire européen, il faut tout d'abord décaler le regard porté sur la notion de « mesures provisoires et conservatoires », en la remplaçant par la catégorie « décisions provisoires ». Dont la nature juridictionnelle ne fait aucun doute⁶⁹.

29. Or, il résulte de cette qualification que les décisions provisoires doivent en principe être prononcées par une juridiction internationalement compétente, et non par le juge du lieu où elles doivent être exécutées. D'autant plus que les décisions provisoires ne sont pas seulement juridictionnelles, elles sont aussi accessoires à la décision au fond⁷⁰. Juge le plus légitime pour statuer au provisoire, le juge du fond doit jouir en la matière d'une compétence très large. Et les décisions provisoires qu'il prononce doivent toujours pouvoir être reconnues et

65 V. CJCE, 17 nov. 1998, *Van Uden*, précité, point 40. Cette condition a été confirmée, dans le cadre du règlement (UE) n°1215/2012, dans l'arrêt *Toto*, v. CJUE, 6 octobre 2021, précité, point 52.

66 V. article 2 (a), al. 2 et considérant 33.

67 V. *supra* note n°1.

68 *Ibid.*

69 Pour une démonstration, v. *ibid.*

70 La décision provisoire dépend toujours de la décision au fond et ce, à un double titre. D'une part, le juge ne prononcera une décision provisoire que si le demandeur a des chances de succès au fond (c'est ce qu'on appelle le *fumus boni juris*, v. *supra* note n°12). D'autre part, la décision provisoire n'a autorité de la chose jugée que jusqu'à la décision au fond.

exécutées hors du for⁷¹. Y compris celles qui sont prononcées unilatéralement parce qu'elles requièrent un effet de surprise⁷². Exiger qu'elles aient été signifiées ou notifiées au défendeur avant de déployer leurs effets dans les autres États membres — comme le fait l'article 2(a) alinéa 2⁷³ — revient à compromettre leur efficacité⁷⁴. Cette condition devrait, *de lege ferenda*, être supprimée. Le juge du fond devrait pouvoir prononcer toutes les décisions provisoires prévues par son droit interne et toutes devraient pouvoir circuler librement, qu'elles aient ou non fait l'objet d'un débat contradictoire⁷⁵.

30. Au contraire, puisque la compétence dérogatoire d'un juge d'appoint local est source de difficultés d'articulation, de *forum shopping* et de conflits au provisoire, il convient de la limiter aux hypothèses où elle est véritablement nécessaire. À cet égard, nous avons proposé une distinction entre les décisions provisoires *per partes* et les décisions provisoires *per officium*⁷⁶. Les premières ont vocation à être exécutées par les parties. Elles prennent presque toujours la forme d'injonctions, prononcées sous la menace d'une sanction. Au contraire, les secondes requièrent immédiatement des actes d'exécution d'un officier public. Il s'agit des décisions autorisant une mesure de type séquestre ou saisie conservatoire. Les décisions provisoires *per partes* peuvent franchir les frontières sans rien perdre en efficacité. Elles sont, par nature « voyageuses ». Au contraire, les décisions provisoires *per officium* se prêtent moins bien à être prononcées par le juge d'un État membre, puis mises à exécution par un officier public dans un autre État membre. Même si leur circulation intra-européenne est possible, les décisions provisoires *per officium* sont relativement « sédentaires ». En dépit de l'abolition de l'exequatur, la mise en œuvre de la contrainte reste en effet territoriale et spécifique à chaque État membre. Les décisions provisoires *per officium* sont donc, encore aujourd'hui, plus rapidement mises à exécution — par hypothèse par un officier public — si elles sont prononcées par un juge d'appoint local, sur le fondement de l'article 35. En revanche, il n'y a aucune raison d'étendre la compétence de ce dernier aux décisions provisoires *per partes*. Lesquelles circulent très bien lorsqu'elles sont prononcées par le juge du fond. *De lege ferenda*, le juge d'appoint ne devrait donc pouvoir prononcer localement — avec un effet limité à son territoire — que les décisions provisoires *per officium*, et non les décisions provisoires *per partes*.

31. Puisque la première cause de l'éclatement du contentieux provisoire transfrontière est la double compétence au provisoire — du juge du fond et d'un juge d'appoint — notre première proposition vise ainsi à réduire le champ de cette double compétence. Ce qui aura pour effet de concentrer autant que possible le contentieux provisoire transfrontière devant le juge internationalement compétent, à savoir le juge du fond. Les hypothèses d'éparpillement du contentieux provisoire transfrontière seront ainsi déjà moins nombreuses. Par ailleurs, afin de résoudre, *ex post* les difficultés d'articulation et les conflits au provisoire qui continueront — quoique dans une bien moindre mesure — à surgir, les pistes que nous suggérons sont dans le même esprit.

71 Pour une démonstration, v. M. Nioche, *La décision provisoire en droit international privé européen*, v. *supra* note n°1, spéc. chap. 6.

72 *Ibid.* Loin d'être un défaut, le caractère initialement unilatéral – et immédiatement exécutoire – de ces décisions est une particularité indispensable à leur fonction.

73 Cette exigence, consacrée à l'article 2(a) alinéa 2, est issue de la jurisprudence *Denilauler*, nuancée par la jurisprudence *Hengst*. V. CJCE, 21 mai 1980, *Bernard Denilauler c. SNC Couchet Frères*, précité ; CJCE, 13 juillet 1995, *Hengst Import B.V. c. Anna Maria Campese*, aff. C-474/93.

74 V. dans le même sens le Rapport de la Commission au Parlement européen, au Conseil et au Comité économique et social européen sur l'application du règlement (UE) no 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 (refonte) [SWD(2025) 135 final], Bruxelles, le 2.6.2025 COM(2025) 268 final, spéc. p. 4-5.

75 C'est la possibilité offerte au défendeur de remettre en cause une décision en déclenchant *a posteriori* un débat contradictoire qui devrait être déterminante, et non l'exercice effectif par le défendeur de cette possibilité. C'est ce qu'avait opportunément proposé la Commission en 2010, à l'article 2(a). V. Cf. Commission européenne, « Proposition de règlement du Parlement Européen et du Conseil concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale », Bruxelles, 14 décembre 2010, COM (2010) 748 final.

76 V. *supra* note n°1. V. aussi : M. Nioche, « L'incidence de la distinction *per officium* / *per partes* sur la circulation internationale des décisions provisoires », *International Journal of Procedural Law*, 2011, p. 231-264.

2. *Ex post* : résoudre les difficultés d'articulation et les conflits au provisoire

32. Là encore, il faut faire prévaloir la compétence du juge du fond et les décisions provisoires qu'il prononce. En cas de conflits de procédures provisoires, quel que soit l'ordre des saisines, c'est selon nous le juge d'appoint qui devrait en principe surseoir à statuer puis, le cas échéant, se dessaisir au profit du juge du fond. Une coopération entre les deux juges — telle que celle qui était envisagée par la proposition de la Commission en 2010⁷⁷ — serait la bienvenue, mais à condition que le juge du fond reste le chef d'orchestre du provisoire. Le juge d'appoint n'étant là que pour le seconder. La compétence d'un juge d'appoint n'est admise qu'en raison de la nécessité d'un relai local, pour rendre immédiatement efficace une décision urgente. Cela implique que sa compétence soit strictement limitée à ce besoin, mais aussi qu'une fois les avoirs ou les biens du défendeur conservés, par une décision provisoire *per officium* locale, le juge du fond reste libre de traiter de l'ensemble du litige. Juge internationalement compétent — et qui a la meilleure connaissance du dossier — le juge du fond devrait pouvoir, s'il le juge opportun, remettre en cause ou modifier les mesures ordonnées provisoirement par le juge d'appoint. Par exemple, si un juge d'appoint local a autorisé une saisie conservatoire sur les biens du défendeur, le juge du fond devrait pouvoir, avant toute décision au principal, en ordonner la mainlevée. Il résulte de cette prééminence souhaitable du juge du fond que la décision provisoire d'un juge d'appoint local ne le lie pas, ce qui est admis en droit positif, mais aussi qu'en cas de conflit de décisions provisoires, celle du juge du fond devrait toujours prévaloir, y compris dans l'ordre juridique du juge d'appoint.

* * *

33. En conclusion, *de lege ferenda*, pour réduire les hypothèses d'éparpillement du contentieux provisoire transfrontière — et, plus généralement, en clarifier le régime — il faut remplacer la catégorie « mesures provisoires et conservatoires » par celle de « décisions provisoires » et tirer toutes les conséquences de leur nature juridictionnelle. Cela suppose de redonner au juge du fond le rôle cardinal qui lui revient et de limiter la compétence du juge d'appoint au prononcé de décisions provisoires *per officium* locales.
34. Ce réajustement entre la compétence, de principe, du juge du fond et la compétence, qui doit rester exceptionnelle, d'un juge d'appoint, permettrait de concentrer largement le contentieux provisoire transfrontière devant le juge internationalement compétent, à savoir le juge du fond. Les difficultés d'articulation et conflits au provisoire seront ainsi réduits à de plus rares hypothèses. Par ailleurs, pour résoudre la part incompressible de ces difficultés et conflits, notre préconisation est du même ordre. Le juge du fond ne devrait pas s'effacer devant le juge d'appoint. Le second n'étant là que pour prêter localement main forte au premier.

⁷⁷ V. l'article 31 de la Proposition du 14 décembre 2010, précitée *supra* note n°75.

Philippine Blajan¹

Professeur à l'université Paris-Saclay, UVSQ

Instrument idoine de prévisibilité, la clause attributive de juridiction est devenue un véritable outil de gouvernance du contentieux international. Elle permet de concentrer les litiges devant un for unique, limitant ainsi les risques de procédures parallèles et de décisions inconciliables. Son efficacité se heurte toutefois à des difficultés importantes dans les opérations économiques complexes impliquant plusieurs contrats et plusieurs parties, notamment quant à son opposabilité aux tiers et à l'articulation des différents chefs de compétence. En outre, la recherche d'une concentration optimale ne doit pas conduire à compromettre l'accès au juge ou à accentuer les déséquilibres contractuels. L'étude met ainsi en lumière les tensions entre autonomie de la volonté, sécurité juridique et protection des parties vulnérables. Elle propose enfin une réflexion prospective autour d'une « clause de concentration juridictionnelle » destinée à concilier efficacité et équité procédurale.

Mots-clefs

Droit international privé

Clause attributive de juridiction

Opposabilité aux tiers

Concentration du contentieux

Parties vulnérables

Bruxelles I bis

Choice-of-court agreements have become key instruments for managing cross-border disputes in an increasingly complex international commercial environment. Beyond ensuring predictability, they enable parties to concentrate litigation before a single forum and reduce the risks of parallel proceedings and inconsistent judgments. Their effectiveness, however, depends on their ability to bind third parties involved in complex contractual networks and to withstand competing jurisdictional claims. At the same time, excessive concentration may undermine procedural fairness where vulnerable or weaker parties are compelled to litigate before a distant or burdensome forum. The article analyses the tensions between party autonomy, procedural efficiency, and access to justice under European and French private international law. It concludes by suggesting a new "jurisdictional concentration clause" designed to centralize disputes arising from interconnected contractual relationships while preserving fairness and legal certainty.

1. Traditionnellement présentée comme un instrument de prévisibilité et de sécurité juridique, la clause attributive de juridiction permet aux parties d'anticiper le traitement juridictionnel de leurs différends en désignant à l'avance le juge compétent. Pourtant, à mesure que les opérations économiques internationales se complexifient, elle devient paradoxalement elle-même une source importante de contentieux. Les ensembles contractuels, les chaînes de contrats,

1 L'autrice tient à remercier les Professeures Sandrine Clavel, Estelle Gallant et Fabienne Jault-Seseke de l'avoir invitée à traiter de ce sujet vaste et passionnant, ainsi que l'Université de Toulouse-Capitole pour son accueil et pour l'organisation du colloque « La concentration des contentieux transfrontières », 13-14 novembre 2025.

2 J. Wang, "Joinder Mechanism in International Commercial Arbitration: A Trend in the Digital Age?", *International Journal for the Semiotics of Law*, 2023, Vol. 37, p.923-942.

3 L. Martinet, « Les contentieux internationaux complexes », *Archives de philosophie du droit*, 2023, p. 545-550. Parmi une littérature abondante, v. F. Leclerc, « Les chaînes de contrats en droit international privé », *Clunet* 1995. 267 ; V. égal. le Rapport définitif de l'Inspection générale de la justice sur « *Le traitement des dossiers civils longs et complexes* », déc. 2021, n°127-21, spéc. par. 2.1.2.2. Ces contentieux ne se réduisent pas aux seules et épineuses « actions collectives », qui génèrent des enjeux nouveaux, à propos desquels, v. not. S. Clavel et F. Mailhé, « Refonte du Règlement Bruxelles I bis : les actions de groupe (class actions), in ou out ? », in M.-E. Ancel et P. de Vareilles-Sommières (dir.), *La révision du règlement Bruxelles I bis*, Soc. lég. comp., à paraître 2026 et les références citées.

4 Parmi une littérature abondante abordant le particularisme sous l'angle économique et concurrentiel, v. H. Muir Watt, « La fonction économique du droit international privé », *RIDE*, 2010/1 ; Y.-M. Laithier, « Le droit comparé et l'efficacité économique », *Revue de droit Henri Capitant*, n° 1, 2010 ; S. Bollée, « La concurrence des justices nationales (éléments d'analyse économique des conflits de juridictions) », in *L'efficacité économique en droit*, dir. S. Bollée, Y.-M. Laithier, C. Pérès, *Economica*, 2010, p. 121 et s. ; J. Carrascosa González, « Règle de conflit et théorie économique », *Rev. crit. DIP* 2012. 521 ; L. Usunier, « Le rapport Doing Business 2012, la concurrence des systèmes juridiques et l'attractivité du droit français », *RDC* 2012.2, p. 575.

5 J. Carrascosa González, « Règle de conflit et théorie économique », *Rev. crit. DIP* 2012. 521 : « Les particuliers acteurs principaux des relations juridiques transfrontalières peuvent choisir, avec la presque totale liberté, le tribunal judiciaire ou arbitral compétent et aussi les normes substantielles applicables. Ceci favorise le litige stratégique, la mobilité juridictionnelle, la poursuite d'intérêts économiques égoïstes (selfish economic interests) (...) » ; M.-L. Niboyet, « De l'optimisation juridique dans les relations internationales », in *Mélanges P. Mayer*, LGDJ, 2015, p. 629 s. ; P. de Vareilles-Sommières, « *Le forum shopping* devant les juridictions françaises », *Trav. com. fr. DIP* 1998-1999 / 1999-2000, p. 50. ; B. Frydman, *Petit manuel pratique de droit global*, Académie royale de Belgique, Coll. L'académie de poche, L'économie de marché est-elle juste ?, 2014, spéc. p. 44 : « Le jeu se complique singulièrement dans les affaires globales, puisqu'au marché des lois s'ajoute à présent celui des juges (forum shopping). L'accès aux juridictions internationales étant pour l'essentiel réservé aux États, il faudra s'adresser à un juge national pour trancher le litige. Mais lequel ? Comment saisir le « bon » juge ou échapper à celui que l'adversaire veut vous imposer, comment résoudre les conflits de juridiction ou au contraire les multiplier, et, s'il l'on parvient enfin à obtenir une décision favorable,

les mécanismes de cession, de subrogation ou encore les opérations financières impliquant une pluralité d'acteurs soulèvent de délicates questions relatives à son opposabilité aux tiers, à son champ d'application matériel et à son articulation avec les autres chefs de compétence. Dès lors, loin de neutraliser systématiquement les conflits de juridictions, la clause attributive de juridiction en déplace souvent le centre de gravité : le débat ne porte plus sur la compétence du juge en l'absence de convention, mais sur la validité, l'interprétation et les effets de la clause elle-même. Instrument de prévisibilité, elle devient ainsi, dans les opérations économiques complexes, un objet central du contentieux qu'elle était précisément censée prévenir.

À mesure en effet que les opérations du commerce international se complexifient, que la mobilité contractuelle s'intensifie et que l'ubiquité numérique multiplie les points de rattachements juridictionnels, les litiges deviennent de plus en plus fréquemment multipartites et plurilocalisés. Selon une récente étude empirique, environ 40 % des affaires portées à l'arbitrage impliquent plus de deux parties². La justice étatique ne fournit pas de statistiques équivalentes, mais les litiges impliquant une pluralité de parties géographiquement disséminées n'y sont pas moins nombreux, ainsi qu'en témoigne l'explosion des contentieux dits « complexes »³ dont le nombre élevé de parties constitue un facteur déterminant.

2. Ce contexte donne prise à une certaine concurrence juridique et judiciaire (voire à une concurrence certaine⁴) offrant aux parties un large éventail de stratégies procédurales, au jour où point le contentieux. Certaines relèvent de l'art subtil de l'optimisation, prenant des formes plus ou moins légitimes⁵. L'idée est en effet désormais bien ancrée dans l'esprit de certains praticiens que choisir un juge parmi l'éventail des options ouvertes par les règles de compétence juridictionnelle, c'est déjà en partie gagner le procès. Choisir son juge, c'est en effet en maîtriser en cascade un ensemble d'étapes déterminantes : la recevabilité de l'action conformément aux règles jugées applicables par le juge saisi (de prescription, notamment⁶), la détermination de la loi applicable en vertu de la règle de conflit de lois en vigueur au for, et du droit applicable au fond, dont découlera, *in fine*, la teneur de la norme décisionnelle : le jugement au fond. D'autres stratégies, en revanche, relèvent incontestablement de l'abus⁷. Il ne s'agit alors plus d'une utilisation finement maîtrisée des règles processuelles internationales en vue d'augmenter les chances du demandeur d'obtenir gain de cause au fond, mais d'une volonté de nuire à l'adversaire, au moyen de procédés dilatoires : soit en paralysant l'instance par la saisine d'une juridiction engorgée qui retardera l'issue de la procédure durant de longues années⁸, soit en provoquant l'asphyxie procédurale par la multiplication des actions destinées à harceler, puis à épuiser la partie adverse.
3. On comprend ainsi qu'à mesure que se multiplient les contentieux multipartites, que s'élargit l'éventail des chefs de compétence juridictionnelle et que se développent des tactiques attentatoires à

la loyauté procédurale⁹, les mécanismes de gestion *ex ante* des différends acquièrent une importance croissante dans la rationalisation du contentieux ; au premier titre desquels : la clause attributive de juridiction. Par cette stipulation, les parties conviennent à l'avance du ou des for(s) compétent(s) en cas de litige, à titre exclusif ou optionnel, à l'exclusion d'autres dont la compétence aurait pu être recherchée et acquise en son absence. Or, sa portée excède désormais la simple désignation du juge, entendue comme gage de prévisibilité : elle s'impose comme un véritable instrument de pilotage, de gouvernement et, en définitive, de rationalisation du contentieux.

4. La rationalisation est ici synonyme d'organisation de la concentration du contentieux. En effet, la dispersion du contentieux international, qui peut en certaines hypothèses être stratégiquement recherchée¹⁰, expose toutefois à des conflits de compétence susceptibles d'engendrer, sinon des asphyxies procédurales ou des dénis de justice, du moins une fragmentation des solutions, parfois inconciliables, et un recouvrement complexe, voire impossible, des créances internationales. Une telle situation compromet la sécurité juridique, la cohérence du régime contractuel et nuit à l'effectivité de la justice internationale privée. Sous cet angle, la concentration du contentieux apparaît comme une exigence fonctionnelle et vertueuse de rationalisation du procès transnational.
5. Concentrer le contentieux suppose ainsi, dans son acception la plus exigeante, imposée par la logique d'optimisation, de prévenir la fragmentation juridictionnelle en organisant, en amont du litige, son ancrage dans un for unique ou, à tout le moins, sa maîtrise. L'optimisation désigne en effet ici une organisation procédurale de pointe, qui dépasse la seule économie des instances individuelles pour embrasser une logique globale de prévisibilité, de sécurité juridique¹¹, d'efficacité normative et d'efficacité économique. Ce mouvement ne traduit ainsi pas tant une transformation qu'une intensification de la fonction prévisionnelle et stratégique de la clause d'élection de for. Dans cette perspective, en effet, la clause attributive de juridiction se présente comme une technique structurante de localisation anticipée du contentieux, permettant aux parties d'en canaliser les développements. Son utilisation optimale, dans un tel contexte, invite alors à interroger ses conditions d'efficacité concrète, tant au regard des instruments européens de droit international privé que des exigences matérielles du droit des obligations, afin d'assurer une véritable centralisation du contentieux, à l'abri des risques de déséquilibre significatif, de concurrence des juridictions et de décisions inconciliables.
6. En somme, concentrer le contentieux par l'utilisation optimale des clauses attributives de juridiction constitue aujourd'hui un enjeu aussi structurant que complexe du droit international privé contemporain.

recourir à un autre juge encore pour la faire exécuter à l'autre bout de la planète ? C'est tout l'art difficile du contentieux transnational que pratiquent les avocats spécialisés. » ; C. Cavicchioli, *Le traitement juridictionnel des stratégies procédurales touchant au choix de for dans le contentieux international*, Thèse Paris 1, 2018.

6 Sur ce point, v. not. Ph. Blajan, « La prescription en contexte particulariste : approche technique et stratégique en droit international privé des obligations », *RDC* 2026, p. 135.

7 A propos de cette notion sur le terrain de la compétence juridictionnelle, v. L. Usunier, « Le règlement Bruxelles I bis et la théorie de l'abus de droit », in *Le nouveau règlement Bruxelles I bis. Règlement no 1215/2012 du 12 déc. 2012 concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale*, dir. E. Guinchard, Bruylant, 2014, p. 449 et s. ; H. Gaudemet-Tallon, « Fraude au jugement et abus de procédure », *Rev. crit. DIP* 2012.900 (note sous Civ. 1re, 20 juin 2012) ; *adde* « De l'abus de droit en droit international privé », in *Mélanges B. Audit*, LGDJ, 2014, p. 383 et s.

8 Comme dans l'affaire *Gasser* où était en cause la célèbre figure de la « torpille italienne » : CJCE, 9 déc. 2003, *Gasser*, C-116/02 (v. *infra*).

9 Si chère à Motulsky : *Principes d'une réalisation méthodique du droit privé*, Sirey, 1948 ; v. égal. *Écrits. Études et notes de procédure civile*, Dalloz, 2009.

10 S. Clavel, « [Stratégie contentieuse globale et concentration des contentieux](#) », *supra*.

11 « Le besoin de prévisibilité est prioritaire dans tous les cas où les sujets de droit doivent faire une anticipation sur l'avenir avant de prendre des dispositions qui produiront ou continueront à produire leurs effets dans une période de temps éloignée. » : P. Lagarde, *Le principe de proximité dans le droit international privé contemporain ; cours général de droit international privé*, Recueil des cours de l'Académie de la Haye, 1986 t. 196, spéc. n°109 p. 116.

7. Pour en prendre la mesure, encore faut-il sérier les difficultés en distinguant deux archétypes de relations contractuelles.

Dans les relations bilatérales, la technique est bien connue : la clause attributive permet de soumettre tous les litiges nés ou à naître du contrat à une juridiction déterminée. Les difficultés d'interprétation relatives à son champ d'application — notamment quant à son extension à la responsabilité délictuelle — demeurent relativement marginales au regard de l'efficacité globale et avérée du mécanisme.

C'est dans les configurations contractuelles complexes, impliquant plusieurs contrats et autant, voire plus, de parties, que la question de la concentration du contentieux révèle toute son acuité. Dans le commerce maritime, par exemple, le connaissement est un titre ayant vocation à circuler entre les mains d'au moins trois parties : le chargeur, le transporteur et le ou les tiers porteurs successifs du connaissement. La clause d'élection de for insérée dans le contrat entre le chargeur et le transporteur permet-elle de concentrer le contentieux impliquant d'autres parties, notamment le tiers porteur ? Autrement dit, lui est-elle opposable alors même qu'il n'est pas partie au connaissement contenant ladite clause ? Confronté à cette délicate question, le droit international privé doit, à la manière d'un « funambule »¹², parvenir à un équilibre entre des objectifs distincts et parfois opposés.

Ici, une première tension se produit en effet entre deux objectifs du droit international privé : préserver l'autonomie de la volonté en matière de compétence juridictionnelle, ce qui implique de donner toute sa portée au principe d'effet relatif des conventions, et concentrer le contentieux transfrontière, ce qui invite à moduler ledit principe.

Une seconde tension se produit entre ces mêmes objectifs et un autre, plus substantiel : protéger la partie « faible » (*lato sensu*¹³), contre une attraction forcée au for élu, susceptible de nuire à ses intérêts, voire d'aboutir à une violation de son droit fondamental d'accès au juge.

En effet, la clause attributive de juridiction peut, entre les mains d'une partie en position de force et lorsqu'elle est imposée à un cocontractant réduit à y adhérer, cesser d'être un instrument de gouvernement vertueux pour devenir un vecteur de sujétion unilatérale. Une telle configuration appelle dès lors une conciliation entre l'exigence de concentration et le respect de l'égalité des armes dans le procès international¹⁴. Le contentieux des conditions générales des plateformes numériques, destinées à régir des relations de masse avec des utilisateurs dispersés, en témoigne. Par exemple, Meta Platform, l'hébergeur irlandais des réseaux sociaux Instagram et Facebook, insère dans les conditions générales d'ouverture de comptes une clause désignant les juridictions irlandaises de son siège social comme exclusivement compétentes en cas de litige avec ses usagers domiciliés dans de multiples États. L'objectif de concentrer le contentieux entre l'hébergeur et les usagers est ici parfaitement assuré : tout litige sera porté devant les juridictions irlandaises. Mais la difficulté est immédiatement perceptible : est-il bien raisonnable,

12 H. Gaudemet-Tallon, « Le pluralisme en droit international privé : richesses et faiblesses (le funambule et l'arc-en-ciel) », *Rec. cours la Haye*, 2005, t. 312.

13 V. *infra*.

14 En ce sens, v. J. Esquenazi, *L'égalité des armes dans le contentieux privé international. Analyse des règles de compétence en droit judiciaire européen*, Bruylant, 2026.

est-il même équitable, d'imposer aux petits utilisateurs étrangers, consommateurs ou professionnels, de se rendre au siège de l'hébergeur pour faire valoir leurs droits contre un tel géant, alors que le montant des honoraires du conseil qu'ils devront nécessairement mandater pour former leurs prétentions excède probablement celui de leur préjudice économique ? Une question importante mérite dès lors d'être posée : comment faire de la clause attributive un instrument de concentration non seulement efficace, mais équitable du contentieux transnational ?

Sous l'angle de l'objectif de concentration du contentieux, la clause attributive de juridiction se trouve ainsi aux prises avec des enjeux renouvelés et compliqués : sa capacité à stabiliser le for élu dépend tout à la fois de son opposabilité aux tiers, et de sa compatibilité avec les exigences d'équité procédurale. Il s'agit en somme d'optimiser cet outil qu'est la clause attributive de juridiction pour concentrer le contentieux, sans toutefois qu'il ne devienne un instrument d'exclusion, d'abus et de rupture de l'égalité des armes.

8. Le défi pour le droit international privé apparaît ainsi, et de nouveau, comme celui de parvenir à un délicat point d'équilibre. Il faut concilier l'autonomie de la volonté en matière juridictionnelle, l'objectif de concentration du contentieux, et la protection des parties vulnérables, dont l'accès effectif au juge ne saurait être compromis par une localisation artificielle du litige, même permettant une concentration efficace¹⁵.
9. Dès lors, l'optimisation de la clause attributive de juridiction aux fins de concentration du contentieux suppose de dépasser une approche purement instrumentale pour en faire un outil à la fois efficace et équilibré. L'analyse invite ainsi à distinguer, en premier lieu, l'efficacité de la concentration (I) et, en second lieu, son équilibre (II).

I. L'efficacité de la concentration

10. Si la clause attributive permet, en contexte bilatéral, une centralisation relativement aisée du contentieux, son efficacité en contexte multipartite soulève deux principales séries de difficultés : l'opposabilité de la clause aux tiers, permettant l'extension du for élu (A) et la résolution des conflits de compétences, favorisant la stabilisation du for élu (B).

A. L'extension du for élu

11. Dans le contexte des opérations multipartites — les chaînes de contrats, les actions directes, les opérations financières en millefeuille, la subrogation, la cession de créances, etc. — l'enjeu principal de la concentration du contentieux se rapporte à la question de l'opposabilité de la clause attributive de juridiction à un tiers — le sous-acquéreur, l'acquéreur des titres sur le marché secondaire, le subrogé, le cessionnaire, etc. Favoriser l'unification du contentieux dans ce contexte suppose de sélectionner la méthode permettant de

¹⁵ Le présent propos n'envisage que l'instance directe. De nombreuses questions se posent aussi dans l'instance indirecte. Sur ce point, v. M. Barba, « Les impératifs de concentration en matière d'*exequatur* des jugements », *Rev. crit. DIP* 2025.293.

déterminer les conditions d'opposabilité de la clause aux tiers, mais aussi d'inciter les opérateurs économiques à porter une attention particulière à la forme de la clause, afin d'éviter ou de minimiser le contentieux sur l'interprétation de la clause et sur son champ d'application. Autrement dit, les difficultés se rapportent, d'une part, à une question de méthode (1) et, d'autre part, à une question de forme (2).

1. Une question de méthode

12. L'opposabilité de la clause attributive de juridiction aux tiers est, sous l'angle de l'objectif de concentration du contentieux, une solution souhaitable. Elle permet, en effet, d'éviter l'éclatement des procédures en assurant que l'ensemble des litiges se rattachant à une même opération économique soit porté devant un juge unique. Cependant, comme il a été souligné, cet objectif achoppe sur plusieurs autres, qui lui sont concurrents — au premier titre, l'effet relatif des conventions, et la protection juridictionnelle des tiers — ainsi que sur une profonde et persistante hésitation méthodologique. Sans prétendre ici à l'exhaustivité¹⁶, au moins six hypothèses majeures, présentées dans l'ordre chronologique de leur apparition devant la Cour de justice de l'Union européenne (en raison du silence du règlement Bruxelles I bis sur la question de l'opposabilité des clauses attributives de juridiction aux tiers), permettent de décrire l'état du problème et de mesurer la complexité des solutions.
13. Premièrement, dans le contexte du commerce maritime, la clause attributive contenue dans le contrat passé entre le chargeur et le transporteur est-elle opposable au tiers porteur du connaissement ? Oui, répond Cour de justice dans son arrêt *Tilly Russ* de 1984, si, en vertu de la loi applicable au connaissement, le tiers porteur, en acquérant le connaissement, a succédé aux droits et obligations du chargeur¹⁷. C'est donc en raison de ce rapport de substitution, prévu le cas échéant par la loi applicable au contrat passé entre le transporteur et le chargeur, que le tiers porteur se trouve, par l'effet de l'acquisition du connaissement, lié par ladite clause, et que le contentieux peut être concentré au for initialement élu. Ici, la Cour opte pour une méthode indirecte et conflictuelle.
14. Deuxièmement, en matière de sociétés, la clause attributive contenue dans les statuts d'une société est-elle opposable à un nouvel actionnaire de celle-ci ? Oui, d'après l'arrêt *Powell Duffryn* de 1992, si celle-ci figure dans les statuts de la société, et que ces statuts sont déposés en un lieu auquel l'actionnaire peut avoir accès ou qu'ils figurent dans un registre public¹⁸. Là, la Cour de justice ne transpose pas l'approche conflictuelle de *Tilly Russ* mais opte pour une méthode directe et matérielle.
15. Troisièmement, si le sous-acquéreur d'un matériel acquis auprès d'un vendeur intermédiaire agit directement contre le fabricant de la chose qui lui oppose la clause désignant les juridictions étrangères, cette

16 Pour un état des lieux complet s'agissant des « oscillations concernant la question de l'opposabilité des clauses attributives de juridiction », v. S. Duparc, *L'interprétation du droit international privé de l'Union européenne. Étude de la jurisprudence de la Cour de justice*, thèse dactyl., Paris-Panthéon-Assas, 2024, n°685 s.

17 CJCE, 19 juin 1984, *Tilly Russ*, aff. 71/83, *Rev. crit. DIP* 1985.385 note H. Gaudemet-Tallon ; *JDI*, 1985, p. 159, obs. J.-M. Bischoff. V. égal. O. Cachard, « La force obligatoire vis-à-vis du destinataire des clauses relatives à la compétence internationale stipulées dans les connaissements », in *Vers de nouveaux équilibres entre ordres juridiques. Mélanges en l'honneur d'Hélène Gaudemet-Tallon*, Dalloz, 2008, p. 189 s.

18 CJCE, 10 mars 1992, *Powell Duffryn*, aff. C-214/89.

clause, contenue dans le contrat qui le lie au vendeur intermédiaire, est-elle opposable au sous-acquéreur ? Non, répond la Cour de justice de l'Union dans un arrêt *Refcomp* rendu en 2013¹⁹. La clause est inopposable au tiers en raison de l'absence de lien contractuel entre les parties — le fabricant et le sous-acquéreur²⁰ — sauf si ce dernier a effectivement consenti à la clause. S'agissant de cette action directe, une règle matérielle d'inopposabilité, assortie d'une exception, est donc posée²¹.

16. Quatrièmement, en matière financière, des opérations complexes soulèvent la même question. Ainsi, la clause d'élection de for liant l'émetteur de titres financiers et l'acquéreur sur le marché primaire est-elle opposable au sous-acquéreur des titres sur le marché secondaire ? Oui, répond en 2016 la Cour de justice dans l'arrêt *Profit Investment*²², à plusieurs conditions cumulatives : si la clause est valable entre l'émetteur et le vendeur intermédiaire ; si selon le droit national applicable, le tiers concerné a succédé au vendeur intermédiaire ; et qu'il a eu la possibilité de prendre connaissance du prospectus contenant ladite clause (en l'espèce, la clause était contenue dans un prospectus promotionnel et non dans le contrat lui-même). La Cour reprend ainsi la solution *Tilly Russ*, mais en partie seulement. Au terme d'une solution hybride, mêlant approche conflictuelle et règle matérielle, l'opposabilité de la clause dans le cadre d'une chaîne de contrats de titre financiers est subordonnée à la transmission de la totalité des droits et obligations au tiers en vertu du droit national applicable, ainsi qu'à la possibilité de prendre connaissance du prospectus. La différence de régime, par rapport au connaissance, est justifiée par « le caractère très particulier du connaissance, qui est un instrument du commerce international destiné à régir une relation impliquant au moins trois personnes »²³. On pourra, non sans une certaine perplexité, s'étonner que la qualité de « titre négociable » soit reconnue au connaissance maritime, tout en semblant être curieusement refusée aux titres financiers. L'interprétation de la Cour de justice, censée assurer aux opérateurs économiques la prévisibilité des solutions, manque sur ce point résolument d'atteindre son objectif.

17. Cinquièmement, une autre action directe, en matière assurantielle, a fait l'objet d'une question préjudicielle propre. La victime d'un dommage agit directement contre l'assureur du responsable insolvable. L'assureur peut-il lui opposer la clause stipulée dans le contrat d'assurance et désignant un juge étranger ? Non, répond la Cour de justice de l'Union dans l'arrêt *Assens Havn* de 2017²⁴. La solution matérielle *Refcomp* en matière d'action directe est reprise, mais pour une raison différente : opposer la clause à la victime reviendrait à porter atteinte à l'objectif du règlement Bruxelles I bis, qui vise à protéger l'assuré et la victime du dommage dans leurs rapports avec l'assureur. La Cour de justice énonce une même règle matérielle d'inopposabilité en matière d'action directe, donc, mais reposant sur un fondement distinct, selon la qualité du tiers.

19 CJUE, 7 fév. 2013, *Refcomp*, C-534/10

20 L'action directe relève de la matière délictuelle, en raison de l'absence d'engagement librement assumé d'une partie envers l'autre » : CJCE, 17 juin 1992, C-26/91, *Jakob Handte*, D. 1993. 214 obs. J. Kullmann, *Rev. crit. DIP* 1992. 726 note H. Gaudemet-Tallon, *RTD civ.* 1993. 131 obs. P. Jourdain ; *RTD eur.* 1992.709 note P. de Vareilles-Sommières ; *JDI* 1993. 469 note J.-M. Bischoff.

21 La première chambre civile a récemment adopté la même position s'agissant de l'opposabilité de la clause de choix de loi au sous-acquéreur dans une longue chaîne translatrice de propriété : Civ. 1re, 28 mai 2025, n°23-13.687.

22 CJUE, 20 avr. 2016, *Profit Investment*, aff. C-366/15, point 54, *JDI*, 2017, comm. 8, note C. Kleiner ; *Europe*, 2016, comm. 221, obs. L. Idot.

23 CJCE, 20 avr. 2016, *Profit Investment*, C-366/15, point 33.

24 CJUE, 13 juill. 2017, *Assens Havn*, C-368/16, D. 2017. 1536 ; *ibid.* 2054, obs. L. d'Avout et S. Bollée ; *ibid.* 2018. 966, obs. S. Clavel et F. Jault-Seseke ; *RTD com.* 2017. 741, obs. A. Marmisse-d'Abbadie d'Arrast ; *Rev. UE* 2018. 301, chron. A. Cudennec, N. Boillet, O. Curtil, C. De Cet-Bertin, G. Guéguen-Hallouët et M. Taillens ; *Europe* 2017. Comm. 391, obs. L. Idot ; *Procédures* 2017. Comm. 235, obs. C. Nourissat.

18. Sixièmement, le tiers bénéficiaire d'une stipulation pour autrui (le bénéficiaire d'une assurance-vie par exemple) peut-il se voir opposer — ou peut-il invoquer — la clause attributive contenue dans le contrat liant le stipulant au promettant (l'assureur dans notre exemple) ?

En droit international privé de source européenne, la réponse de la Cour de justice aux questions préjudicielles posées par la Cour de cassation est attendue²⁵.

En droit international privé commun, la première chambre civile a tranché en faveur d'une règle matérielle d'invocabilité de la clause, dès lors que le bénéficiaire revendique le bénéfice des droits à naître à son profit²⁶. La question reste ouverte de savoir si, à l'inverse, l'assureur peut lui opposer la clause mais la cohérence commanderait de retenir le même principe d'opposabilité dès lors que, dans la plupart des cas, la clause sera invoquée à l'occasion d'une revendication par le bénéficiaire de la stipulation des droits dont il prétend être bénéficiaire.

Au plan méthodologique, toujours en droit international privé commun, la méthode privilégiée semble être celle de la règle matérielle, rejoignant ainsi le régime de l'opposabilité des clauses compromissoires. La prudence est toutefois de mise car, dans un arrêt *Birkenstock* rendu le 18 décembre 2024²⁷, la première chambre civile adopte une approche apparemment conflictuelle pour approuver une cour d'appel d'avoir :

déduit que les droits et obligations substantiels résultant du contrat ayant été transmis à la société Birkenstock & Co. KG Services avec l'accord de la société BBI, il en allait de même de la clause attributive de juridiction qui en était l'accessoire et à laquelle elle avait expressément consenti.

La jurisprudence française et européenne se présente donc comme un archipel incertain où chaque décision semble une île isolée sans que l'on distingue encore la carte d'ensemble.

19. À la vérité, chacune des approches, matérielle ou conflictuelle, présente des avantages et des inconvénients. La méthode conflictuelle, théoriquement plus orthodoxe, suppose toutefois de trancher un conflit de lois (celui qui se rapporte au contrat contenant la clause attributive de juridiction) au stade de la détermination de la compétence juridictionnelle ; opération qui peut se révéler particulièrement longue et laborieuse, les droits nationaux n'étant pas harmonisés sur quant à la transmission des droits et de la clause attributive de juridiction. La méthode matérielle, plus efficace en termes de longueurs procédurales et permettant d'aligner le régime de l'opposabilité des clauses de juridiction — étatiques et arbitrales — est toutefois susceptible d'introduire une casuistique importante, en fonction des différentes catégories de tiers concernées, nuisant alors à la prévisibilité des solutions.

20. En toute hypothèse, on l'aura compris, aucune méthode générale ne se dégage de la jurisprudence de la Cour de justice. Qu'en penser ?

²⁵ Civ. 1re, 9 oct. 2024, n° 22-22.015. En matière de stipulation pour autrui, la Cour de cassation a posé une série de questions préjudicielles en interprétation de l'article 25 du Règlement Bruxelles I bis. La première adresse directement l'alternative méthodologique : « lorsqu'un contrat comporte une stipulation pour autrui, l'invocabilité, par le tiers bénéficiaire de cette stipulation, de la clause attributive de juridiction insérée dans ce contrat, relève du droit applicable au contrat ou d'une règle matérielle tirée de cet article ? » (affaire C-825/24).

²⁶ Civ. 1re, 18 juin 2025, n°23-21.709.

²⁷ Civ. 1re, 18 déc. 2024, n°23-20.777 (inédit).

À considérer que la question de la transmission d'une clause attributive de juridiction a trait à la nature contractuelle de la clause et non à son effet procédural, ce qui explique qu'elle ne soit pas régie par le règlement européen, il s'ensuit que cette question devrait être réglée par la *lex causae*²⁸. À privilégier, en conséquence, la généralisation du recours à la méthode conflictuelle, deux tempéraments paraissent opportuns. Premièrement, un principe d'opposabilité en présence d'une acceptation de la clause par le tiers. Cette acceptation pourrait être expresse, tacite, se déduire d'une participation directe et substantielle à l'exécution du contrat, ou encore de la position procédurale et substantielle prise par le tiers, lorsqu'il se présente comme demandeur ayant succédé aux droits et obligations substantiels du contrat (tel le tiers bénéficiaire d'une stipulation pour autrui, typiquement). Deuxièmement, un principe d'inopposabilité en présence d'un tiers devant bénéficier par extension de la protection juridictionnelle accordée aux parties faibles (telle la victime du dommage, devant bénéficier de la protection accordée au responsable assuré dans ses rapports avec l'assureur eu égard à l'objectif de protection des parties économiquement et juridiquement faibles²⁹).

2. Une question de forme

21. Au plan formel, de manière générale, plusieurs préconisations permettraient de dissiper, au moins pour partie, le doute possible quant au consentement à la clause de juridiction du cocontractant, et par ricochet, du tiers éventuellement affecté. Il s'agit d'inciter les opérateurs à une rédaction homogène et apparente de la clause attributive de juridiction. L'objectif est double : garantir une adhésion véritable à la stipulation, et assurer, par voie de conséquence, une concentration juridictionnelle pleinement efficace, épurée du contentieux dont la clause elle-même fait aujourd'hui trop souvent l'objet.
22. Il s'agirait d'abord de soigner la rédaction des clauses attributives de juridiction en les formulant en des termes clairs, précis et dépourvus d'ambiguïté. Leur apparence matérielle doit être à la hauteur de leur portée juridique : mention distincte, mise en évidence typographique, voire signature spécifique lorsqu'elles figurent dans des contrats d'adhésion. La pratique consistant à insérer ces clauses dans les prospectus, notices d'information ou conditions générales à la lecture ardue doit être proscrite, tant elle entretient la confusion entre clause négociée et clause imposée. La transparence formelle devient ici le corollaire de la loyauté contractuelle et de la prévisibilité procédurale.
23. Toujours en la forme, les clauses dites asymétriques méritent une attention et des précautions particulières. Ces stipulations prévoient qu'un for déterminé sera exclusivement compétent pour l'une des parties, tandis que l'autre se réserve la faculté d'agir devant tout autre tribunal. Or, un tel mécanisme, s'il peut répondre à des impératifs de flexibilité commerciale, mine la logique même de la concentration du contentieux : la détermination du juge compétent dépend alors

²⁸ En ce sens, v. S. Duparc, *L'interprétation du droit international privé de l'Union européenne. Étude de la jurisprudence de la Cour de justice*, thèse dactyl., Paris-Panthéon-Assas, 2024, n°689, p. 561.

²⁹ CJUE, 13 juill. 2017, *Assens Havn*, C-368/16, point 41.

de la position procédurale adoptée par le cocontractant — demandeur ou défendeur — et non du rapport contractuel lui-même. Ce déséquilibre procédural, source d'incertitude et d'instrumentalisation, a d'ailleurs suscité la défiance³⁰, puis une relative méfiance³¹ de la juridiction française, qui, sous l'impulsion de la Cour de justice de l'Union européenne³², leur réserve désormais un accueil très libéral³³. À cet égard, toujours dans la perspective d'assurer la concentration du contentieux, la promotion d'une symétrie fonctionnelle des clauses attributives de juridiction, fondée sur la réciprocité des droits d'action, constituerait un progrès notable vers une ingénierie contractuelle à la fois efficace et équitable.

24. Si le régime de l'extension du for élu doit être amélioré, celui de la stabilisation du for élu le devrait aussi.

B. La stabilisation du for élu

25. La clause attributive de juridiction se présente comme un outil à double-tranchant. Elle permet de régler efficacement certains conflits de compétence, en présence d'une situation de litispendance (1), mais dans d'autres hypothèses, cède face au for des codéfendeurs (2).

1. La litispendance

26. C'est ici au législateur européen qu'il convient de reconnaître le mérite d'avoir posé, lors de la refonte du règlement Bruxelles I en 2012, les conditions permettant à la clause attributive de juridiction de concentrer efficacement le contentieux, en minimisant significativement le risque de manœuvres dilatoires et de décisions inconciliables rendues au terme de procédures engagées concurrentement au for élu et ailleurs.
27. Antérieurement, sous l'empire de la jurisprudence *Gasser*³⁴ de 2003, les choses se présentaient tout autrement. L'arrêt *Gasser*, rendu par la Cour de justice en interprétation de la Convention de Bruxelles, ne tire pas sa célébrité de l'approbation doctrinale dont il a fait l'objet mais bien au contraire de l'avalanche de critiques — fondées — qu'il a déclenchée. Les faits méritent d'être brièvement rappelés. En avril 2000, une société de droit italien — la société MISAT, assigne son cocontractant, une société de droit autrichien — la société Gasser, devant les juridictions italiennes. En décembre de la même année, Gasser assigne à son tour MISAT devant les juridictions autrichiennes, en se fondant sur une clause attributive de juridiction les désignant, contenue dans toutes les factures adressées par elle à sa cocontractante italienne. Il existait bien une situation de litispendance au sens de l'article 21 de la convention de Bruxelles en vigueur à l'époque, telle qu'interprétée par la Cour, dans la mesure où il y avait identité de parties et que les demandes formées devant les juridictions autrichienne et italienne avaient la même cause et le même objet. Dès lors, comment trancher ce conflit de procédures ? Au profit des juridictions

30 Civ. 1re, 26 sept. 2012, *Banque Rotschild*, D. 2012.2876 note Maretel ; *Rev. crit. DIP* 2013.256 note D. Bureau ; D. 2013.1503 obs. F. Jault-Seseke ; D. 2013.2293 obs. L. d'Avout et S. Bollée ; *JDI* 2013.175 note C. Brière ; *RDC* 2013.565 note J. Klein ; *RDC* 2013.661 note J.-B. Racine ; *RTD com.* 2013.383 obs. Ph. Delebecque ; E. Treppoz, « L'imprévisibilité du juge élu », in *Les clauses attributives de compétence internationale : de la prévisibilité au désordre*, dir. M. Laazouzi, éd. Panthéon-Assas, 2021, p. 91 s., spéc. p. 92. Approuvant la Cour de cassation au motif que ces clauses visent à encourager le *forum shopping* déloyal : V. Heuzé, « Faut-il confondre les clauses d'élection de for avec les conventions d'arbitrage dans les rapports internationaux ? », in *Mélanges en l'honneur du Professeur Pierre Mayer*, LGDJ, 2015, p. 295 s.

31 Civ. 1re, 7 oct. 2015, *eBizcuus*, n°14-16.898 ; Com. 11 mai 2017, *Sté Diemme*, n°15-18.758 ; Civ. 1e, 7 févr. 2018, n°16-24497 et Civ. 1e, 3 oct. 2018, n°17-21.309 ; Civ. 1re, 28 sept. 2022, n°21-13.686.

32 CJUE, 27 févr. 2025, aff. C-537/23, *Società Italiana Lastre SpA (SIL) c/ Agora SARL*.

33 Civ. 1re, 17 sept. 2025, n°22-12.965, n°23-18.785, n°22-24.034, n°23-16.150.

34 CJCE, 9 décembre 2003, *Gasser*, C-116/02, D. 2004.1046, *Rev. crit. DIP* 2004.444 note H. Muir Watt.

italiennes non élues, mais saisies en premier, ou des juridictions autrichiennes, élues, mais saisies en second ? La Cour de justice opte pour une application stricte du principe *prior tempore potior jure* figurant à l'article 21 de la Convention de Bruxelles : la juridiction saisie en second lieu sursoit d'office à statuer jusqu'à ce que la compétence du tribunal saisi soit établie.

28. Outre que la solution encourageait la course à la première saisine et les manœuvres dilatoires, elle nuisait à l'efficacité des clauses attributives de juridiction, à la loyauté dans le contentieux international³⁵, et à l'objectif de concentration du contentieux porté par cette clause.
29. À l'occasion de la refonte du règlement Bruxelles I, le législateur européen a inséré, à l'article 31-2 du règlement Bruxelles I *bis* une règle dite « anti-Gasser » :

lorsqu'une juridiction d'un Etat membre à laquelle la convention visée à l'article 25 [la clause attributive de juridiction] attribue une compétence exclusive est saisie, toute juridiction d'un autre État membre sursoit à statuer jusqu'à ce que la juridiction saisie sur le fondement de la convention déclare qu'elle n'est pas compétente en vertu de la convention.

Grâce à cette intervention du législateur européen, l'efficacité de la clause attributive — à la supposer valablement conclue — est renforcée dans le contexte des conflits de procédures et, en conséquence, le contentieux est concentré efficacement au for élu.

30. Si les conflits de compétences entre les juridictions désignées par les articles 4 (compétence générale du for du domicile du défendeur) et 7 (compétences spéciales en matière contractuelle et délictuelle) d'une part, et par l'article 25 (compétence fondée sur la prorogation volontaire de juridiction) d'autre part, sont ainsi tranchés, d'autres, en revanche, ont pu être générés.

2. Le for des codéfendeurs

31. La question de l'articulation entre l'article 25 (prorogation volontaire de juridiction) et l'article 8 du règlement Bruxelles I *bis* (le for des codéfendeurs), en droit international privé de source européenne ; ou entre leurs pendants en droit international privé commun, respectivement, les articles 48 et 42 alinéa 2 du Code de procédure civile, est des plus épineuses et fait l'objet de solutions qui, au prisme de l'objectif de concentration du contentieux, sont loin d'être optimales.
32. Dans un contexte jurisprudentiel incertain et fluctuant en droit international privé commun, la Cour de cassation a tranché l'hésitation. La question était la suivante : une clause attributive de juridiction paralyse-t-elle la règle de compétence dérivée de l'article 42,

³⁵ T. C. Hartley, « Choice-of-court agreements, lis pendens, human rights and the realities of international business: reflections on the Gasser case », in *Mélanges en l'honneur de P. Lagarde*, Dalloz, 2005, p.383-391; A. Nuyts, « The Enforcement of Jurisdiction Agreements Further to Gasser and the Community Principle of Abuse of Right », in *Forum Shopping in the European Judicial Area*, p. 55 s., éd. P. de Varrilles-Sommières, Hart Publishing, 2007.

36 Lorsque le litige est international, le for des codéfendeurs est subordonné à la réunion de deux conditions cumulatives : l'existence d'un lien étroit de connexité entre les demandes (Civ. 1re, 24 févr. 1988, n°95-20.627, *Bull.* 1998, I, n°70) et au caractère sérieux de la demande dirigée contre le défendeur domicilié en France (Com., 13 avr. 2010, n°09-11.885, *Bull.* 2010, IV, n°77). En cas d'indivisibilité, la première chambre civile avait eu l'occasion de juger, dans un arrêt assez ancien, qu'il résulte de la combinaison des articles 48 et 42 al. 2 CPC que « s'il y a plusieurs défendeurs, le demandeur peut assigner tous les défendeurs devant la juridiction du lieu où demeure l'un d'entre eux, malgré la clause attribuant, au profit de certains d'entre eux, compétence à une juridiction étrangère, à la condition qu'il y ait indivisibilité entre les demandes formées contre les divers défendeurs. » : Civ. 1re, 23 oct. 1990, n°88-18.600, *Bull.* 1990, I, n°219.

37 Civ. 1re, 8 octobre 2025, n°23-16.756, *D. actu*, 21 oct. 2025, obs. P. F. Sawadogo ; *Gaz. Pal.* 2 déc. 2025, note P. Gondard ; *RC DIP* 2026, 128 note L. Larrière ; Adde J. Esquenazi et H. Georgelin, « [Clauses attributives de juridiction : la primauté à tout prix à un coût](#) », *infra*.

38 <https://www.courdecassation.fr/getattache/68e5facda28a47f8aa0163a5/8514fb8324945c0ca13c3df1b562e470>

39 CJCE, 14 décembre 1976, aff. 25/76, *Segoura* ; CJCE, 14 décembre 1976, aff. 24/76, *Estasis Saloti di Colzani*, pt 7 ; CJCE, 19 juin 1984, aff. 71/93, *Tilly Russ*, pt. 14 ; CJUE, 21 mai 2015, C-352/13, *CDC*. La première chambre civile avait déjà emboîté le pas à la Cour de justice en jugeant, dès 2006, que la clause devait primer les compétences dérivées de l'article 8 du règlement Bruxelles I bis : Civ. 1re, 20 juin 2006, n°05-16.706, *Bull.* 2006, I, n°314.

40 S'agissant par exemple de l'effacement de la qualification contractuelle française de l'action directe au profit de la qualification délictuelle retenue en droit de l'Union, v. Civ. 1re, 28 mai 2025, n°23-20.341.

41 Civ. 1re, 6 févr. 2001, n°98-20.776, *Bull. civ.* 2001, I, n°22 ; *Rev. crit. DIP* 2001, 522, note F. Jault-Seseke ; J.-P. Correa Delcasso, « La clause d'arbitrage et son extension à des parties non signataires en arbitrage interne et international », *Gaz. Pal.*, 28 déc. 2013.

alinéa 2, du Code de procédure civile, même en cas d'indivisibilité des demandes³⁶ ? Rappelons que l'article 42 alinéa premier prévoit que « La juridiction territorialement compétente est, sauf disposition contraire, celle du lieu où demeure le défendeur ». L'alinéa 2 dispose ensuite que « S'il y a plusieurs défendeurs, le demandeur saisit, à son choix, la juridiction du lieu où demeure l'un d'eux. ». Dans un arrêt du 8 octobre 2025³⁷, la première chambre civile énonce clairement qu'il résulte des « principes qui régissent la compétence internationale et l'article 42, alinéa 2 du Code de procédure civile » qu'« une clause attribuant compétence à une juridiction étrangère, valablement stipulée, l'emporte sur la compétence spéciale du tribunal de l'un des codéfendeurs prévue à ce texte, même en cas d'indivisibilité du litige ou d'interdépendance des contrats ». L'arrêt d'appel, qui avait retenu que les litiges à l'encontre des différents défendeurs étaient indivisibles et rejeté l'exception d'incompétence fondée sur la clause d'élection de for, est donc cassé.

La position prise s'explique à l'aune d'au moins trois séries de considération.

À lire le rapport de Madame la Conseillère Sabine Corneloup³⁸, la solution est d'abord d'inspiration supranationale. La Cour de justice a en effet rendu des arrêts faisant prévaloir la prorogation volontaire de compétence, dont l'effet négatif serait d'exclure non seulement les compétences générales et spéciales, mais aussi le for des codéfendeurs³⁹. Un intéressant mouvement de sources s'observe (ici comme ailleurs⁴⁰) : les solutions du droit international privé commun tendent à s'aligner progressivement sur celles en vigueur en droit international privé européen.

33. Toujours au point de vue des justifications de la solution mises en relief par la doctrine, il faut ensuite considérer que lorsque des parties conviennent d'une clause attributive de juridiction exclusive, elles entendent que celle-ci joue aussi bien dans l'hypothèse où l'une d'entre elles serait atraite comme défendeur unique, que dans celle où elle serait codéfendeur. La clause ainsi entendue fonderait systématiquement une exception d'incompétence en cas d'assignation ailleurs qu'au for élu. Autrement dit, l'intention des parties s'interprète comme étant que seul le tribunal élu est compétent pour connaître de la demande dirigée contre le cocontractant, même codéfendeur dans un procès où les demandes sont étroitement liées les unes aux autres.

Enfin, la solution est présentée comme ayant le mérite d'aligner le régime de la clause attributive de juridiction sur celui de la clause compromissoire, au moins sur ce point⁴¹.

34. En somme, en l'état du droit positif, la clause attributive de juridiction tient en échec le for des codéfendeurs, même en cas d'indivisibilité du litige. Les objectifs poursuivis par la clause attributive de juridiction — la prévisibilité et la sécurité juridique — priment donc sur ceux qui sous-tendent le for des codéfendeurs — la bonne administration de la justice et l'économie procédurale qui seraient

permissives par de la concentration concrète du contentieux au for du défendeur d'ancrage.

Le bilan de l'efficacité de la clause attributive de juridiction pour concentrer le contentieux est donc en demi-teinte. Il en va de même de celui du caractère équilibré de la concentration.

II. L'équilibre de la concentration

35. Au-delà d'être efficace, la concentration doit rester équilibrée. La clause attributive de juridiction, instrument de rationalisation des litiges transnationaux, ne doit pas creuser de manière excessive le déséquilibre structurel du rapport de droit. Une vigilance accrue s'impose ainsi à l'égard des parties vulnérables (A), tout en invitant, plus largement, à repenser les modes de structuration contractuelle dans une perspective d'équilibre amélioré (B).

A. La protection des parties vulnérables

36. L'expression « parties vulnérables » mérite d'être entendue dans un sens large, afin de distinguer celles qui sont effectivement protégées (1) et celles qui demeurent exposées (2) à des risques procéduraux et substantiels importants.

1. Les parties protégées

37. Le droit international privé de source européenne identifie des catégories de contractants — les parties faibles dites « nommées »⁴² : salarié, consommateur, assuré — méritant une protection renforcée contre les clauses attributives de juridiction, susceptibles de nuire à leurs droits procéduraux et substantiels⁴³. Le consommateur, en particulier, bénéficie d'un régime protecteur préventif consacré tant par le règlement Bruxelles I *bis* (art. 17 et s.) que par la jurisprudence de la Cour de justice, fondé sur l'idée que son consentement à une clause désignant un tribunal étranger est rarement éclairé ou librement négocié. Pour l'essentiel, la compétence des juridictions de l'État membre sur le territoire duquel le défendeur a son domicile constitue le principe général, et ce n'est que par dérogation stricte que, dans des cas limitativement énumérés par le règlement, le consommateur domicilié ou établi sur le territoire d'un État membre peut être attiré devant une juridiction d'un autre État membre, éventuellement en vertu d'une prorogation volontaire de compétence (à la condition d'être conclue postérieurement à la naissance du litige, ou d'offrir au consommateur une option de compétence plus large).

38. En droit français, le commerçant — mais seulement en matière interne — peut être préservé lorsque la clause litigieuse, insérée dans des conditions générales imposées, crée un déséquilibre significatif au sens de l'article 1171 du Code civil, issu de la réforme du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations, qui dispose : « Dans un contrat d'adhésion,

42 E. Farnoux, *Les considérations substantielles dans le règlement de la compétence internationale des juridictions*, LGDJ, 2022, p. 508 s.

43 V. les sections 3, 4 et 5 du Règlement Bruxelles I *bis*.

toute clause non négociable, déterminée à l'avance par l'une des parties, qui crée un déséquilibre significatif entre les droits et obligations des parties au contrat est réputée non écrite. ».

Restent toutefois dans un angle mort du droit international privé les professionnels vulnérables, qui demeurent exposés aux dangers générés par la clause attributive de juridiction.

2. Les parties exposées

39. Au-delà de ces figures classiques, le droit positif demeure en retrait face à de nouvelles formes de vulnérabilité contractuelle⁴⁴. Le petit professionnel, par exemple, confronté aux plateformes numériques ou aux grandes enseignes, voit son combat procédural dépourvu d'issue favorable : c'est, typiquement, la coiffeuse professionnelle qui se trouve tenue, pour accéder à un réseau social lui permettant d'exercer une activité promotionnelle génératrice de revenus et lui permettant d'acquérir des clients, d'accepter des conditions générales (rarement lues) lui imposant un for éloigné ou un arbitrage onéreux en cas de litige. Ayant contracté pour les besoins d'une activité professionnelle, elle ne peut prétendre à la protection accordée au consommateur au sens de l'article 17 §1 du règlement Bruxelles I bis⁴⁵. Elle ne peut davantage invoquer une absence de négociation préalable de la clause de juridiction, la Cour de justice considérant qu'entre professionnels, celle-ci est facultative⁴⁶.
40. À plus large échelle, de nombreux « opérateurs vulnérables »⁴⁷ se retrouvent souvent à la merci de pratiques restrictives de concurrence qui, sans relever à proprement parler du droit de la consommation, soulèvent néanmoins des enjeux similaires de justice procédurale et contractuelle. À leur égard aussi se pose la question d'une adaptation des règles de droit international privé, notamment sous l'angle de la compétence juridictionnelle⁴⁸.
41. Dès lors, si la protection des parties faibles constitue une exigence immédiate, elle ne saurait à elle seule garantir un équilibre durable dans les rapports contractuels internationaux qui révèlent souvent des inégalités entre professionnels. Face à ce constat, il convient d'envisager une évolution de l'ingénierie contractuelle globale, entendue comme l'articulation réfléchie entre liberté de choix du for et équité procédurale.

B. L'innovation contractuelle

42. L'objectif n'est ici plus de prévenir ou de remédier aux déséquilibres les plus évidents, mais d'organiser en amont la concentration du contentieux entre les parties à une opération contractuelle complexe. L'opportunité d'une « clause de concentration juridictionnelle » assortie d'un régime sur-mesure mérite ainsi d'être envisagée, ce qui suppose d'en assurer la présentation (1) et d'en proposer une rédaction (2).

44 Parmi une littérature abondante, v. not. : C. Jamin, D. Mazeaud, « Les clauses abusives entre professionnels ». Actes du colloque du 23 mai 1997, Paris, France, Economica, 1998 ; Ph. Stoffel Munck, *L'abus dans le contrat : essai d'une théorie*, Paris, France, LGDJ, 2000 ; V. Lasbordes, *Les contrats déséquilibrés*, Aix-en-Provence, France, Presses universitaires d'Aix-Marseille, 2000 ; L. Fin-Langer, *L'équilibre contractuel*, Paris, France, LGDJ, 2002 ; J.-B. Racine, « La protection contre les déséquilibres contractuels entre professionnels en droit français », in *Promotion et protection des petites et moyennes entreprises : les nouveaux instruments de droit privé*, Berlin, LIT, 2013, p. 113-133 ; D. Huet, Le petit professionnel dans ses rapports contractuels, Thèse, Université Clermont Auvergne, 2020 ; S. Chaudouet, *Le déséquilibre significatif*, LGDJ, 2021 ; A.-M. Djiriga, « L'applicabilité du régime des pratiques restrictives en droit international privé. Contribution à la protection des opérateurs vulnérables », th. dactyl. Poitiers, 2025 ; J. Esquenazi, *L'égalité des armes dans le contentieux privé international. Analyse des règles de compétence en droit judiciaire européen*, Bruylant, 2026.

45 Civ. Ire, 2 avr. 2025, n°23-13.284, D. 2025. 1370, note Ph. Blajan. V. déjà à propos d'un concessionnaire : CJCE, 19 janvier 1993, *Shearson Lehmann Hutton*, aff. C-89/91, § 19 et s., *Rev. crit. DIP*, 1993. 320, note H. Gaudemet-Tallon ; JDI 1993. 406, obs. Huet : « L'article 13 de la convention du 27 septembre 1968 concernant la compétence judiciaire et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale doit être interprété en ce sens que le demandeur, qui agit dans l'exercice de son activité professionnelle et qui n'est, dès lors, pas lui-même le consommateur, partie à l'un des contrats énumérés par le premier alinéa de cette disposition, ne peut pas bénéficier des règles de compétence spéciales prévues par la convention en matière de contrats conclus par les consommateurs. ».

46 CJUE, 4 juin 2009, C-243/08 ; CJUE, 16 janvier 2014, C-226/12, *Constructora Principado* ; CJUE, 24 octobre 2019, C-211/17, *Topaz*.

47 Pour une récente conceptualisation de cette notion et étude de son régime en matière de pratiques restrictives de concurrence, v. A.-M. Djiriga, « L'applicabilité du régime des pratiques restrictives en droit international privé. Contribution à la protection des opérateurs vulnérables », th. dactyl. Poitiers, 2025 ; et les nombreuses références citées.

48 Pour des propositions en ce sens, v. J. Esquenazi, *L'égalité des armes dans le contentieux privé international. Analyse des règles de compétence en droit judiciaire européen*, Bruylant, 2026.

1. Présentation de la clause de concentration juridictionnelle

43. De nouvelles formes de clauses, parfois qualifiées d'« intelligentes », à la frontière du droit processuel et du droit des obligations, se présentent comme une voie possible d'optimisation du contentieux sans sacrifier sur l'autel de la concentration la protection des parties vulnérables. Pour parvenir à cet objectif, il serait envisageable, à terme, de construire une « clause de concentration juridictionnelle », conçue comme une armature au service de la bonne administration de la justice s'agissant d'opérations complexes du commerce international. La clause de concentration juridictionnelle ne se bornerait plus à désigner un juge, mais organiserait en amont la centralisation et la coordination des litiges dérivés d'un même ensemble contractuel, tout en prévoyant les mécanismes procéduraux nécessaires à en assurer l'effectivité, dans le respect des principes fondamentaux du droit des obligations et des droits fondamentaux.
44. Conçue comme une architecture juridictionnelle intégrée, cette clause viserait à concentrer devant un même for — étatique ou arbitral — l'ensemble des différends relatifs à un projet contractuel donné. Son premier intérêt serait de dépasser la segmentation formelle des instruments contractuels d'une opération économique unitaire, notamment en présence de contrats liés⁴⁹. La clause tendrait ainsi à embrasser non seulement les litiges nés du contrat principal, mais encore ceux issus des contrats accessoires ou interdépendants, voire ceux impliquant des tiers évoluant autour de l'opération économique, dès lors que leur implication fonctionnelle justifie leur rattachement au centre de gravité du litige. Dans cette logique, la clause pourrait intégrer des mécanismes de jonction, d'appel en cause ou de coordination procédurale, inspirés tant des techniques internes que des pratiques arbitrales ou anglo-saxonnes de consolidation et de *joinder*⁵⁰.

49 A. Giardina, « Les contrats liés en droit international privé », *Trav. com. fr. DIP*, 2000, p. 97-120, spéc. p. 98 : « les contrats liés sont des contrats différents et en principe autonomes entre eux, chacun produisant ses effets propres, mais liés par le fait d'être destinés à l'accomplissement d'une fonction commune. Il s'agit de contrats qui ont une structure autonome, mais qui sont liés du point de vue fonctionnel. ».

50 "Consolidation, Joinder, Cross-Claims, Multiparty and Multicontract Arbitration: Recent ICC Experience, Multiparty Arbitration", Institute Dossier VII, ICC, ed. B. R. Hanotiau, 2010, p. 160 ; C. H. Tham, *Understanding the Law of Assignment*, Cambridge Univ. Press, 2019 ; A. Scott, « Joinder of Assignor in Common Law Proceedings » ; Jurisdiction over Co-defendants, in *A Conflict of Laws Companion* (éd. Andrew Dickinson & Edwin Peel, Oxford Univ. Press, 2021) ; J. Wang, « Joinder Mechanism in International Commercial Arbitration: A Trend in the Digital Age? », *International Journal for the Semiotics of Law*, 2023.

Dans une telle perspective, la clause de concentration juridictionnelle deviendrait l'outil d'une bonne administration de la justice contractuelle : elle réduirait les risques de contrariété de jugements, favoriserait une appréciation unitaire des faits et des obligations, et servirait la prévisibilité des solutions. Encore faudrait-il lui donner un régime sur mesure, conciliant l'autonomie de la volonté avec les exigences du droit processuel interne et européen — notamment en matière de clauses attributives de juridiction au sens du règlement Bruxelles I *bis* (art. 25) et de protection des parties faibles (sections 3, 4 et 5). Les nombreuses difficultés théoriques et pratiques entourant une telle clause invitent toutefois à la plus grande prudence s'agissant de leur possible rédaction.

2. Rédaction de la clause juridictionnelle

45. De manière prospective, dans certaines hypothèses, la clause attributive de juridiction pourrait ainsi muter pour s'adapter à la complexité du projet économique, de l'opération contractuelle, et de son

environnement. L'ambition intégrative d'une telle clause de concentration juridictionnelle ne va pas sans susciter d'emblée d'importantes réserves. Sans prétendre à l'exhaustivité, au moins trois séries d'hésitations surgissent, imposant autant de précautions.

C'est d'abord le droit des obligations qui appelle à la prudence s'agissant d'un tel dispositif. Dans les contrats bilatéraux de masse, tels les contrats d'adhésion (conclus par exemple entre un hébergeur et ses souscripteurs de compte ; un assureur et ses assurés, un opérateur et ses abonnés, etc), il convient d'assurer le respect des limites tenant aux déséquilibres nécessairement présents dans la relation par la différence de puissance juridique et économique entre les parties. La sophistication de l'architecture juridictionnelle envisagée devrait, à cet égard, se conformer aux exigences de protection des parties « faibles » (*stricto sensu*) consacrées tant en droit interne qu'en droit de l'Union. Ainsi la clause ne pourrait-elle priver la partie faible de son for protecteur — le plus souvent, celui de son domicile. Au-delà, pour les parties « vulnérables » (celles qui sont juridiquement et économiquement faibles sans pour autant bénéficier d'un dispositif protecteur sur mesure en tant que parties faibles nommées), si l'article 1171 du Code civil peine encore à leur assurer une protection contractuelle (pourtant indispensable)⁵¹, c'est peut-être le droit processuel qui pourrait trouver à corriger les déséquilibres les plus manifestes, sous l'angle de la protection des garanties fondamentales du procès équitable et de l'accès au juge au sens de l'article 6 §1 de la Convention européenne des droits de l'homme, et à l'équilibre contractuel.

51 Civ. 1re, 2 avr. 2025, n°23-13.284, *D.* 2025. 1370, note Ph. Blajan. En résumé : « Dans un litige opposant deux professionnels liés par un contrat d'adhésion, la Cour de cassation confirme l'incompétence du juge français pour se prononcer une clause attributive de juridiction au regard de l'article 1171 du Code civil, au motif que, conformément à l'article 25 du règlement Bruxelles I bis, il revient au juge désigné – en l'occurrence le juge irlandais – d'en apprécier la validité au fond. Ainsi la primauté du droit de l'Union conduit-elle à neutraliser l'éventualité d'une intervention corrective du juge français fondée sur le déséquilibre significatif au sens du droit commun, pour protéger un petit professionnel français. ». V. égal. P. Barthélémy, J. Esquenazi, « Efficacité d'une clause attributive de juridiction soumise au Règlement Bruxelles I bis : l'indifférence d'un éventuel déséquilibre significatif », *D. actu* 5 mai 2025.

52 V. *supra*. V. encore Com. 12 déc. 1989, n°88-10.936 : « Attendu que pour confirmer la décision d'incompétence rendue par les premiers juges, la cour d'appel a retenu que les deux contrats, quoique distincts, devaient être tenus pour indivisibles et donc soumis au même tribunal ; Attendu qu'en statuant ainsi, après avoir relevé que le contrat sur lequel les demandes étaient fondées était distinct de celui qui contenait une clause attributive de compétence et n'en comportait lui-même aucune, qu'il devait s'exécuter en France, et que la société avait son siège en Italie, la cour d'appel a violé le texte susvisé. », *Rev. crit. DIP* 1990. 358, note H. Gaudemet-Tallon ; E. Loquin, obs. sous Civ. 1re, 11 juill. 2006, *RTD com.* 2006. 773 (*préc.*).

53 CJUE, 28 juin 2017, aff. C-436/16, *Leventis* : pour être opposable, une clause attributive suppose un consentement effectif procédant d'une manifestation claire et précise de volonté : *JDI* 2017, comm. 236, note C. Nourissat.

54 V. not. M. Barba, « Des clauses attributives stipulées au sein de conditions générales », *Rev. crit. DIP* 2023, p. 827 ; pour un conflit entre clause compromissoire et clause attributive de juridiction, v. Civ. 1re, 11 juill. 2006, n°03-19.838.

46. Hors contentieux impliquant des parties faibles, dans les ensembles contractuels, la capacité d'une clause à capter des litiges impliquant des tiers devrait être subordonnée à leur consentement, fût-il implicite, ce qui renvoie aux incertitudes bien connues relatives à l'extension des conventions de juridiction ou d'arbitrage⁵². Avoir recours à des critères exigeants pour permettre l'extension de l'*electio fori* aux tiers s'impose : d'une part, son acceptation expresse ou tacite (dont il resterait à préciser les modalités, en particulier lorsque la clause ne figure pas dans le contrat principal mais dans des annexes, qu'elle se trouve noyée dans de très nombreuses dispositions dont aucune n'est numérotée ou qu'elle est en petits caractères et ne se distingue pas des autres stipulations)⁵³, ou, d'autre part, l'implication ou la participation à l'exécution du projet contractuel, qui devrait toutefois être directe et substantielle.
47. Ensuite, toujours sur le terrain contractuel, des difficultés d'interprétation pourraient surgir car la multiplication potentielle de telles clauses dans des ensembles contractuels d'envergure fait émerger un risque inédit de conflits de clauses de concentration, prolongeant et complexifiant les phénomènes certes classiques, mais procéduralement calamiteux et contractuellement incertains, de procédures parallèles et de conflits de conditions générales (*battles of forms*)⁵⁴. Deux architectures concurrentes pourraient ainsi prétendre organiser la centralisation d'un contentieux relatif à un même projet économique, chacune désignant un for distinct et revendiquant

une vocation englobante. La logique même de concentration pourrait alors paradoxalement engendrer une fragmentation accrue, en déplaçant le conflit du terrain des procédures parallèles vers celui du conflit de clauses, dont la résolution pourrait varier d'un for à l'autre. De nouveau, l'ingénierie contractuelle devrait permettre d'anticiper ce risque en prévoyant une règle de conflit de clauses de concentration, par exemple au profit de celle figurant dans le dernier document réceptionné, et non contesté dans un délai fixé.

48. Enfin, et en lien avec ceci, sous l'angle du droit de la compétence internationale, il convient de rappeler les mécanismes de jonction ou de renvoi ne relèvent pas de la seule volonté des parties : ils demeurent tributaires des pouvoirs du juge saisi et des instruments procéduraux disponibles. Or, dans l'ordre juridique européen, le système du règlement Bruxelles I *bis* repose sur des règles de compétence dont l'application peu flexible laisse une moindre prise à toute appréciation et modulation judiciaire de type *forum conveniens*⁵⁵, et sur une coordination juridictionnelle qui échappe, dès lors, à la maîtrise contractuelle. Sans doute faudrait-il parier sur le temps long, en comptant sur l'acculturation progressive envers une approche plus souple et coordinatrice de la compétence internationale (à travers certains mécanismes de résolution de litispendance extra-européenne, comme l'article 33 du règlement Bruxelles I *bis* et de transfert de compétence de l'article 12 du Règlement Bruxelles II *ter* en matière de responsabilité parentale, par exemple).
49. Quoi qu'il en soit, si la clause de concentration juridictionnelle peut être envisagée comme l'outil d'une justice contractuelle plus cohérente et prévisible, son déploiement suppose l'élaboration d'un régime finement ajusté, conciliant l'ambition de centralisation avec les contraintes — parfois rétives — du droit positif.

PROPOSITION DE CLAUSE DE CONCENTRATION JURIDICTIONNELLE

1. Les parties conviennent que tout différend né de l'interprétation, de l'exécution ou de la résiliation du présent contrat, ainsi que tout litige connexe issu d'un contrat accessoire ou complémentaire conclu dans le cadre du même projet économique, sera soumis à la juridiction exclusive du [Tribunal de commerce de Paris].
2. Cette compétence s'étendra à toute partie tierce ayant accepté expressément ou tacitement la présente clause, ou dont la participation à l'exécution du projet contractuel est directe et substantielle.
3. En cas de pluralité de procédures engagées devant d'autres juridictions, les parties s'engagent à solliciter la jonction ou le renvoi desdites instances devant la juridiction désignée, dans l'intérêt d'une instruction et d'un jugement coordonnés.

⁵⁵ L'approche multifactorielle du juge anglaise sur l'opportunité de sa compétence résulte d'un jugement *Spiliada Maritime Corp v Consulex*, [1987] A. C., 460 at 477 ; *Amin Rasheed Shipping Corp v Kuwait Insurance Co* [1984] AC 50 (HL). Pour des études françaises à ce sujet, v. Ch. Chalas, *L'exercice discrétionnaire de la compétence juridictionnelle en droit international privé*, PUAM, 2000 ; L. Usunier, *La régulation de la compétence juridictionnelle en droit international privé*, Economica, 2008, spéc. p. 122 ; A. Nuyts, *L'exception de forum non conveniens (Étude de droit international privé comparé)*, LGDJ, 2003. À propos de l'emploi par le juge anglais de ce mécanisme pour résoudre un conflit de procédures, v. not. J. Fawcett, *Declining Jurisdiction in Private International Law*, Clarendon Press, Oxford, 1995.

4. En présence de stipulations concurrentes relatives à la concentration juridictionnelle, les parties conviennent que prévaudra celle figurant dans le document le plus récemment porté à la connaissance de l'autre partie et réceptionné par elle, sauf contestation expresse formulée dans un délai [d'un mois] à compter de cette réception.

5. [optionnel] À titre subsidiaire, les parties conviennent de recourir, avant toute instance judiciaire, à une procédure de médiation administrée par [le Centre de médiation et d'arbitrage de Paris] afin de favoriser la résolution unifiée du litige.

* * *

50. En définitive, la clause attributive de juridiction, loin de se réduire à un simple instrument de désignation du juge, s'affirme comme un levier structurant de la gouvernance du contentieux international, particulièrement en contexte multipartite. Si son optimisation permet d'envisager une véritable concentration des litiges, celle-ci ne saurait toutefois être recherchée au prix d'une dénaturation des équilibres fondamentaux du procès. L'efficacité, ici, ne vaut qu'à la condition d'être tempérée par l'exigence d'équité. Entre autonomie de la volonté, sécurité juridique et protection des parties vulnérables, le droit international privé est ainsi appelé à affiner ses outils sans céder à une logique purement gestionnaire du contentieux. La clause de concentration juridictionnelle, dans sa dimension prospective, en offre une illustration stimulante, mais encore inachevée. Elle invite, en creux, à repenser l'articulation entre technique contractuelle et garanties procédurales, dans la perspective d'une justice à la fois unifiée, prévisible et équilibrée.

Julie Esquenazi
 Maîtresse de conférences en droit privé et sciences criminelles,
 Université Paris 1 Panthéon-Sorbonne,

Hélène Georgelin
 Avocate à la Cour, Chargée de travaux dirigés, Université Paris 1
 Panthéon-Sorbonne

Ces derniers mois, la jurisprudence s'est particulièrement illustrée s'agissant des clauses attributives de juridiction. De façon notable, le rayonnement de telles clauses s'affirme avec de plus en plus de force, s'agissant notamment de leur supériorité vis-à-vis d'autres fors de compétence, comme de leur opposabilité à des tiers intéressés. Cette politique jurisprudentielle, justifiée par un objectif de prévisibilité, n'est cependant pas sans heurts à l'égard d'autres principes, tels que la bonne administration de la justice ou l'effet relatif des conventions.

Mots-clefs

Bonne administration de la justice

Compétence internationale

Concentration du contentieux

Clause attributive de juridiction

Stipulation pour autrui

Connexité

In the last few months, case law has been particularly notable in relation to jurisdiction clauses. Notably, the scope of such clauses is becoming increasingly broader, particularly with regard to their primacy over other jurisdictional rules as well as their enforceability against interested third parties. This approach in case law, justified by the objective of predictability, may conflict with other principles, such as the proper administration of justice or the relative effect of agreements.

1. Ces derniers mois témoignent d'une actualité particulièrement riche et florissante s'agissant des clauses attributives de juridiction. Que ces clauses s'analysent en droit international privé de l'Union européenne ou de droit commun, une direction se dessine¹ : celle de l'affirmation de leur primauté sur toute autre règle. Le contexte des affaires internationales, en particulier en matière commerciale, s'y prête. Pour limiter l'aléa lié à la compétence juridictionnelle, l'insertion d'une clause attributive de juridiction est le moyen idoine. C'est d'ailleurs la justification première de ces conventions de règlement des différends : la sécurité juridique et la prévisibilité de la compétence internationale². Ces conventions répondent ainsi à un besoin précis : celui de connaître à l'avance le juge internationalement compétent pour statuer sur un éventuel litige à naître. Le caractère unilatéral des règles de compétence internationale, de même que le système de concurrence des fors, contribuent à créer, pour les parties, une forme d'incertitude, dès lors que plusieurs

¹ Nous excluons de nos propos les clauses attributives de juridiction conclus avec une partie faible. Sur cette question, v. notamment : J. Esquenazi, « Autonomie de la volonté et parties faibles devant les juridictions étatiques », à paraître prochainement dans la présente revue.

² V. notamment P. de Vareilles-Sommères, S. Laval, *Droit international privé*, Dalloz, 11^{ème} éd. (refondue), 2023, p. 1110 ; M.-L. Niboyet, G. de Geouffre de la Pradelle, S. Fulli-Lemaire, *Droit international privé*, LGDJ, 8^{ème} éd., 2023, p. 331 ; B. Audit, L. d'Avout, *Droit international privé*, LGDJ, 9^{ème} éd., 2022, p. 424.

juges sont susceptibles d'admettre leur compétence pour un seul et même litige. C'est ainsi pour remédier à cette situation que de plus en plus de parties insèrent dans leurs contrats internationaux une clause attributive de juridiction³.

2. Or, pour que cette clause remplisse son office, encore faut-il qu'elle produise ses effets. Autrement dit, elle doit garantir que le juge désigné par elle sera effectivement compétent et à même de statuer effectivement sur le litige objet de la clause attributive de juridiction. L'alternative s'apparenterait à un « oxymore » : celui de « l'imprévisibilité du juge élu »⁴. Si l'on s'attache aux arrêts récents rendus en matière de clauses attributives de juridictions asymétriques, la contradiction est patente. Ces clauses, généralement insérées dans des conventions conclues entre des établissements bancaires et leurs clients, sont déséquilibrées en ce sens qu'elles désignent la compétence des tribunaux d'un seul État tout en permettant à une partie, généralement la banque, d'opter pour les tribunaux d'un ou de plusieurs États⁵. Comment une telle clause peut-elle ainsi garantir la prévisibilité du juge élu tout en laissant à une partie le choix de saisir tel ou tel juge, après la naissance du différend ? Cette contradiction entre les fondements de la convention et sa portée, n'a pas empêché la Cour de justice d'affirmer la licéité de ces clauses, sous réserve d'une exigence de précision, sur laquelle on ne reviendra pas ici⁶. C'est ici l'objectif de prévisibilité qui interpelle. En principe, la clause attributive de juridiction est conclue pour assurer la prévisibilité du juge compétent en cas de litige. En permettant à l'une des parties un choix, lequel ne s'exercera qu'au moment de l'introduction de l'instance, la clause ne remplit plus cet office. L'impératif de prévisibilité s'efface ainsi pour ne devenir, dans ce contexte, qu'un objectif aux accents dogmatiques. C'est finalement la préservation de l'autonomie de la volonté quelle qu'elle soit, y compris lorsqu'elle s'inscrit dans une relation déséquilibrée.

3. L'obligation de respecter les clauses attributives de juridiction a encore été affirmée récemment, cette fois face à des impératifs dont le respect est pourtant jugé crucial pour la sauvegarde des intérêts publics d'un État. Sans toutefois se prononcer sur la qualification de la loi de police invoquée, l'article 1171 du Code civil prohibant le déséquilibre significatif, la Cour de cassation a affirmé la primauté des clauses attributives de juridiction dans un arrêt du 2 avril 2025. Cet arrêt rendu sous l'empire du 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 (refonte) (dit « Règlement Bruxelles I bis ») énonce que l'exception des lois de police ne saurait jouer à l'encontre d'une clause attributive de juridiction en faveur d'un État membre⁷. En droit international privé commun, la Cour de cassation avait déjà affirmé, à l'occasion du célèbre arrêt *Monster Cable*, la licéité des clauses attributives de juridiction alors qu'une loi de police française était applicable au fond du litige⁸. L'arrêt du

3 La licéité des clauses attributives de juridiction a été affirmée dans l'ordre international : Cass., Civ., 1ère, 17 décembre 1985, *Compagnie des signaux électriques c. Sorelec*, n° 84-16.338, *Rev. crit. DIP* 1986, p. 537, note H. Gaudemet-Tallon ; D. 1986, IR. 265, obs. Audit ; B. Ancel, Y. Lequette, H. Batiffol, *Les grands arrêts de la jurisprudence française de droit international privé*, Dalloz, 5ème éd., 2006, n° 72, p. 645.

4 É. Treppoz, « L'imprévisibilité du juge élu », in M. Laazouzi (dir.), *Les clauses attributives de compétence internationale : de la prévisibilité au désordre*, Éd. Panthéon-Aspas, 2021 p. 91.

5 J.-B. Racine, « Les clauses d'élection de for asymétriques », in M.-É. Ancel, L. d'Avout, J.C. Fernández Rozas (dir.), *Le droit à l'épreuve des siècles et des frontières. Mélanges en l'honneur du Professeur Bertrand Ancel*, LGDJ, 2018, p. 1323, spéc. p. 1323.

6 CJUE, 27 février 2025, *Societa Italiana Lastre*, Aff. C-537/23, eapil.org, 27 février 2025, obs. G. Cuniberti ; *Rev. crit. DIP* 2025, n° 2, p. 395, note D. Bureau ; D. 2025, n° 18, p. 871, note N. Kansu Okyay ; D. 2025, n° 19, p. 915, obs. F. Jault-Seseke ; *Europe* 2025, Comm. 133, obs. L. Idot ; *Procédures* 2025, Comm. 117, obs. C. Nourissat ; *RPDA* 2025, n° 3, obs. F. Buy ; *JCP E* 2025, n° 30, Étude 1213, note G. Pauscaud et M. Jo ; *RTD com.* 2025, n° 2, p. 547, note A. Marmisse-d'Abbadie d'Arrast ; *RTD civ.* 2025, n° 2, p. 292, note F. Marchadier.

7 Cass., Civ., 1ère, 2 avril 2025, n° 23-12.384, *Dalloz Actualité*, 5 mai 2025, obs. P. Barthelemy et J. Esquenazi ; D. 2025, n° 28, p. 1370, note Ph. Blajan ; *Gaz. Pal.* 2025, n° 17, p. 22, note P. Gondard ; *Revue Pratique de droit des affaires* 2025, n° 4, obs. F. Buy ; *JCP G* 2025, n° 23, Act. 694, p. 1014, note C. Latil ; *Comm. com. élect.* 2025, comm. 64, obs. G. Loiseau ; *Comm. com. élect.* 2026, chr. 1, M.-É. Ancel et B. Darmois, *Rev. crit. DIP* 2025, p. 721, note D. Sindres.

8 Cass., Civ., 1ère, 22 octobre 2008, *Monster Cable*, n° 07-15.825, D. 2009, p. 200, note F. Jault-Seseke, p. 684, note A. Huet et p. 2384, obs. S. Bollée ; D. 2008, AJ. 2790, obs. I. Gallmeister ; *JCP G* 2008, Act. 645, obs. É. Cornut, et II, 10187, note L. d'Avout ; *JCP E* 2008, p. 2535, note N. Mathey ; *Procédures* 2008, comm. n° 331, obs. C. Nourissat ; *Gaz. Pal.* 2009, p. 535, note Ph. Guez ; *RTD com.* 2009, p. 646, obs. Ph. Delebecque ; *Rev. crit. DIP* 2009, p. 1, note H. Muir Watt et D. Bureau ; *JDI* 2009, p. 599, note M.-N. Jobard-Bachelier.

2 avril 2025 va plus loin en neutralisant toute application du droit français, y compris d'une loi de police, pour apprécier la validité d'une clause attributive de juridiction stipulée en faveur du for d'un autre État membre.

4. Ce mouvement, qui affirme la primauté des clauses attributives de juridiction, se retrouve également lorsque des parties non-signataires sont intéressées à la résolution de la compétence internationale. Deux décisions, rendues en droit international privé commun, sont particulièrement marquantes sur ce point. La première concerne l'opposabilité des clauses attributives de juridiction. Lorsqu'une stipulation pour autrui contient une clause d'élection de for, cette dernière peut-elle lier le tiers ? La Cour de cassation a répondu par l'affirmative dans un arrêt du 18 juin 2025 : la clause attributive de juridiction contenue dans une stipulation pour autrui peut être invoquée par et contre le tiers bénéficiaire⁹. Si l'on approuve sans mal la première branche de la solution « invoquée par le tiers », on peut légitimement s'interroger sur la seconde « invoquée contre le tiers ». N'enseigne-t-on pas qu'une stipulation pour autrui ne fait naître, en principe, qu'un droit de créance au profit du bénéficiaire¹⁰ ? C'est ici la nature procédurale de la clause attributive de juridiction qui justifierait néanmoins cette solution : le droit d'action présente un caractère accessoire au droit substantiel principal¹¹. L'extension de la clause attributive de juridiction au bénéficiaire d'une clause présente toutefois le mérite de concentrer le contentieux lié à une même opération entre les mains d'une même juridiction. En cela, c'est la bonne administration de la justice qui est préservée.
5. Au contraire, la seconde décision affirme la primauté des clauses attributives de juridiction sur le for de connexité en droit commun. La solution était déjà admise sous l'empire du Règlement Bruxelles I *bis*¹². La règle est désormais unifiée quelle que soit la source de droit applicable. Dans un arrêt du 8 octobre 2025 *Unica Realty*, la Cour de cassation décide de faire primer le respect de la clause attributive de juridiction sur d'autres règles de compétence, en particulier celle du for de connexité de l'article 42 paragraphe 2 du Code de procédure civile¹³. Au visa des « principes qui régissent la compétence internationale »¹⁴, la Haute Juridiction énonce qu'« une clause attribuant compétence à une juridiction étrangère, valablement stipulée, l'emporte sur la compétence spéciale du tribunal de l'un des codéfendeurs prévue à ce texte, même en cas d'indivisibilité du litige ou d'interdépendance des contrats ». L'objectif de concentration du contentieux cède donc le pas face à la primauté d'une clause attributive de juridiction.
6. Sur le terrain théorique, ce souci de préserver la primauté des clauses attributives de juridiction devrait permettre d'assurer la sécurité juridique et *in fine* de garantir la prévisibilité de la compétence internationale. Toutefois, ce bref panorama de la jurisprudence récente montre que cet objectif risque de ne pas être atteint en pratique. À ce

9 Cass., Civ., 1ère, 18 juin 2025, n° 23-21.709, *D.* 2025, p. 1655, avis R. Salomon ; *D.* 2025, p. 1660, note D. Sindrès ; *RTD civ.* 2025, p. 564, obs. H. Barbier ; *RTD com.* 2025, p. 917, obs. D. Mouralis ; *RTD com.* 2025, p. 1180, obs. L. Usunier ; *JCP G* 2025, n° 1014, obs. S. Duparc. *Comp.* s'agissant de l'opposabilité d'une convention d'arbitrage au bénéficiaire d'une stipulation pour autrui : Cass., Civ., 1ère, 11 juillet 2006, n° 03-11.983 ; *D.* 2006, p. 3026, obs. T. Clay ; *RTD.com.* 2006, p. 773, note É. Loquin ; *JCP E* 2006, n° 2749, obs. C. Legros ; *Rev. arb.* 2006, p. 969, note C. Larroumet ; *RJ com.* 2006, p. 84, obs. J. Moreau.

10 Cass. Civ., 3ème, 10 avril 1973, *D.* 1974, p. 21, note C. Larroumet ; *RTD civ.* 1974, p. 149, obs. Y. Loussouarn.

11 V. notamment, en matière d'arbitrage international mais le raisonnement peut s'appliquer par analogie à d'autres clauses de règlement des différends : É. Loquin, *RTD com.* 2019, p. 49.

12 CJCE, 14 décembre 1976, *Galerias Segoura SPRL c. Société Rahim Bonakdarian*. Aff. 25/76, *JDI* 1977, p. 734, obs. J.-M. Bischoff ; *Rev. crit. DIP* 1977, p. 576, obs. E. Mezger ; *D.* 1977, p. 349, obs. Audit.

13 Cass., Civ., 1ère, 8 octobre 2025, n° 23-16.756, *D.* 2025, p. 1745 ; *D. actu.* 21 oct. 2025, note F. Sawadogo ; *D.* 2026, p. 780, note F. Jault-Seseke ; *RTD com.* 2025, p. 917, obs. D. Mouralis, et p. 1178, obs. L. Usunier.

14 Sur lesquels, v. notamment H. Muir Watt, « Les principes généraux en droit international privé », *JDI* 1997, p. 403.

titre, il nous semble que cette affirmation de la primauté de la clause attributive de juridiction à tout prix pose au moins deux séries de difficultés. C'est, en premier lieu, l'objectif d'une bonne administration de la justice qui risque d'être malmené. En particulier, le morcellement du contentieux auquel conduit nécessairement la solution privilégiant la clause attributive de juridiction sur le for de connexité ne risque-t-il pas de favoriser la contrariété de décisions (I.) ? Ce sont en second lieu les contours du principe de l'effet relatif des conventions qui s'estompent (II.).

I. L'atteinte à la bonne administration de la justice

7. L'objectif de prévisibilité est clairement assumé par les juridictions françaises et européennes. Il justifie une protection accrue du for désigné par les parties. Or ce choix de politique juridictionnelle n'est pas sans conséquence. Soulignons d'emblée que celui-ci ne pose *a priori* pas de difficulté particulière tant que les litiges en cause n'impliquent que les deux parties à la clause attributive de juridiction. Les problématiques surviennent dès lors que les parties intéressées au litige se multiplient, notamment lorsque plusieurs fors sont susceptibles d'être concurremment compétents. À partir de là, soit parce que la clause attributive de juridiction prime sur un autre for, soit parce qu'il existe plusieurs clauses attributives distinctes, l'on aboutit à un éclatement du contentieux, difficilement compatible avec le principe d'une bonne administration de la justice.
8. L'affaire ayant donné lieu à l'arrêt du 8 octobre 2025¹⁵ l'illustre parfaitement. Pour rappel, dans cette affaire, un maître d'ouvrage, la société de droit monégasque *Unica Realty*, avait conclu plusieurs contrats avec différentes entités d'un même groupe — une société de droit irlandais, une société de droit émirati et une société de droit français — en vue de la réalisation de travaux de construction dans le sud de la France. Les contrats conclus avec la société irlandaise comportaient une clause attributive de juridiction au profit des juridictions monégasques, tandis que ceux conclus avec la société émiratie désignaient le tribunal de commerce de Nice. Invoquant divers manquements contractuels, le maître d'ouvrage a assigné l'ensemble des sociétés du groupe ainsi que leur dirigeant (domicilié aux Émirats Arabes Unis), devant le tribunal de commerce de Nice.
9. La compétence du tribunal de commerce de Nice ne faisait pas de doute s'agissant du litige entre le maître d'ouvrage et la société émiratie. Mais la juridiction consulaire pouvait-elle voir sa compétence étendue à d'autres sociétés, dont notamment certaines avaient conclu une clause attributive de juridiction désignant un autre tribunal ? Suivant une ancienne jurisprudence¹⁶, la cour d'appel a écarté la clause d'élection de for en faveur des tribunaux monégasques en raison de l'indivisibilité du litige. Opérant un revirement de jurisprudence, la Cour de cassation fait au contraire prévaloir la clause d'élection de for « même en cas d'indivisibilité du litige ou d'interdépendance des contrats ».

¹⁵ Cass., Civ., 1ère, 8 octobre 2025, *op. cit.*

¹⁶ Cass., Civ., 1ère, 23 octobre 1990, *Columbia Pictures*, n° 88-18.600, D. 1990, p. 258.

10. Sur le plan théorique, c'est la portée du for de connexité en droit international privé commun qui est diminuée en présence d'une clause attributive de juridiction. Sur le plan pratique, la situation de la demanderesse dans cette affaire interroge. Ce n'est pas moins de trois juges potentiels qu'elle serait contrainte de saisir pour solliciter réparation de son entier préjudice. S'agissant des demandes à l'encontre de la société irlandaise, conformément à la clause attributive conclue entre cette société et la demanderesse, seul le juge monégasque est compétent pour en connaître. S'agissant des demandes à l'encontre de la société émiratie, seul le juge français peut être saisi en raison de la clause attributive conclue entre cette société et la demanderesse. S'agissant des demandes à l'encontre de la société française, en l'absence de clause attributive de juridiction, la demanderesse pourrait l'assigner devant les juridictions soit du siège social (conformément à l'article 42, alinéa 1, du code de procédure civile), soit du lieu d'exécution du contrat (conformément à l'article 46, alinéa 1, du code de procédure civile). Et c'est sans compter les demandes à l'encontre du dirigeant des sociétés.
11. Commentant cet arrêt, un auteur a ainsi relevé fort justement que « le revers de la médaille, évidemment, est que le contentieux est fractionné »¹⁷. Et de fait, s'il existe plusieurs clauses attributives de juridiction applicables conclues entre les différentes parties, chaque tribunal désigné devra être saisi pour la part du contentieux ayant trait au contrat stipulant la clause concernée, indépendamment des liens existants entre les différents aspects du litige (et quand bien même le litige serait indivisible ou les contrats interdépendants). À l'inverse, s'il n'existe qu'une seule clause attributive de juridiction, dès lors qu'un tiers sera impliqué, le juge saisi ne pourra statuer sur l'entier litige que s'il est compétent à la fois sur le fondement de la clause attributive de juridiction et sur le fondement des règles de compétence objectives, telles que le for du contrat ou du délit.
12. Au-delà de l'éclatement du contentieux, la problématique réside également dans le risque que les différentes juridictions saisies rendent des décisions incompatibles. Dans les deux cas, cela pose une problématique majeure de bonne administration de la justice. En réalité, on ne saurait véritablement s'en étonner. Par essence, l'objectif de prévisibilité juridique, qui implique une certaine rigidité, entre en tension avec l'objectif de bonne administration de la justice, lequel, à l'inverse, pousse généralement vers une certaine souplesse aux fins d'adaptabilité. Il nous semble que la présente situation n'échappe pas à cette règle. Est-ce pour autant inéluctable ?
13. Plusieurs outils existent afin précisément de limiter ces risques. Si l'on pense immédiatement à l'exception de litispendance, celle-ci doit néanmoins ici être rejetée faute d'identité d'objet, de parties et de cause. Dans l'hypothèse du for des co-défendeurs, c'est davantage l'exception de connexité qui est susceptible de s'appliquer. Néanmoins, il nous semble que cet outil ne permettra pas de résoudre efficacement les difficultés.

¹⁷ D. Mouralis, « Variations sur les clauses d'élection de for », *RTD com.* 2025, p. 917.

14. L'exception de connexité permet à un juge compétent de se dessaisir ou, à défaut, de surseoir à statuer lorsque (i) il existe un lien entre deux affaires dont deux juridictions compétentes différentes sont saisies et que (ii) en raison de l'importance de ce lien, il apparaît utile ou préférable de les instruire et les juger ensemble parce que la solution d'une des affaires peut influencer sur l'autre de sorte que l'on peut aboutir, si on les juge séparément, à des décisions contradictoires ou du moins peu cohérentes entre elles¹⁸. Si elle est admise en droit international privé commun¹⁹, comme en droit international européen, ce sont essentiellement les règles prévues aux articles 30 et 34 du Règlement Bruxelles I bis qui trouveront à s'appliquer devant le juge français en matière civile et commerciale, compte tenu du large champ d'application de ce règlement. L'article 101 du Code de procédure civile ne trouvera à s'appliquer qu'à titre résiduel, notamment lorsque le tiers à la clause attributive de juridiction sera à l'origine de l'action (par exemple sur le fondement de l'article 14 du Code civil ou de l'article 46 du Code de procédure civile).
15. Le droit européen distingue les situations de connexité intra-européenne des situations de connexité impliquant un État tiers. D'emblée, on relèvera que seules les premières sont susceptibles de donner lieu à un dessaisissement. En effet, l'article 34 du Règlement Bruxelles I bis, envisageant les situations de connexité entre une juridiction d'un État membre et une juridiction d'un État tiers, n'offre au juge qu'une faculté de sursis à statuer. Or, si le sursis à statuer peut assurer une certaine cohérence entre les décisions des différentes juridictions saisies, limitant ainsi le risque de décisions inconciliables, il ne permettra pas une concentration du contentieux et entraînera nécessairement un allongement de la durée de la procédure. Seul un dessaisissement permettra d'éviter le fractionnement du contentieux et garantira ainsi efficacement une bonne administration de la justice.
16. En matière de connexité intra-européenne, l'article 30, paragraphe 2, du Règlement Bruxelles I bis permet un tel dessaisissement. Néanmoins l'efficacité de ce remède est, selon nous, relativement limitée à plusieurs égards. D'une part, le dessaisissement n'est susceptible d'intervenir qu'à certaines conditions spécifiques²⁰ et doit être sollicité par les parties. D'autre part, lorsque les conditions nécessaires sont réunies, le dessaisissement n'est qu'une faculté pour le juge, et non une obligation. Enfin, cette faculté n'est ouverte qu'au juge second saisi. À cet égard, le dessaisissement semble difficile à envisager dans les situations telles que celles de l'affaire *Unica Realty* dans la mesure où la compétence du juge français est fondée, au moins à l'égard de la société émiratie, sur une clause attributive de juridiction désignant les juridictions françaises. Or, en application de l'article 25 du Règlement Bruxelles I bis, le juge français ne saurait refuser d'exercer sa compétence. Si le juge élu était saisi en second, il ne pourrait tout simplement pas mettre en œuvre la faculté de dessaisissement. Plus encore, si les deux juridictions saisies concurremment étaient désignées par des clauses attributives de juridiction,

18 S. Guinchard (dir.), *Droit et pratique de la procédure civile*, Dalloz, Coll. Dalloz Action, 2024-2025, §.252.191. Voir également L. Cadiet, E. Jeuland, *Droit judiciaire privé*, Lexis Nexis, 12^{ème} éd., 2023, p. 276, spéc. § 296.

19 Cass., Civ., 1^{ère}, 22 juin 1999, n° 96-22.546, *Rev. crit. DIP* 2000, p. 42, note G. Cuniberti. Voir M.-L. Niboyet, G. de Geouffre de la Pradelle, S. Fulli-Lemaire, *Droit international privé*, LGDJ, 8^{ème} éd., 2023, § 597.

20 Le dessaisissement ne peut intervenir que si la juridiction première saisie est compétente pour connaître des demandes soumises à la juridiction saisie en second et que la loi de la première juridiction permet une telle jonction de procédure (Article 30, alinéa 2, Règlement Bruxelles I bis).

aucune ne pourrait se dessaisir. Le paragraphe 2 de l'article 31 du Règlement Bruxelles I bis pourrait permettre de résoudre cette problématique d'articulation. Néanmoins, en l'état actuel du droit, il ne semble guère certain que cette disposition trouve à s'appliquer en matière de connexité. Le Considérant n° 22 du Règlement Bruxelles I bis ne semble en effet l'envisager qu'au regard de la litispendance.

17. Le sursis à statuer, aussi imparfait soit-il, restera donc le seul correctif envisageable pour assurer, *a minima*, la bonne administration de la justice ; à cela près qu'il ne s'agit, là encore, que d'une faculté qui, de surcroît, n'est ouverte qu'au juge second saisi (article 30, paragraphe 1 du Règlement Bruxelles I bis).
18. Faute de garantie évitant que des décisions contradictoires ou incohérentes ne soient rendues dans plusieurs juridictions, on peut s'interroger sur l'existence d'un mécanisme de contrôle *a posteriori*, au stade de la reconnaissance ou de l'exequatur. Cela pourrait en effet prendre tout son sens afin d'éviter par exemple, *a minima*, que des décisions contradictoires, voire simplement incohérentes, ne soient exécutées en parallèle. On pourrait ainsi, par exemple, imaginer des décisions contradictoires en ce que chacune considérerait la partie à l'égard de laquelle elle statue responsable de l'entier dommage, ou encore des décisions incohérentes en ce que l'une retiendrait la responsabilité d'une des parties pour l'entier dommage tandis qu'une autre retiendrait la responsabilité partielle de l'autre partie. Sans que l'exécution de l'une de ces décisions n'exclue nécessairement l'exécution de l'autre²¹, d'aucuns pourraient considérer qu'il y aurait là quelque chose de choquant, au moins sur le principe, à ce que de telles décisions coexistent dans un même système juridique. Plus encore, si leur exécution conduisait à une double indemnisation par exemple, il pourrait y avoir là une violation du principe de réparation intégrale des préjudices.
19. A cet égard, l'article 45 du Règlement Bruxelles I bis, énonçant les motifs de refus de reconnaissance d'une décision étrangère, prend en compte, à certaines conditions, l'inconciliabilité de la décision à reconnaître uniquement par rapport à une décision déjà rendue et entre les mêmes parties. Cela exclut donc d'office les situations où les décisions concerneraient des parties différentes, comme c'est le cas par exemple dans l'affaire *Unica Realty*, et ne constitue donc pas véritablement un garde-fou efficace. Tout au plus resterait-il alors, comme en droit international privé commun, la notion de contrariété à l'ordre public international. A ceci près que, en droit européen, cette contrariété doit être manifeste²².
20. En droit international privé commun, l'exequatur d'une décision étrangère est soumis au respect d'une triple condition énoncée par l'arrêt *Cornelissen*²³, à savoir (i) la compétence indirecte du juge étranger²⁴, (ii) l'absence de fraude à la loi et (iii) l'absence de contrariété à l'ordre public international français. Malgré l'absence de prise

21 Telle est ainsi définie la notion de décisions inconciliable en droit européen (CJUE, 4 février 1988, C-145/86, *Hoffman*, *Rev. crit. DIP* 1988, p. 605, note H. Gaudet-Tallon ; *JDI* 1989, p. 449, obs. A. Huet ; *Rev. crit. DIP* 2021, p. 184, note Fulli-Le-maire), tout comme en droit international privé (CA Paris, 16 septembre 2025, n° 24/18541).

22 Article 45 (1) (a) Règlement Bruxelles I bis.

23 Cass., Civ., 1ère, 20 février 2007, n° 05-14.082, *D.* 2007, p. 1115, obs. I. Gallmeister, note L. d'Avout et S. Bollée ; *D.* 2007, p. 891, chron. P. Chauvin ; *D.* 2007, p. 1751, obs. P. Courve et F. Jault-Seseke ; *JDI* 2007, p. 1995, note F.-X. Train ; *Rev. crit. DIP* 2007, p. 420, note B. Ancel et H. Muir-Watt ; *JCP G* 2007, n° 1°, actu. 107, obs. C. Bruneau ; *Gaz. Pal.* 29 avr.-3 mai 2007, nos 119 s., p. 2, note M.-L. Niboyet.

24 Telle que définie par l'arrêt *Simitch* (Cass., Civ., 1ère, 6 février 1985, n° 83-11.241, *Rev. crit. DIP* 1985, p. 369, chron. Francescakis ; *JDI* 1985, p. 460, note A. Huet ; *D.* 1985, p. 469, note J. Massip ; *D.* 1985, p. 498, obs. B. Audit).

en compte apparente du risque d'inconciliabilité de décisions, il faut rappeler que cette condition peut être prise en compte par le truchement de l'exception d'ordre public international²⁵.

21. Néanmoins, d'une part, la Cour d'appel de Paris a eu l'occasion de rappeler que le refus d'exequatur, motif pris de l'inconciliabilité de décisions, ne peut intervenir qu'au regard d'une décision reconnue dans l'ordre juridique français²⁶. D'autre part, il semble que, comme en droit européen, l'inconciliabilité de décisions ne peut concerner que des décisions impliquant les mêmes parties. La Cour d'appel de Paris a en effet récemment considéré, dans le cadre d'un recours contre l'ordonnance d'exequatur d'une sentence arbitrale, que la méconnaissance de l'autorité de chose jugée d'un jugement étranger, qui suppose une triple identité de parties, d'objet et de cause, n'est pas, en elle-même, contraire à l'ordre public international²⁷. Il semble donc que le risque de décisions inconciliables entre des parties différentes ne soit pas davantage pris en compte au stade de la reconnaissance ou de l'exequatur d'une décision étrangère. *A fortiori*, le risque de décisions « simplement » incohérentes ne devrait pas davantage être pris en considération à ce stade.
22. Si l'on pourrait opposer aux développements précédents qu'il n'est pas certain que des décisions inconciliables, ou ne serait-ce qu'incohérentes, soient rendues, il n'en reste pas moins que, à notre sens, la situation créée par la jurisprudence est source de multiples incertitudes : (i) quant aux juridictions qui connaîtront effectivement du litige et dans quelle mesure, (ii) quant au délai de résolution du litige dans sa totalité, lequel sera très certainement allongé, notamment en cas de sursis à statuer, mais aussi (iii) quant à la cohérence et l'efficacité des décisions rendues au sein des différentes juridictions saisies, susceptibles d'entraîner des difficultés d'exécution²⁸, et enfin (iv) quant aux solutions jurisprudentielles qui pourront se dessiner. À n'en pas douter, ces incertitudes auront un coût financier pour les justiciables.
23. En outre, cette insécurité procédurale est susceptible de donner naissance à certaines stratégies contentieuses. On peut ainsi penser au risque de « course à la saisine », en particulier dans la mesure où l'exception de connexité de droit européen joue en faveur de la juridiction première saisie ; ou encore dans l'espoir que les parties adverses ne soulèvent pas l'exception d'incompétence *in limine litis* et prorogent ainsi la compétence du juge saisi par le demandeur.
24. Dès lors que les remèdes en aval ne semblent pas véritablement satisfaisants pour évincer de tels risques et garantir la bonne administration de la justice, il paraît prudent, voire nécessaire, de s'en prémunir en amont. Les parties qui inséreront des clauses attributives de juridiction dans leurs contrats devront donc avoir à l'esprit qu'il est désormais acquis qu'il n'est pas possible d'y déroger, y compris en présence d'un litige indivisible. Cela devrait, à notre

25 Cass., Civ., 1ère, 8 janvier 1963, *Hohenzollern-Lambrino*, *Rev. crit. DIP* 1963, p. 109 obs. G. Holleaux ; Cass., Civ., 1ère, 15 mai 1963, *Patiño*, *Rev. crit. DIP* 1964, p. 532, note P. Lagarde, *JDI* 1963, p. 1016, note Ph. Malaurie, *JCP G* 1963, II, n° 13365, note H. Motulsky. On relèvera néanmoins, dans ces arrêts, que les décisions invoquées au titre de l'inconciliabilité concernaient les mêmes parties.

26 V. par exemple, en matière d'arbitrage international, entre une décision et une sentence arbitrale : Paris, 16 septembre 2025, n° 24/18541 et Paris, 1er février 2022, n° 19/22977.

27 CA Paris, 16 septembre 2025, n° 24/18541.

28 À cet égard, sans même évoquer le risque de décisions inconciliables, il est permis de s'interroger sur le risque que des difficultés surviennent en cas d'exécution croisée de décisions rendues dans un même litige : par exemple si une partie est condamnée par plusieurs décisions de juridictions différentes et que celles-ci font l'objet de mesure d'exécution simultanées sur les mêmes actifs.

sens, pousser les justiciables à faire preuve d'une vigilance accrue lorsque le contrat envisagé s'inscrit dans un contexte multipartite — notamment en matière d'ensembles contractuels, de groupes de contrats, etc. Certains domaines, tels que l'immobilier, les énergies ou encore la distribution sont ainsi susceptibles d'être particulièrement concernés. Dans ces hypothèses, il sera opportun de s'assurer d'une certaine cohérence entre les clauses de règlement des litiges prévus au sein des différents contrats et ainsi de prévoir contractuellement une concentration du contentieux. À cet égard, la solution la plus évidente sera certainement de reprendre à l'identique la même clause dans l'ensemble des contrats concernés afin de désigner la même juridiction. Néanmoins, il semblerait que cette précaution puisse trouver une limite lorsqu'il sera question de parties entièrement tierces à l'opération contractuelle. C'est alors la distinction entre tiers et parties — et l'effet relatif des conventions — qui peut, au contraire, permettre de regrouper le contentieux en opposant une clause attributive de juridiction à des parties tierces.

II. L'atteinte à l'effet relatif des conventions

25. C'est, en second lieu, l'effet relatif des conventions qui est mis à mal. Le principe est connu. Une clause d'élection de for, à l'instar de toutes les conventions, ne produit d'effet qu'à l'égard des parties qui l'ont stipulée. Les contrats ne « tiennent lieu de loi qu'à ceux qui les ont faits », ils ne créent d'obligations « qu'entre les parties ». En apparence, la distinction est claire : un contrat n'a de force obligatoire qu'à l'égard des parties qui l'ont conclu, à l'exclusion des tiers. Mais la distinction entre tiers et partie se brouille lorsque l'on envisage les atténuations, voire les exceptions à l'effet relatif des conventions. En droit interne, l'on pense ainsi aux hypothèses de cession de contrats, de chaîne de contrats translatrice de propriété, de promesse de portefort ou encore de stipulation pour autrui.
26. Dans la même veine, une clause attributive de juridiction peut, dans certaines hypothèses, produire ses effets au-delà des seules parties qui l'ont stipulée. Soulignons d'emblée que cette question n'est pas résolue par le Règlement Bruxelles I bis²⁹. Cela n'a pas empêché la Cour de justice de se prononcer sur cette question, sur le fondement de l'article 25 du Règlement Bruxelles I bis et de l'article 23 de son prédécesseur³⁰. Interrogée sur cette question à plusieurs reprises, la réponse apportée par la Cour de justice varie selon les situations, de sorte qu'il est délicat d'identifier une orientation générale. Nous reviendrons néanmoins sur quatre d'entre elles, en les envisageant par ordre décroissant d'atténuation du principe de l'effet relatif des conventions.
27. Historiquement, c'est d'abord l'hypothèse du connaissance maritime qui déroge à l'effet relatif d'une clause d'élection de for³¹. Dès lors que le tiers porteur « en acquérant le connaissance, a succédé au chargeur dans ses droits et obligations en vertu du droit national applicable », il devient ainsi « titulaire à la fois de tous les droits et

29 V. récemment CJUE, 25 avril 2024, *Maersk A/S contre Allianz Seguros y Reaseguros SA et Mapfre España Compañía de Seguros y Reaseguros SA contre MACS Maritime Carrier Shipping GmbH & Co.*, Aff. Jointes C345/22 à C-347/22, § 47.

30 Soulignant ce point, S. Bollée, « La non-circulation des clauses attributives de juridiction dans les chaînes communautaires de contrats », *D.* 2013, p. 1110.

31 CJCE, 18 juin 1984, *Partenreederei ms. Tilly Russ et Ernest Russ c. NV Haven- & Vervoerbedrijf Nova et NV Goeminne Hout*, Aff. 71/83.

de toutes les obligations figurant dans le connaissance, y compris celles relatives à la prorogation de compétence »³². La Cour de justice a par la suite justifié la solution au regard du caractère très particulier du connaissance maritime puisque les droits nationaux des États membres admettent que le tiers porteur succède au chargeur dans l'ensemble de ses droits et obligations³³. Sur le plan substantiel, c'est parce que le tiers porteur succède au chargeur, qu'il prend sa place, qu'il se trouve ainsi lié par la clause d'élection de for préexistante. C'est parce que le connaissance opère une cession de contrat que le tiers porteur succède aux droits et obligations du chargeur. Sur le plan méthodologique, on notera que la Cour de justice retient une approche conflictuelle. Le tiers a succédé aux droits et obligations du chargeur « en vertu du droit national applicable ». Cette exception à l'effet relatif des conventions se comprend aisément. La transmission de la clause sera admise ou non selon le droit qui lui est applicable. En droit français, la Cour de cassation n'admet ainsi la transmission de la clause d'élection de for au transporteur maritime qu'à condition qu'il l'ait spécialement acceptée, ce qui implique qu'elle soit lisible³⁴.

28. De façon plus générale, se pose la question de la circulation d'une clause attributive de juridiction au sein d'un groupe de contrats. Dès lors que l'autonomie de cette clause a été reconnue en droit commun comme en droit de l'Union européenne³⁵, la solution qui prévaut en arbitrage n'a-t-elle pas vocation à s'appliquer à l'égard d'une clause d'élection de for³⁶ ? Rompant avec la méthode conflictuelle consistant à laisser le droit applicable répondre à la question, la Cour de justice a adopté la voie matérielle, en répondant négativement à cette question dans l'arrêt *Refcomp* rendu dans le contexte d'une chaîne de contrats translatifs de propriété³⁷. En cette matière, la Cour a estimé qu'une clause attributive de juridiction conclue entre un fabricant et l'acquéreur initial ne produisait pas d'effet à l'égard du sous-acquéreur. La justification tient à la définition de la matière contractuelle. Or l'arrêt *Jakob Handte*, qui concernait spécifiquement une action directe du sous-acquéreur contre le fabriquant, définit la matière contractuelle comme visant une situation dans laquelle il existe un engagement librement assumé d'une partie envers une autre³⁸. Le pont entre la matière contractuelle à l'article 7.1 du Règlement Bruxelles I bis et la clause attributive de juridiction de l'article 25 du même règlement peut étonner dans la mesure où ces dernières sont également admissibles en matière délictuelle. Le lien n'est pas évident. Et en tout état de cause, ne faudrait-il pas revoir la solution dès lors que la jurisprudence récente a contribué à étendre le champ de la matière contractuelle ? Dans les arrêts *Kolassa*, *Feniks* ou *Flightright*, la Cour de justice a en effet admis que des opérations tripartites pouvaient relever de la matière contractuelle, décorrélant la définition de la matière contractuelle de la notion de parties au contrat³⁹. De là à revoir la solution de l'arrêt *Refcomp*, il n'y a qu'un pas, que la Cour de justice de l'Union européenne pourrait franchir, si elle tenait à maintenir le lien entre les deux dispositions dans un souci de cohérence.

32 *Ibid.*, § 24 et § 25.

33 CJUE, 7 février 2013, *Refcomp*, Aff. C-543/10, § 34-35.

34 Cass., Com., 14 décembre 2022, n° 20-17768, *D.* 2023, p. 438, note Ph. Delebecque ; *D.* 2023, p. 925, obs. F. Jault-Seseke ; *D.* 2023, p. 1812, obs. E. Farnoux ; *D.* 2023, p. 2018, obs. Kenfack ; *RTD com.* 2023, p. 209, obs. B. Boulloc ; *DMF* 2023, p. 214, obs. C. Bloch ; *JCP* 2023, n° 316, note J.-J. Barbieri.

35 Pour le droit international privé commun : Cass., Civ., 1ère, 8 juillet 2010, n° 07-17788, *D.* 2010, p. 1869, obs. X. Delpech ; *D.* 2010, p. 2323, obs. L. d'Avout et S. Bollée ; *RTD civ.* 2010, p. 780, obs. B. Fages ; *RDC* 2011, p. 223, note J.-B. Racine. Pour le droit international privé de l'Union européenne : article 25, paragraphe 5, du Règlement Bruxelles I bis.

36 En arbitrage international, v. notamment Cass., Com., 25 novembre 2008, n° 07-21.888 ; Cass., Civ., 1ère, 9 juillet 2024, n° 13-17.495, *D.* 2014, p. 2092, note D. Mazeaud.

37 CJUE, 7 février 2013, *Refcomp*, Aff. C-543/10, *Rev. crit. DIP* 2013, p. 710, note D. Bureau ; *D.* 2013, p. 1110, note S. Bollée ; *RTD civ.* 2013, p. 338, obs. P. Rémy-Corlay ; *RTD civ.* 2014, p. 436, obs. Ph. Théry ; *JCP* 2013, n° 516, obs. Ph. Guez.

38 CJCE, 17 juin 1992, *Jakob Handte*, Aff. C-26/91, *JCP* 1992 II.21927, note C. Larroumet ; *RTDE* 1992, p. 712, note P. de Vareilles-Sommières ; *JCPE* 1992, II, 363, note P. Jourdain ; *JCP G* 1993, I, 3664, chr. G. Viny ; *JDI* 1993, p. 469, chr. J.-M. Bischoff.

39 B. Haftel, « Revirement et extension du champ de la « matière contractuelle » dans les relations à trois personnes », *RDC* 2019, p. 85.

29. La question se pose dans des termes sensiblement différents s'agissant d'une stipulation pour autrui. Le tiers bénéficiaire de la stipulation pour autrui peut-il être lié par une clause attributive de juridiction ? Si l'on enseigne traditionnellement qu'une stipulation pour autrui ne saurait mettre d'obligations à la charge du bénéficiaire, cela ne signifie pas pour autant que ce tiers n'est pas lié par les modalités de la clause. En recueillant la créance, le tiers bénéficiaire doit être lié par les droits accessoires, y compris les clauses de règlement des différends. C'est d'ailleurs en ce sens que la Cour de cassation s'est prononcée au sujet des conventions d'arbitrage⁴⁰. La question n'est pas tranchée en droit international privé de l'Union européenne. La Cour de cassation a récemment posé une question préjudicielle sur ce point⁴¹, mais la question risque de rester lettre-morte en raison du désistement de la demanderesse au recours⁴². En droit international privé commun, les magistrats du Quai de l'horloge ont ici encore adopté la méthode de la voie directe pour répondre clairement à la question : la clause attributive de juridiction, contenue dans une stipulation pour autrui, peut être invoquée par et contre le tiers bénéficiaire⁴³.

30. La solution se justifie au regard du caractère indissociable du contrat et de l'exercice du droit créé au bénéfice du bénéficiaire. Sur le plan pratique, elle présente l'avantage de concentrer le contentieux lié au contrat contenant la stipulation pour autrui entre les mains d'un seul et même juge. On pourra néanmoins regretter que la seule réserve faite à l'application des règles de compétence protectrices d'une partie faible. Dans cette perspective, l'exception tenant notamment à la connaissance effective de la clause attributive de juridiction par le tiers bénéficiaire et à sa lisibilité pourrait trouver toute sa place dans le contexte d'une règle matérielle⁴⁴. Dans la mesure où la clause attributive de juridiction peut aussi être invoquée contre ce tiers, la nature contractuelle de la clause militerait en ce sens. Conditionner l'opposabilité de la clause d'élection de for à sa connaissance effective par le tiers bénéficiaire permettrait en outre à ce dernier de soulever, le cas échéant, une exception d'incompétence. En effet, cette exception, qui doit être soulevée *in limine litis* devant les juridictions françaises, ne pourra l'être par le tiers bénéficiaire que s'il en a connaissance.

31. Enfin, la question reste presque entière s'agissant des situations dans lesquelles un tiers se prévaut d'un contrat dont l'inexécution lui aurait causé un dommage. Nous pensons ici à l'hypothèse des arrêts *Bootshop* et ses suites, *Bois rouge*, *Clamageran* et en dernier lieu, l'arrêt du 17 décembre 2025⁴⁵. Un tiers à un contrat peut invoquer, sur le fondement de la responsabilité délictuelle, le manquement contractuel qui lui cause un dommage. Mais depuis juillet 2024, la chambre commerciale de la Cour de cassation semble juger que le tiers ne saurait invoquer le contrat dont l'inexécution lui a causé un dommage sans que l'intégralité de ce contrat ne lui soit opposé. C'est ainsi que dans l'arrêt *Clamageran*, le tiers a pu se voir opposer les clauses limitatives de responsabilité. Et dans l'arrêt du 17 décembre 2025, c'est au tour des clauses de forclusion, de prescription et de tentative de

40 Cass., Civ., 1ère, 11 juillet 2006, n° 03-11.983, *Rev. arb.* 2006, p. 969, note Ch. Larroumet ; *RTD com.* 2006, n° 4, p. 773, obs. E. Loquin, *D.* 2006, p. 3026, obs. Th. Clay.

41 Cass., Civ. 1ère, 9 octobre 2024, n° 22-22.015, *D. actu.* 7 nov. 2024, note F. Mélin ; *JCP G* 2025, doct. 126, n° 5, obs. C. Nourissat ; *RCDIP* 2025, p. 139, note D. Sindres.

42 Cass., Civ., 1ère, 25 mars 2026, n° 22-22.015.

43 Cass., Civ., 1ère, 18 juin 2025, n° 23-21.709, *JCP G* 2025, n° 37, act. 1014, note S. Duparc.

44 Comme c'est d'ailleurs le cas en matière de connaissance maritime. *V. supra*, n° 27.

45 Cass., Ass. plén., 6 oct. 2006, n° 05-13.255, *Bootshop*, *D.* 2006, p. 2825, obs. Gallmeister, note G. Viney ; *D.* 2007, p. 1827, obs. L. Rozès ; *D.* 2007, p. 2897, obs. Ph. Brun et P. Jourdain ; *D.* 2007, p. 2966, obs. S. Amrani-Mekki et B. Fauvarque-Cosson ; *AJDI* 2007, p. 295, obs. N. Damas ; *RDI* 2006, p. 504, obs. P. Malinvaud ; *RTD civ.* 2007, p. 61, obs. P. Deumier ; *RTD civ.* 2007, p. 115, obs. Ph. Mestre et B. Fages ; *RTD civ.* 2007, p. 123, obs. P. Jourdain – Cass., Ass. plén., 13 janv. 2020, no 17-19.963, *Sucrerie de Bois Rouge*, *D.* 2020, p. 78 ; *D.* 2020, p. 353, obs. M. Mekki ; *AJ contrat* 2020, p. 80, obs. M. Latina ; *D. actu.* 24 janv. 2020, obs. J.D. Pellier ; *D.* 2020, p. 416, note J.-S. Borghetti ; *JCP* 2020, doct. 210, obs. G. Virassamy ; *LPA* 26 mars 2020, n° 13, note G. Trédez ; *RCA* 2020, étude 4, obs. C. Bloch – Cass., Com., 3 juillet 2024, n° 21-94.947, *Société Clamageran expositions*, *RFDA* 2025 p. 437, note M. Blanquet – Cass., Com., 17 déc. 2025, n° 24-20.154, *VPS*, *D.* 2026, p. 322, note R. Loir ; *D. actu.* 8 janv. 2026, obs. C. Ruzel ; *RTD com.* 2025, p. 917, note D. Mouralis.

conciliation préalable de lui être opposables. Le sort des clauses de règlement des différends — clauses compromissoires et d'élection de for — n'a pas encore fait l'objet d'une décision. Mais il semble que l'esprit de la chambre commerciale⁴⁶ soit de considérer que l'ensemble du contrat doive être opposable au tiers qui l'invoque. En ce sens, comme le rappelait le président de la chambre commerciale de la Cour de cassation, un contrat est le résultat de négociations, dont certaines clauses viennent en compenser d'autres⁴⁷. Et sans compter que les contrats s'inscrivent de plus en plus dans un contexte plus généralisé dans lequel ils ne sont qu'un maillon parmi d'autres⁴⁸. Sans préjuger des fondements d'une telle jurisprudence, il nous semble que deux réserves devraient être formulées à cet égard. D'une part, celle tenant au respect des règles de compétence protectrices d'une partie faible. D'autre part, celle tenant à la connaissance effective des clauses de règlement des différends par le tiers. Une clause attributive de juridiction doit permettre la prévisibilité de la compétence pour les parties. Mais dès lors qu'elle rayonnerait au-delà des parties signataires, l'objectif de prévisibilité devrait en tout état de cause aussi être assuré vis-à-vis des tiers liés.

32. Compte tenu de ces récentes évolutions, il nous semble que l'ensemble des acteurs impliqués dans des contrats, et plus largement dans des groupes de contrats ou des opérations contractuelles multipartites, devront garder à l'esprit que la tendance est manifestement à la primauté des clauses attributives de juridiction. Dès lors qu'il devient très difficile d'y déroger (sous réserve des règles de compétence impliquant des parties faibles) et qu'elles voient leur rayonnement étendu, la maîtrise et la connaissance des clauses attributives de juridiction sont nécessaires, tout comme le soin à apporter à leur rédaction.

46 Il faut ici rappeler que les arrêts *Bootshop* et *Bois rouge* ont été rendus par l'Assemblée plénière tandis que les deux arrêts *Clamaegeran* et du 17 décembre 2025 ont été rendus par la chambre commerciale. La saga jurisprudentielle sur cette question risque ainsi de continuer et une décision de l'Assemblée plénière serait la bienvenue afin d'éclairer les praticiens à naviguer dans ces eaux désormais troublées.

47 Intervention de V. Vigneau, Colloque de la Cour de cassation, « Rencontre de droit des contrats », 6 octobre 2025, disponible sur <https://www.courdecassation.fr/agenda-evenementiel/rencontre-de-droit-des-contrats-0>

48 V. notamment : Libchaber, *Le contrat au XXIème siècle*, LGDJ, 2020.

Laurence Idot

Professeur émérite de l'Université Panthéon-Assas

Le *public enforcement* en matière transfrontière s'est considérablement développé. Le droit de la concurrence est un laboratoire de choix. Mais les questions financières et numériques sont, notamment, également concernées. Les solutions de concentration des contentieux qu'on y trouve ne sont pas purement et simplement transposables au *private enforcement*. Mais elles sont néanmoins source d'inspiration, qu'il s'agisse d'identifier une autorité bien placée, de mettre en place des mécanismes d'informations transfrontières ou d'identifier des règles permettant d'assurer le respect de la cohérence.

Mots-clefs	Public enforcement	Private enforcement	Droit de la concurrence
Droit du numérique	Marchés financiers	Régulation	Autorités centrales
Cohérence	Echange d'informations	Enquêtes conjointes	

Public enforcement in cross-border matters has developed considerably. Competition law is a prime testing ground. But financial and digital matters, among others, are also concerned. The mechanisms for consolidating litigation found there cannot simply be transposed to private enforcement. They are nevertheless a source of inspiration, whether in identifying the most suitable authority, putting in place cross-border information mechanisms, or identifying rules that help ensure coherence.

1. En droit économique, la coexistence du *public enforcement*, soit d'une mise en œuvre dans la sphère publique confiée le plus souvent à une « autorité administrative indépendante », et du *private enforcement*, soit d'une mise en œuvre dans la sphère privée, qui relève de la compétence du juge national de droit commun, est désormais une constante. Pour rester dans la ligne de ces travaux, plus que sur les interactions entre les deux, il est apparu préférable de s'interroger sur les apports du *public enforcement*. Y a-t-il des leçons à tirer pour le *private enforcement* de l'expérience dont on dispose maintenant en matière de *public enforcement* dans le traitement des actions transfrontières ?

Le champ étant vaste, il a fallu choisir les domaines d'intervention. Parmi ceux à vocation générale, le droit de la concurrence s'impose naturellement, mais il faut tenir également compte du droit boursier et, même si son appartenance au droit économique peut être contestée, du droit des données personnelles, ne serait-ce que parce qu'il fait peser des obligations sur les entreprises. Un examen plus complet impliquerait de prendre en compte les régulations sectorielles (communications électroniques, énergie, transports...) qui ne seront qu'évoquées, auxquelles il est désormais possible d'ajouter les récents règlements de l'Union

européenne visant spécifiquement le secteur numérique : règlement sur les marchés numériques¹ (ci-après, DMA), règlement sur les services numériques (ci-après DSA)², règlement sur les données (ci-après, *Data Act*)³, règlement sur la gouvernance des données (ci-après, DGA)⁴, voire règlement sur l'Intelligence artificielle (RIA)⁵.

2. Dans tous ces domaines, même si cela n'est pas toujours expressément prévu⁶, le juge de droit commun a nécessairement un rôle à jouer du fait du droit à une protection juridictionnelle effective garanti par le droit de l'Union et la Charte des droits fondamentaux. Le *private enforcement*, à l'origine plutôt d'ordre contractuel et limité à un nombre restreint d'opérateurs, ne cesse de croître. Cela est dû en partie à l'immixtion croissante du « législateur » tant européen que national dans le contenu des conditions contractuelles proposées par les entreprises du numérique — obligations pesant sur les contrôleurs d'accès ou les grandes plateformes dans le DMA et le DSA, ou encore régime des clauses abusives dans le *Data Act* — mais surtout au développement des actions en réparation encouragé par la Commission parce qu'elles contribuent à l'efficacité des politiques. Le droit des pratiques anti-concurrentielles, avec la directive 2014/104/UE⁷, en est un excellent exemple qui a vocation à s'étendre, comme l'illustre l'article 54 du DSA sur le droit à indemnisation des destinataires de services.

3. Parallèlement, des tentatives de cantonnement du *private enforcement* existent. Comme le juge de droit commun ne peut être écarté, les parties sont encouragées à se tourner vers des solutions alternatives. Dans les textes récents, le législateur européen privilégie par exemple le recours à des mécanismes de règlement extrajudiciaire : l'on pense aux articles 18 et 19 de la directive 2014/104/UE ou encore à l'article 10 du *Data Act*. Parfois l'initiative vient de l'autorité elle-même, comme en France, où l'*Autorité des Marchés Financiers* (AMF) dispose en son sein d'un médiateur.

Cette volonté d'internaliser les litiges au sein de l'autorité est très nette dans les régulations sectorielles. Sont mises en place des procédures de règlement des litiges, qui, en France, aboutissent à des décisions contraignantes susceptibles de recours, en principe devant la cour d'appel de Paris. Les exemples sont connus. De telles procédures de règlement existent devant l'ARCEP, la CRE et plus spécifiquement le CoRDIS, l'ARCOM⁸... Cela étant, même si l'affaire peut présenter un aspect international, le litige n'oppose en général que deux parties à propos de l'exécution d'un contrat. Il n'est dès lors pas certain que la concentration soit un objectif à poursuivre. En tout état de cause, ces procédures spécifiques pourraient d'autant moins remplir cet office que les organismes de règlement des litiges ne peuvent statuer sur des demandes indemnitaires, là où le risque d'éclatement est le plus important.

4. Pour que cela puisse avoir des effets, il faudrait suivre le modèle britannique en droit de la concurrence et de la régulation, qui est jusqu'à présent isolé. Au Royaume-Uni, il est, en effet, possible d'intenter une

1 Règlement (UE) 2022/1925 du Parlement européen et du Conseil du 14 septembre 2022 relatif aux marchés contestables et équitables dans le secteur numérique et modifiant les directives (UE) 2019/1937 et (UE) 2020/1828 (règlement sur les marchés numériques), JOUE, n° L 265, 12 oct. 2022.

2 Règlement (UE) 2022/2065 du Parlement européen et du Conseil du 19 octobre 2022 relatif à un marché unique des services numériques et modifiant la directive 2000/31/CE (règlement sur les services numériques), JOUE, n° L 277, 27 oct. 2022.

3 Règlement (UE) 2023/2854 du Parlement européen et du Conseil du 13 décembre 2023 concernant des règles harmonisées portant sur l'équité de l'accès aux données et de l'utilisation des données et modifiant le règlement (UE) 2017/2394 et la directive (UE) 2020/1828 (règlement sur les données), JOUE L 2023/2854, 22 déc. 2023.

4 Règlement (UE) 2022/868 du Parlement européen et du Conseil du 30 mai 2022 portant sur la gouvernance européenne des données et modifiant le règlement (UE) 2018/1724 (règlement sur la gouvernance des données), JOUE, n° L 152, 3 juin 2022.

5 Règlement (UE) 2024/1689 du Parlement européen et du Conseil du 13 juin 2024 établissant des règles harmonisées concernant l'intelligence artificielle et modifiant les règlements (CE) n° 300/2008, (UE) n° 167/2013, (UE) n° 168/2013, (UE) 2018/858, (UE) 2018/1139 et (UE) 2019/2144 et les directives 2014/90/UE, (UE) 2016/797 et (UE) 2020/1828 (règlement sur l'intelligence artificielle), JOUE, L 2024/1689, 12 juill. 2024.

6 Son intervention est seulement sous-entendue. Pour des exemples récents, v. DMA, art. 39 sur la coopération avec les juridictions nationales et art. 52 sur les actions représentatives ; DSA, art. 54 sur l'indemnisation des « victimes ».

7 Directive 2014/104/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 novembre 2014 relative à certaines règles régissant les actions en dommages et intérêts en droit national pour les infractions aux dispositions du droit de la concurrence des États membres et de l'Union européenne, JOUE, n° L 349, 5 déc. 2014.

8 Pour l'ARCEP, CPCE, art. L. 5-4 et L. 5-5, art. L. 36-8-I et II ; pour la CRE, C. énergie, art. L. 134-19 à L. 134-24 et s ; pour l'ARCOM, CPI, art. L. 331-31 et L. 331-32.

action en réparation devant le *Competition Appeal Tribunal (CAT)*, qui est la cour de contrôle de l'autorité de concurrence britannique, la CMA. De plus, le juge de droit commun, soit la *High Court*, peut transférer une action en réparation au CAT. Cela fonctionne, puisque si l'on regarde les affaires pendantes, l'on constate que le CAT est saisi actuellement de plusieurs actions dans l'affaire du cartel des camions, ou encore dans l'affaire Servier. Le mécanisme semble d'autant plus efficace qu'il peut être cumulé avec une action collective. Ces actions sont devenues fréquentes⁹.

5. Au sein de l'Union européenne, aucun Etat membre ne dispose, semble-t-il, de système équivalent. Le *public enforcement* reste prédominant, et, comme il est également fréquemment confronté aux situations transfrontières, il est intéressant de voir comment il les traite. Le point de départ est indéniablement plus simple que pour le juge de droit commun.

9 [https://assets.contentstack.io/v3/assets/blt3de4d56151f717f2/blt-f53a65bf82e11527/6a0dbe2f3318b53daba43a05/Simmons_Simmons_LLP_Tracking_Collective_Proceedings_in_the_UK_\(As_at_20_May_2026\).pdf](https://assets.contentstack.io/v3/assets/blt3de4d56151f717f2/blt-f53a65bf82e11527/6a0dbe2f3318b53daba43a05/Simmons_Simmons_LLP_Tracking_Collective_Proceedings_in_the_UK_(As_at_20_May_2026).pdf).

10 Le règlement n° 1/2003 du Conseil du 16 décembre 2002 relatif à la mise en œuvre des règles de concurrence prévues aux articles 81 et 82 du traité (JOCE, n° L 1, 4 janv. 2003) ne contient pas de disposition explicite sur le réseau à l'exception d'une référence à un réseau d'autorités publiques au considérant 15. Il faut se reporter à la communication de la Commission relative à la coopération au sein du réseau des autorités de concurrence du 27 avril 2004 (JOUE, n° C 101, 27 avr. 2003).

11 Règlement (UE) n° 1095/2010 du Parlement européen et du Conseil du 24 novembre 2010 instituant une Autorité européenne de surveillance (Autorité européenne des marchés financiers), modifiant la décision n° 716/2009/CE et abrogeant la décision 2009/77/CE de la Commission, (ci-après, règlement AEMF), JOUE, n° L 331, 15 déc. 2010. V. égal. les règlements n° 1093/2010 sur l'Agence bancaire européenne et n° 1094/2010 sur l'Autorité européenne des assurances. Les trois autorités se coordonnent au sein de comités mixtes (art. 2.2, sous e) et art. 2.3) règlement AEMF).

12 Règlement (UE) 2016/679 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016 relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données, et abrogeant la directive 95/46/CE (ci-après, RGPD), JOUE, n° L 119, 4 mai 2016, art. 68 et s.

13 Règlement (UE) 2024/1083 du Parlement européen et du Conseil du 11 avril 2024 établissant un cadre commun pour les services de médias dans le marché intérieur et modifiant la directive 2010/13/UE (ci-après, règlement sur la liberté des médias), JOUE L 2024/1083, 17 avril 2024.

14 Règlement (UE) 2018/1971 du Parlement européen et du Conseil du 11 décembre 2018 établissant l'Organe des régulateurs européens des communications électroniques (ORECE) et l'Agence de soutien à l'ORECE (Office de l'ORECE), modifiant le règlement (UE) 2015/2120 et abrogeant le règlement (CE) no 1211/2009, (ci-après règlement ORECE), JOUE, n° L 321, 17 déc. 2018, art. 8.

En premier lieu, ces autorités sont en nombre limité. Si on laisse de côté les particularités d'Etats à structure fédérale (l'Allemagne) ou dans lesquels la décentralisation est très forte (l'Espagne) qui n'ont pas d'incidence au niveau international, il existe une seule autorité par Etat membre. Pour les juges, une situation équivalente ne se trouve qu'au niveau des cours suprêmes.

En deuxième lieu, les membres de ces autorités ont l'habitude de travailler ensemble sur des questions d'ordre général, notamment l'évolution de la réglementation, l'adoption de textes de droit mou... Ils se réunissent régulièrement au sein d'agences, de groupes de régulateurs ou encore de réseaux. Quel que soit leur nom et leur forme juridique, ces « structures européennes » jouent toutes un rôle dans le traitement des actions transfrontières.

A ce stade il est possible de se contenter d'énumérer les principales :

- En antitrust, le *Réseau européen de concurrence*, qui regroupe la Commission et les autorités nationales de concurrence (ANC), dont la particularité est d'être informel¹⁰ ;
- En matière financière, l'*Autorité européenne des marchés financiers* (AEMF, ou ESMA, *European Securities and Market Authority*)¹¹ ;
- En matière de données personnelles, le *Comité européen de Protection des données* (CEPD)¹² ;
- Pour les médias, le *Comité européen pour les services de médias* qui s'est substitué en 2024 au *Groupe des régulateurs européens pour les services de médias audiovisuels* (ERGA)¹³ ;
- Dans le secteur des communications électroniques, l'*Organe des régulateurs européens des communications électroniques* (ORECE, ou BEREC, *Body of European Regulators for Electronic Communications*), et son agence de soutien¹⁴ ;
- Dans le secteur de l'énergie, l'*Agence pour la coopération des régulateurs de l'énergie* (ACER)¹⁵.

L'adoption des textes dans le secteur numérique, si elle n'a pas entraîné, du moins à ce jour en France, la création de nouvelles

autorités de régulation, a généré au niveau européen l'apparition de nouvelles structures de coordination : *Comité européen des services numériques* pour le DSA¹⁶ ; *Comité européen pour l'innovation en matière de données* pour le DGA¹⁷ et le DA¹⁸ ; *Comité européen de l'Intelligence Artificielle*, pour l'IA¹⁹.

6. On peut dès lors s'interroger sur le traitement, dans ce contexte particulier, des actions transfrontières et se demander, non si le modèle est transposable aux actions privées car l'on part de systèmes administratifs ou répressifs, du moins s'il est possible de tirer des leçons de ces expériences. La réponse est variable suivant qu'est en cause la détermination de l'autorité compétente, ou le traitement de l'affaire. Sur le premier point, des tentatives de centralisation du contentieux existent, mais elles présentent de nombreuses limites (I), alors que, sur le second, l'existence d'une coopération très structurée pourrait servir de modèle aux actions privées (II).

I. Une centralisation limitée

7. Une première remarque s'impose. Comme nous sommes en droit public, la compétence de l'autorité est liée à l'applicabilité de la loi qu'elle est chargée d'appliquer. La confusion entre la compétence législative et la compétence dite personnelle de l'autorité est le principe. L'autorité saisie doit d'abord vérifier que la situation dont elle est saisie relève bien du champ d'application spatial du texte dont elle a la charge.

Suivant les domaines, l'élément de rattachement territorial du texte est soit précisé — art. 3 du RGPD, art. 1, § 2 du DMA, art. 2, § 1 du DSA — soit doit être déduit du libellé de la règle, comme la localisation de l'effet anticoncurrentiel en droit antitrust. Le critère retenu peut être lié à l'opérateur, comme le critère de l'établissement²⁰, ou au comportement en question²¹. Il peut y avoir également des rattachements hiérarchisés : établissement de l'opérateur, et à défaut, ciblage²².

Quoiqu'il en soit, le constat ne fait pas de doute, les hypothèses transfrontières dans lesquelles plusieurs autorités compétentes ont vocation à intervenir sont fréquentes.

8. La question se pose dès lors de savoir comment sont réglés les conflits d'autorités. Premier constat, il n'y a pas de modèle unique, mais un régime propre à chaque réglementation concernée, étant observé que la résolution du conflit d'autorités n'est pas toujours prévue, y compris dans des textes récents comme dans le *DGA* ou le *Data Act*. Deuxième constat, dans le *public enforcement*, une particularité inconcevable en *private enforcement* tient à l'intervention possible de la Commission qui dispose dans certaines matières de compétences d'exécution pour le traitement des cas individuels.

Par conséquent, lorsque la Commission est reconnue compétente, la centralisation des actions en découle automatiquement (A). En l'absence d'intervention de la Commission, si un texte le prévoit, elle peut encore être réalisée au profit d'une autorité nationale déclarée chef de file (B).

15 Règlement (CE) n° 713/2009 du Parlement européen et du Conseil du 13 juillet 2009 instituant une Agence de coopération des régulateurs de l'énergie (ci-après, règlement ACER), JOUE, n° L 211, 14 août 2009. L'ACER succède au Conseil des régulateurs européens de l'énergie — CEER.

16 DSA, art. 61.

17 DGA, art. 29.

18 Data Act, art. 42.

19 IA Act, art. 65.

20 DSA, art. 56, § 1 ; DGA, art. 11, § 2 ; DA, art. 37.10 et s.

21 Tel est le cas des textes qui édictent des « infractions » : règlement (UE) n° 596/2014 du Parlement européen et du Conseil du 16 avril 2014 sur les abus de marché (règlement relatif aux abus de marché) (...) (JOUE, n° L 173, 12 juin 2014), modifié en dernier lieu, par règlement (UE) 2023/2869 du Parlement européen et du Conseil du 13 décembre 2023 : art. 22 ; règlement (UE) n° 1227/2011 du Parlement européen et du Conseil du 25 octobre 2011 concernant l'intégrité et la transparence du marché de gros de l'énergie (JOUE, n° L 326, 8 déc. 2011), modifié par le règlement (UE) 2024/1106 du Parlement européen et du Conseil du 11 avril 2024 (JOUE, n° L 106, 17 avr. 2024) (ci-après REMIT) : v. art. 13.

22 RGPD, art. 3.

A. Centralisation au profit de la Commission

9. Jusqu'à une date récente, la centralisation n'était possible qu'en droit de la concurrence, mais il faut désormais tenir compte des nouveaux textes sur le numérique, que sont le DMA et le DSA. Même dans ce cadre, il n'y a pas de modèle unique, mais une pluralité de modèles, car suivant les textes applicables, la Commission peut disposer de compétences exclusives (1°) ou de compétences partagées avec les autorités nationales (2°).

1. Compétences exclusives

10. Les hypothèses de compétences exclusives n'appellent pas de longs commentaires. En droit de la concurrence de l'Union, ce système prévaut pour le contrôle des concentrations et le contrôle des aides d'Etat. Dans les deux cas, des actions privées sont possibles, mais n'existent à ce jour qu'en matière d'aides où elles sont souvent nationales, du moins devant les juges étatiques.

Les récents textes ont élargi les domaines de compétence exclusive. La Commission est, en effet, seule compétente pour appliquer, au titre du *public enforcement*, les règles du DMA aux contrôleurs d'accès²³. Cela a été vivement contesté lors de l'élaboration du texte par les autorités nationales de concurrence (ci-après ANC), qui ont finalement obtenu d'être seulement associées aux enquêtes²⁴. De même, dans le cadre du DSA, la Commission est seule compétente pour faire respecter la section 5 du chapitre III qui impose des obligations dites systémiques, aux très grandes plateformes et très grands moteurs de recherche en ligne²⁵.

11. Outre qu'il n'est pas transposable, ce premier modèle ne règle nullement la question de l'éclatement des actions privées, ne serait-ce que parce que la Commission ne dispose d'aucun pouvoir pour tirer les conséquences civiles de la violation des règles qu'elle est chargée de faire respecter. Face à l'incomplétude du droit de l'Union, il y a renvoi aux droits nationaux.

2. Compétences partagées

12. L'hypothèse de compétences partagées est plus importante sur le plan pratique. C'est le cas en antitrust pour l'application des articles 101 et 102 TFUE, mais c'est également le cas dans le DSA pour les règles autres que les obligations systémiques. Dans les deux domaines, des mécanismes d'attribution des cas existent, mais beaucoup de points les différencient, ne serait-ce que leurs caractéristiques générales.

En antitrust, en l'absence de disposition dans le règlement n° 1/2003, l'on est en présence d'un mécanisme souple, qui trouve son fondement dans un texte de droit souple, la communication du 27 avril 2004 sur la coopération entre la Commission et les autorités nationales de concurrence qui crée le *Réseau européen de concurrence*²⁶. En comparaison, le système mis en place dans le DSA, aux articles 59 et suivants, paraît rigide.

²³ DMA, art. 20.

²⁴ DMA, art. 38.

²⁵ DSA, art. 56, § 2. Cela n'empêche pas que certaines données doivent être transmises au coordinateur des services numériques de l'Etat membre du lieu d'établissement.

²⁶ Communication 2004/C 101/04, JOCE

27 avr. 2004.

Trois points appellent des observations.

13. Première observation, le critère de compétence est variable.

En antitrust, le critère plutôt vague peut donner lieu à appréciation. Le cas doit être traité, non, comme on le dit souvent, par l'autorité la mieux placée, mais par une autorité bien placée²⁷. Lorsque la pratique affecte principalement un Etat membre, l'autorité nationale est naturellement bien placée. Ce sont les hypothèses les plus fréquentes. A l'inverse, si la pratique affecte plus de trois Etats membres, c'est en principe la Commission qui traite le cas²⁸, mais ce n'est pas toujours vrai comme l'a illustré l'affaire *Booking*²⁹. Il peut y avoir également intervention parallèle de plusieurs autorités, ce qui est exceptionnel, d'autant que depuis l'arrêt *Nordzucker de 2022*³⁰, cela pose problème au regard du principe *ne bis in idem*. En pratique, l'on assiste plutôt à des interventions complémentaires de la Commission et d'une ANC, voire de plusieurs ANC : pratiques différentes sur des produits voisins ou périodes d'infraction distinctes³¹.

Dans le DSA, en application de l'article 56, § 1, pour le respect des obligations autres que systémiques, est en principe exclusivement compétent le coordinateur de services numériques (CSN) de l'Etat membre du lieu d'établissement de l'opérateur. Le CSN est l'une des autorités nationales, car elles sont diverses, qui intervient sur le secteur³².

14. Deuxième observation, pour que le système de répartition des cas fonctionne de manière efficace, il faut que des mécanismes d'information soient mis en place.

En antitrust, la notification de tout nouveau cas à l'ensemble des membres du Réseau est prévue par l'article 11, § 3 du règlement n° 1/2003. Elle est fondamentale, car elle permet une éventuelle réallocation du cas à une autorité mieux placée³³.

Dans le DSA, un mécanisme de notification est également prévu³⁴, mais comme il s'agit d'un critère rigide, aucune procédure de réallocation n'est mise en place. En revanche, un ou plusieurs CSN peuvent demander au CSN de l'Etat membre d'établissement d'intervenir s'ils estiment qu'il y a une infraction³⁵.

15. Troisième observation, la Commission conserve un rôle central.

En antitrust, la Commission est toujours prioritaire et peut reprendre le cas traité par une ANC jusqu'à la décision finale conformément à l'article 11, § 6, du règlement n° 1/2003.

Cela est également vrai pour le DSA. Pour les très grandes plateformes en ligne (TGPL) et les très grands moteurs de recherche (TGMR), l'article 56, § 4, prévoit que le CSN n'est compétent que pour autant que la Commission ne décide pas d'intervenir.

16. Quoiqu'il en soit, ces mécanismes n'ont pas empêché la dispersion des actions privées. En droit de la concurrence, les exemples sont nombreux. L'affaire *Booking* a été évoquée. Certes, il s'agissait de décisions nationales, au surplus de décisions d'engagements, mais l'existence d'une décision de la Commission d'interdiction n'empêche

27 Communication du 27 avril 2004, préc., sp. n° 8 et s.

28 *Idem*, n° 14.

29 Trois décisions adoptées le même jour par l'autorité française (déc. 15-D-06, 21 avril 2015), l'autorité italienne et l'autorité suédoise (v. le communiqué de presse de l'Autorité).

30 CJUE (gde ch.), 22 mars 2022, aff. C-151/20, *Nordzucker*.

31 V. par ex., visant Google, Aut. conc., déc. 21-D-11, 7 juin 2017, et Comm. UE, déc. 5 sept. 2025, AT-40670.

32 Il y a un problème de répartition des compétences interne, mais qui n'a pas d'incidence dans les relations intra-européennes. En France, l'ARCOM a été désigné comme CSN. L'ARCOM doit travailler avec la CNIL et la DGCCRF.

33 Communication du 27 avril 2004 préc.,

34 DSA, art. 56, § 7, al. 2.

35 DSA, art. 58, §§ 1 et 2.

pas davantage la multiplication des actions privées, comme l'illustre en particulier l'affaire du cartel des camions³⁶.

En toute hypothèse, un système dans lequel la Commission a le dernier mot n'est pas transposable aux actions privées. Il faut donc se tourner vers les domaines dans lesquels elle ne dispose que de compétences générales sans pouvoir traiter de cas individuels pour voir s'il est possible d'en tirer des leçons plus pertinentes.

B. Centralisation au profit d'une autorité nationale

17. De prime abord, la solution paraît simple. Il suffit de mettre en place un système de guichet unique³⁷ en désignant une autorité nationale comme seule compétente. Cette dernière devient l'autorité nationale chef de file.

L'exemple des données personnelles est intéressant. Sous l'empire de la directive 95/46³⁸, rien n'étant prévu, les autorités nationales étaient compétentes dès que le traitement des données pouvait être rattaché à un établissement situé sur le territoire de l'État. Dans le remarquable arrêt *Google Spain*³⁹, la Cour de justice avait retenu une notion souple de ce critère, ce qui avait pour conséquence de permettre à plusieurs autorités de retenir leur compétence. Le RGPD a remplacé ce système par un mécanisme donnant compétence à une autorité chef de file.

En tant qu'il est prévu par un règlement, cette solution est unique à notre connaissance à ce jour dans les domaines couverts par cette étude⁴⁰. Cela étant, elle peut être mise en place de manière conventionnelle. Ainsi, en matière financière, il serait fréquent que l'ESMA et les autorités nationales concluent des Memoranda of Understanding (MoU) dans lesquelles la désignation d'une autorité chef de file est prévue — celle du marché où l'instrument est émis ; ou celle de l'émetteur concerné —, les autres autorités participant comme autorités associées. Dans le Réseau européen de concurrence, en cas d'intervention de plusieurs ANC, la désignation d'une autorité chef de file est également possible⁴¹.

18. Quoiqu'il en soit, pour qu'un tel système fonctionne de manière efficace, il faut, d'une part, qu'il puisse être déclenché de manière aisée (1°) d'autre part, que le mécanisme de répartition des cas soit bien conçu (2°). Or, sur ces deux points, le système du RGPD présente des faiblesses.

1. Les failles dans le déclenchement du mécanisme

19. La particularité du mécanisme mis en place dans le RGPD et sa première faiblesse tient au fait que le guichet unique repose sur un élément de rattachement, qui prête à interprétation, alors qu'il joue un rôle fondamental.

a. Identification de l'élément de rattachement

20. Comme de nombreux textes récents, le RGPD se réfère à notion d'établissement principal, dont la définition est donnée à l'article 4, 16) du

36 V. not., CJUE, 29 juill. 2019, aff. C-451/18, *Tibor-Trans c/ DAF Trucks*, D. 2019. 1956, obs. L. d'Avout, S. Bollée et E. Farnoux, Rev. crit. DIP, 2020.129, note L. Idot, Concurrences, n° 4-2019, p. 158, obs. A. Lacresse et B. Monti, et n° 1-2020, p. 218, note R. Amaro ; CJUE, 15 juill. 2021, aff. C-30/20, *Volvo I*, Europe, 2021, comm. 361, L. Idot, Concurrences n° 4-2021, p. 141, obs. A. Lacresse et B. Monti et n° 1-2022, p. 218, obs. R. Amaro, CCC, 2021, comm. 153, D. Bosco ; CJUE, gde ch., 6 oct. 2021, aff. C-882/19, *Sumal c/ Mercedes Benz Trucks España*, Europe 2021, comm. 450, L. Idot, CCC 2021, comm. 186, M.-S. Garnier, Concurrences n° 1-2022, art. n° 105285, p. 237, obs. R. Amaro. *Adde*, Var. auct., D. Bosco (dir.), *Private Enforcement in Europe after Sumal*, Concurrences n° 1-2022, art. n° 105139, p. 28-50.

37 Les systèmes de guichet unique en droit de l'Union se sont généralisés pour les formalités administratives : en matière douanière, en matière maritime...

38 Directive 95/46/CE du Parlement européen et du Conseil du 24 octobre 1995 relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données, JOCE, n° L 281, 28 nov. 1995.

39 CJUE, 13 mai 2014, aff. C-131/12.

40 En droit de la consommation, où l'autorité compétente en France est la DGCCRF, le règlement (UE) 2017/2394 du Parlement européen et du Conseil du 12 décembre 2017 sur la coopération entre les autorités nationales chargées de veiller à l'application de la législation en matière de protection des consommateurs (...) (JOUE, n° L 345, 27 déc. 2017) prévoit, pour les infractions dites de grande ampleur, des actions coordonnées (art. 17). Les autorités concernées peuvent alors décider de désigner, parmi elles, un coordinateur (art. 17, § 2). Le mécanisme est repris dans le règlement (UE) 2026/697 du Parlement européen et du Conseil relatif à la coopération entre les autorités chargées de faire appliquer la directive (UE) 2019/633 sur les pratiques commerciales déloyales dans les relations interentreprises au sein de la chaîne d'approvisionnement agricole et alimentaire (sur la proposition, v. L. Idot, Europe, 2026, focus 17).

41 Communication du 27 avril 2004, préc., n° 13.

RGPD, explicité par un long considérant 36. L'établissement principal correspond à l'administration centrale. Il doit être déterminé en fonction de critères objectifs, ce qui suppose l'exercice effectif et réel d'activités de gestion déterminant les décisions principales quant aux finalités et aux moyens du traitement dans le cadre d'un dispositif stable. La solution est jusque-là habituelle.

Son originalité réside dans le fait que seul est visé l'établissement principal du responsable du traitement, comme le confirme le considérant 36.

21. Cette définition est apparue sensible, car d'emblée un groupe de travail a adopté des lignes directrices en 2016, qui ont été reprises par le CEPD en 2018, puis actualisées en 2023⁴².

Ces dernières n'ont pas davantage empêché un contentieux, notamment en France à propos de Google, qui a été condamné par la CNIL, dont la décision de sanction a été confirmée par le Conseil d'Etat en 2020⁴³.

Elles ont surtout paru insuffisantes à la CNIL, qui a sollicité l'interprétation du CEPD, lequel a rendu un avis 04/2024 le 13 février 2024⁴⁴. Dans ce dernier, le Comité confirme que, pour que le « lieu de l'administration centrale dans l'Union » d'un responsable du traitement puisse être considéré comme un établissement principal au sens de l'article 4, point 16, sous a), du RGPD, il est nécessaire que cet établissement prenne les décisions quant aux finalités et aux moyens du traitement et qu'il ait le pouvoir de les faire appliquer. La charge de la preuve pèse sur le responsable du traitement, ce qui peut donner lieu à échanges avec l'autorité de contrôle comme l'a montré précisément l'affaire Google précitée en France.

Cette incertitude qui peut exister dans certains cas sur l'élément de rattachement est d'autant plus gênante qu'il joue un rôle déterminant.

b. Rôle de l'élément de rattachement

22. En tant qu'élément de rattachement, l'administration centrale du responsable du traitement conditionne l'applicabilité du système de guichet unique. Deux situations peuvent se présenter, suivant que l'élément de rattachement est situé dans, ou à l'extérieur de l'Union.

23. Dans le premier cas, le mécanisme de guichet unique doit fonctionner. En application de l'article 56, § 1 du RGPD, l'autorité de contrôle de l'établissement principal du responsable du traitement est compétente pour agir en tant qu'autorité de contrôle chef de file concernant le traitement transfrontalier effectué par ce responsable du traitement.

Par dérogation à ce principe, l'article 56, § 2 prévoit la compétence d'une autorité de contrôle secondaire si son objet concerne uniquement un établissement ou affecte sensiblement des personnes concernées uniquement dans l'État membre dont elle relève. L'autorité secondaire doit alors avertir l'autorité chef de file (§ 3), qui peut décider de traiter, ou non l'affaire, et ne peut intervenir que si

42 CEPD, « Lignes directrices 8/2022 concernant la désignation d'une autorité de contrôle chef de file d'un responsable du traitement ou d'un sous-traitant ».

43 CE, 19 juin 2020, n° 430810 ECLI:FR:CECHR:2020:430810.20200619, AJDA 2020. 1263, D. 2020. 2043, note F. Jault-Seseke, RTDeur., 2020.955, note Aude Bouveresse.

44 CEPD, Avis 04/2024 sur la notion d'établissement principal d'un responsable du traitement dans l'Union au sens de l'article 4, point 16 a), du RGPD, 13 févr. 2024. Adde F. Jault-Seseke, « RGPD : précisions sur la notion d'établissement principal dans le cadre du mécanisme du guichet unique », D. Act, 29 févr. 2024.

l'autorité chef de file lui laisse le cas. Une autre dérogation est prévue en cas d'urgence à l'article 66, § 1.

24. Dans le deuxième cas, en l'absence de l'établissement principal du responsable du traitement sur le territoire de l'Union, c'est l'échec du système. Le mécanisme de guichet unique ne peut s'appliquer, comme l'avait jugé en France le Conseil d'Etat dès 2020⁴⁵. Son analyse a été confirmée par le CEPD dans son avis de 2024.

Une autorité nationale peut alors se déclarer compétente parce que le RGPD est applicable sur son territoire en application de l'article 3, § 2, sur la base du critère du ciblage. Cela signifie également que plusieurs autorités peuvent se déclarer compétentes. Un exemple récent est fourni par le lancement de quinze procédures à l'encontre d'Open AI par diverses autorités, dont la CNIL, le feu ayant été ouvert par l'autorité italienne⁴⁶. Dans le cas particulier, cette compétence ne peut jouer que pour des faits antérieurs au 15 février 2024, date à laquelle Open AI a créé un établissement dans l'Union, comme par hasard à Dublin.

Le fonctionnement du mécanisme peut être altéré par d'autres raisons.

2. Les faiblesses dans le fonctionnement du mécanisme

25. Le mécanisme de l'article 60 du RGPD, qui doit être suivi dans une situation intra-européenne « normale », est pour le moins complexe. Contrairement à la Commission, l'autorité nationale « chef de file » n'est qu'un *primus inter pares*. Comme l'indique l'article 60, § 1, l'objectif est de coopérer afin de parvenir à un consensus.

Cela explique le mécanisme prévu. L'autorité chef de file soumet un projet de décision⁴⁷. En l'absence d'objections de la part des autres autorités de contrôle, le projet est réputé accepté⁴⁸, mais une des autres autorités de contrôle concernées peut faire des objections⁴⁹. Si l'autorité chef de file entend suivre l'objection, elle soumet un projet de décision révisé, qui est de nouveau soumis à l'avis des autres autorités de contrôle. En revanche, si l'autorité chef de file n'entend pas suivre l'objection, le processus de mécanisme de cohérence est déclenché⁵⁰. Le tout est enfermé dans des délais.

26. En pratique, cela fonctionne comme en témoigne le 2ème rapport sur l'application du RGPD de 2024 qui mentionne notamment plus de 1500 décisions adoptées par une autorité chef de file, dont 990 décisions de sanction⁵¹.

Cela étant, le mécanisme n'a pas entièrement donné satisfaction. Certaines autorités sont plus chargées que d'autres, en particulier, l'autorité irlandaise, puisque les GAFAM ont souvent leur siège en Europe dans cet Etat membre. Or, la *Data Protection Commission* ne s'est pas caractérisée par une grande volonté d'agir. Les autorités nationales n'étant pas d'accord entre elles, le mécanisme de cohérence a souvent été sollicité.

45 Arrêt préc.

46 F. Jault-Seseke, « IA générative et RGPD : l'Autorité italienne sanctionne OpenAI d'une amende de 15 millions d'euros », DA, 16 janv. 2025.

47 RGPD, art. 60, § 3.

48 *Idem*, art. 60, § 6.

49 *Idem*, art. 60, § 4.

50 *Idem*, art. 65. *Adde, infra* n° 44.

51 Comm. UE, « Deuxième rapport sur l'application du règlement général sur la protection des données », COM (2024)357 final, 25 juill. 2024.

Par ailleurs, malgré des délais qui paraissent, de prime abord, brefs, les procédures se sont révélées lourdes et lentes.

27. C'est la raison pour laquelle la Commission a déposé en 2023 une proposition de règlement visant à harmoniser les règles de procédure dans les situations transfrontalières⁵². Le nouveau règlement a finalement été adopté le 26 novembre 2025⁵³ et entrera en application le 2 avril 2027. L'objectif est de régler trois séries de difficultés : l'harmonisation du traitement des réclamations, la reconnaissance des droits procéduraux des parties, mais également l'amélioration de la procédure de coopération.

Un mécanisme de résolution rapide des plaintes a été introduit⁵⁴. De plus, la procédure de coopération entre les autorités nationales de l'article 60 a été revue et fait l'objet du chapitre 3. Le texte prévoit tout d'abord une procédure de coopération simple⁵⁵. Par ailleurs, pour éviter des discussions prolongées entre les différentes autorités, le règlement prévoit des mesures, comme l'obligation pour l'autorité chef de file d'envoyer un résumé des questions principales aux autres APD, de manière à obtenir un consensus à un stade précoce de la procédure⁵⁶. Des règles de coopération supplémentaires ont également été introduites pour les enquêtes plus complexes⁵⁷.

28. En définitive, s'agissant de la résolution des conflits d'autorités, l'expérience du *public enforcement* montre que les domaines du droit économique dans lesquels une seule autorité est en charge de l'affaire sont limités : essentiellement, le droit de la concurrence au sens large et le droit des données personnelles. Soit le modèle n'est pas transposable, puisque la centralisation joue au profit de la Commission, soit son fonctionnement ne donne pas toute satisfaction.

En revanche, l'expérience est plus intéressante quant à la coopération entre autorités dans le traitement des cas, qui est très structurée.

II. Une coopération structurée

29. La coopération entre les différentes autorités européennes et nationales trouve naturellement ses origines dans le principe de coopération loyale affirmé à l'article 4, § 3 TUE, mais les différents textes de droit dérivé l'organisent de manière beaucoup plus complète.

La structuration de la coopération est d'abord institutionnelle du fait de l'existence, dans tous les domaines du droit économique, d'une « structure » qui rassemble les différentes autorités compétentes⁵⁸. Une grande diversité règne, y compris dans la forme juridique de cette « structure » : organe de l'Union doté de la personnalité juridique⁵⁹, « organe consultatif indépendant »⁶⁰, réseau informel en antitrust, voire « simple » groupe d'experts⁶¹. La Commission y est toujours présente, parfois la préside⁶², mais n'en est pas nécessairement un membre actif⁶³. Tout dépend de la nature de ses compétences. Lorsque les règles sont appliquées par les seules autorités nationales, elle ne peut prendre part aux décisions⁶⁴.

52 COM(2023) 348 final, 4 juill. 2023.

53 Règlement (UE) 2025/2518 du Parlement européen et du Conseil du 26 novembre 2025 établissant des règles de procédure supplémentaires relatives à l'application du règlement (UE) 2016/679, JOUE, 2025/2518, 12 déc. 2025.

54 *Idem*, art. 5.

55 *Idem*, art. 6.

56 *Idem*, art. 10.

57 *Idem*, art. 11.

58 V. pour les principales, *supra* n° 5.

59 Tel est le cas pour l'AEMF (règlement AEMF, art. 5, § 1), le CEPD (RGPD, art. 68), l'OREC (règlement OREC, art. 2, § 1), l'ACER (règlement ACER, art. 16, § 1). L'expression « organisme communautaire » est parfois utilisée.

60 V. le Comité européen pour les services des médias (Règlement liberté des médias, art. 8), ou encore le Comité européen des services numériques (DSA, art. 61).

61 V. dans le DGA, le Comité européen de l'innovation dans le domaine des données (art. 29).

62 La Commission est à la tête du REC en antitrust. Elle préside le Comité européen des services numériques (DSA, art. 62, § 2), mais sans droit de vote (art. 62, § 3).

63 Par ex., la Commission n'est pas membre du CEPD (RGPD, art. 68, § 5) ou du Comité européen pour les services de médias (Liberté des médias, art. 10).

64 Dans le CEPD, elle peut participer aux réunions, mais ne dispose pas de droit de vote (RGPD, art. 68, § 5). La situation est identique pour l'AEMF, l'ACER (règlement ACER, art. 21, § 1), l'OREC (règlement OREC, art. 7, § 4), où elle n'est représentée que dans le conseil des régulateurs.

65 Tel était le cas dans les médias de la directive 2010/13/UE du 10 mars 2010 sur les Services de médias audiovisuels ». Ce sont les régulateurs nationaux de médias, alors réunis au sein de l'ERGA, qui ont comblé ce vide en adoptant un *memorandum of understanding* (ci-après MoU) le 3 décembre 2020 pour organiser la coopération.

66 Règlement AEMF, art. 35 sur la collecte d'informations.

67 V. dans le secteur de l'énergie, directive 2009/72/CE du Parlement européen et du conseil du 13 juillet 2009 concernant des règles communes pour le marché intérieur de l'électricité (...), JOUE, n° L 211, 14 août 2009, art. 38, repris, art. 61, directive (UE) 2019/944 du Parlement européen et du Conseil du 5 juin 2019 concernant des règles communes pour le marché intérieur de l'électricité (...), JOUE, n° L 158, 14 juin 2019 ; directive 2009/73/CE du Parlement européen et du Conseil du 13 juillet 2009 concernant des règles communes pour le marché intérieur du gaz naturel et abrogeant la directive 2003/55/CE, JOUE, n° L 211, 14 août 2009, art. 42 ; désormais, art. 80, directive (UE) 2024/1788 du Parlement européen et du conseil du 13 juin 2024 concernant des règles communes pour les marchés intérieurs du gaz renouvelable, du gaz naturel et de l'hydrogène, (...), JOUE, n° 2024/1788, 24 juill. 2024.

68 Règlement (UE) n° 236/2012 du Parlement européen et du Conseil du 14 mars 2012 sur la vente à découvert et certains aspects des contrats d'échange sur risque de crédit, JOUE, n° L 86, 24 mars 2012, art. 35.

69 Règlement (UE) n° 596/2014 du Parlement européen et du Conseil du 16 avril 2014 sur les abus de marché (règlement relatif aux abus de marché (...), JOUE, n° L 173, 12 juin 2014 : art. 25 sur l'obligation de coopérer

70 Règlement (UE) n° 1227/2011 du Parlement européen et du Conseil du 25 octobre 2011 concernant l'intégrité et la transparence du marché de gros de l'énergie (REMIT), JOUE n° L 326, 8 déc. 2011, modifié par règlement (UE) 2024/1106 du Parlement européen et du Conseil du 11 avril 2024 modifiant les règlements (UE) n° 1227/2011 et (UE) 2019/942 en ce qui concerne l'amélioration de la protection de l'Union contre les manipulations de marché sur le marché de gros de l'énergie (JOUE, n° L 106, 17 avril 2024) : art. 16.

71 RGPD, art. 61, mais le principe d'échanges d'informations est affirmé dès l'article 60, § 1.

72 DSA, art. 57 ; sp., art. 57, § 1.

73 V. égal., en droit de la consommation, le règlement (UE) 2017/2394 ainsi que le règlement du Parlement européen et du Conseil relatif à la coopération entre les autorités chargées de faire appliquer la directive (UE) 2019/633 sur les pratiques commerciales déloyales, préc.

74 Règlement liberté des médias, art. 14, sp. § 1.

75 V. par ex., règlement OREC, art. 40 ; règlement ACER, art. 3, § 2, art. 6, § 4.

76 Règlement n° 1/2003, art. 11, § 3 et 11, § 4 ; RGPD, art. 60, § 3 ; DSA, art. 57, § 1.

30. En liaison avec ces structures centrales, sont mises en place deux séries de mécanismes dont l'objectif est de parvenir à une application à la fois efficace et cohérente du droit de l'Union : des mécanismes d'assistance (A), des mécanismes de contrôle de la cohérence (B).

A. La recherche d'efficacité : les mécanismes d'assistance

30. L'organisation et le fondement juridique de ces mécanismes d'assistance entre autorités sont variables. L'affirmation d'un principe général d'assistance entre autorités est intervenue progressivement. Les premiers textes sont muets⁶⁵, ou ne contiennent que des dispositions spécifiques, comme le règlement n° 1/2003, ou le règlement sur l'AEMF⁶⁶. Les dispositions générales sur l'obligation de coopérer entre autorités sont apparues progressivement dans les textes sectoriels⁶⁷, puis dans ceux sur le contrôle de certaines opérations, comme la vente à découvert⁶⁸, les abus de marché⁶⁹, ou encore les manipulations de marché dans le secteur de l'énergie⁷⁰. Elles sont désormais plus fréquentes. Le RGPD⁷¹, ou le DSA⁷², posent le principe d'une assistance mutuelle entre les membres du réseau⁷³. Le nouveau règlement européen sur la liberté des médias prévoit quant à lui le principe d'une « coopération structurée »⁷⁴.

Quel que soit le fondement, sur le plan opérationnel, l'assistance entre autorités repose sur une généralisation des échanges d'information (1) et la mise en place d'une coopération en matière d'enquêtes (2).

1. Généralisation des échanges d'information

31. Les échanges d'information sont multiples, ce qui rend utile des classifications.

Un premier critère peut être fondé sur les parties à l'échange. Ces échanges peuvent intervenir entre la Commission et les autorités nationales (relation verticale et dans les deux sens, descendant et ascendant), et/ou également entre les autorités nationales (relation horizontale). Par exemple, en droit antitrust, ils n'avaient lieu à l'origine que dans le sens vertical descendant. Le règlement n° 1/2003 les a généralisés, ils jouent désormais également dans le sens vertical ascendant, comme dans le sens horizontal. Lorsque la Commission ne dispose pas de compétences d'exécution, les échanges peuvent également être prévus entre la « structure commune » et les autorités nationales⁷⁵.

Un deuxième critère est fondé sur la nature des informations échangées. En-dehors des échanges à portée générale, deux types d'échanges d'informations en lien avec des affaires individuelles peuvent avoir lieu. Ils peuvent porter tout d'abord sur des informations de nature générale, comme, par exemple, l'ouverture d'un cas, ou les projets de décision⁷⁶. Dans ce cas, l'initiative de l'échange émane de l'autorité qui traite le cas et les informations sont transmises à l'ensemble des autres autorités et à la « structure commune ». Mais il peut s'agir ensuite d'informations précises relatives à un cas

identifié demandées par l'autorité qui traite le cas à une ou plusieurs autorités déterminées⁷⁷.

32. De manière générale, ces échanges ne sont possibles que parce que les autorités sont soumises aux mêmes contraintes, en particulier, l'obligation au secret professionnel⁷⁸. En fonction du domaine, des limites peuvent être posées par les textes⁷⁹.
33. D'un point de vue pratique, ces autorités sont souvent reliées entre elles par des réseaux intranet. Ce dernier a été mis en place dès 2004 entre les autorités de concurrence⁸⁰. L'existence d'un système de partage d'informations est également expressément mentionnée dans le règlement OREC⁸¹, le RGPD⁸² et plus encore dans le DSA⁸³. Dans d'autres cas, les échanges peuvent passer par l'intermédiaire de la « structure commune », qui a la responsabilité d'assurer la confidentialité et l'intégrité des informations reçues⁸⁴.

2. Coopération en matière d'enquêtes

34. La coopération en matière d'enquêtes soulève des difficultés quelque peu différentes, car les enquêtes reposent sur l'exercice de pouvoirs de contrainte qui, par nature, sont limités territorialement. Par ailleurs, dans les domaines où la Commission a le pouvoir de traiter de cas individuels, même si sa compétence territoriale couvre l'ensemble du territoire de l'Union, elle ne dispose d'aucun pouvoir de contrainte si les entreprises refusent de coopérer.

Les différents textes essaient de dépasser ces obstacles.

77 V. par ex., en droit antitrust, l'article 12 du règlement n° 1/2003 ; DSA, art. 57, § 2.
 78 DSA, art. 84 ; v. égal. règlement OREC, art. 40, § 2.

79 V. par ex., règlement « abus de marché », art. 25, § 2.

80 C'est par ce réseau intranet que les membres reçoivent les informations générales, en particulier les « fiches articles 11, § 3 », sur les cas ouverts et les « fiches 11, § 4 » sur les projets de décision.

81 Règlement OREC, art. 41.

82 RGPD, art. 61, § 6 et 61, § 9. Le règlement (UE) 2025/2018 établissant des règles supplémentaires prévoit désormais un dossier de coopération sous la forme électronique (art. 26).

83 DSA, art. 85

84 C'est le cas dans le domaine de l'énergie ; v. Remit, art. 10 à 12.

85 Règlement n° 1/2003, art. 20.

86 CJCE, 22 oct. 2002, aff. C-94/00, *Roquette Frères*.

87 Règlement n° 1/2003, art. 20, § 5 et s.

88 *Idem*, art. 22, § 2.

89 DSA, art. 66, § 3 ; et surtout pour les inspections, art. 69, § 7 et s.

90 Règlement n° 1/2003, art. 22, § 1.

91 Cons. conc., déc. 08-D-30, 4 déc. 2008.

92 Règlement « abus de marché », art. 25, § 6, al. 1.

35. Pour les domaines où la Commission dispose de pouvoirs d'exécution, le droit de la concurrence a servi de laboratoire. Les règles ont été fixées dans le règlement n° 1/2003. Lorsqu'elle effectue une inspection⁸⁵, la Commission doit informer l'autorité nationale du territoire concerné et, dès que l'entreprise refuse de collaborer, demander l'assistance des autorités nationales, qui prennent le relais dans le cadre fixé par l'arrêt *Roquette*⁸⁶ codifié dans le règlement n° 1/2003⁸⁷. La Commission peut également demander à l'ANC de faire l'enquête pour son compte⁸⁸, mais ce mécanisme ne semble pas avoir été utilisé.

Quoiqu'il en soit, le mécanisme prévu pour la surveillance des très grandes plateformes en ligne (TGPL) dans le DSA s'en inspire⁸⁹.

36. Pour dépasser les limites territoriales des pouvoirs de contrainte des autorités nationales, l'une des innovations du règlement n° 1/2003 a été de prévoir une coopération horizontale en matière d'enquêtes entre les ANC. Une ANC peut demander à une autre ANC d'enquêter pour son compte sur son territoire⁹⁰. Le mécanisme de l'article 22, § 1, a été utilisé pour la première fois en France dans l'affaire dite du carburéacteur⁹¹.

On retrouve un mécanisme équivalent dans d'autres textes, comme le règlement sur les abus de marché⁹² ou encore le DSA⁹³.

Un ou plusieurs CSN peut(vent) demander au CSN de l'Etat d'établissement de faire une enquête.

37. Certains textes vont plus loin et prévoient des règles pour des enquêtes conjointes. Tel est le cas dans le RGPD⁹⁴ ou encore dans le DSA⁹⁵.

Un autre système consiste à confier à la « structure » centrale, un rôle de coordination. Tel est le cas de l'AEMF pour l'application du règlement sur les abus de marché, où l'AEMF coordonne les enquêtes⁹⁶. Pour pallier les éventuelles négligences du contrôle effectué au niveau national, le texte renvoie au mécanisme de contrôle de la cohérence⁹⁷. Le système est similaire dans le secteur de l'énergie, puisque l'ACER peut également coordonner des enquêtes⁹⁸, mais lors de la dernière réforme du règlement REMIT, l'ACER s'est vu reconnaître des pouvoirs d'enquête calqués sur ceux de la Commission en droit de la concurrence⁹⁹, avec les mêmes limites quant aux pouvoirs de contrainte¹⁰⁰.

B. La recherche de la cohérence : les mécanismes de contrôle de la cohérence

38. Au-delà de l'efficacité, l'objectif est également de maintenir une cohérence dans l'application du droit de l'Union, ce qui impose l'instauration de certains mécanismes, lesquels sont variables suivant que la Commission dispose de compétences d'exécution ou non. Dans le premier cas, elle assure son rôle naturel de « gardienne des Traités » (1). Dans le second, il est nécessaire de passer par le relais de la « structure commune » (2).

1. Intervention de la Commission

39. Si, par nature, le problème ne se pose pas dans les domaines où la Commission dispose de compétences exclusives, il est également simple à résoudre dans ceux où elle dispose de compétences partagées. La Commission est naturellement chargée du maintien de la cohérence.
40. Au sein du *Réseau européen de concurrence*, les mécanismes sont limités. Avant d'adopter une décision d'interdiction fondée sur les articles 101 et/ou 102 TFUE, l'ANC doit envoyer à la Commission un projet de décision. Ce sont les informations ou fiches de l'article 11, § 4, du règlement n° 1/2003, dont l'objectif est de vérifier la cohérence du projet avec le droit de l'Union. Cet envoi peut être suivi d'échanges informels entre la Commission et l'ANC. En cas de désaccord persistant, la Commission dispose d'une arme. Elle peut faire usage de l'article 11, § 6 et reprendre le cas, ce qui, à notre connaissance ne s'est jamais produit. Par ailleurs, il faut tenir compte de l'article 16, § 2, du règlement n° 1/2003 et du fait que les décisions de la Commission s'imposent également aux ANC.
41. Une fois de plus, ce modèle a inspiré les solutions adoptées dans le cadre du DSA, mais le système est plus complexe et moins efficace.

93 DSA, art. 58, §§ 1 et 2.

94 RGPD, art. 62. Le texte traite des opérations conjointes, ce qui inclut des enquêtes conjointes (art. 62, § 1 et § 3).

95 DSA, art. 60.

96 Règlement « abus de marché », art. 25, § 6, al. 2.

97 Règlement « abus de marché », art. 25, § 7, renvoi au règlement AEMF, art. 19.

98 REMIT, art. 16, § 4, sous c).

99 REMIT, art. 13 bis à 13 *undecies*.

100 REMIT, art. 13 bis, § 8 à 10.

Dans les hypothèses transfrontalières, les mesures prises par le CSN du lieu d'établissement doivent être transmises au CSN qui a sollicité une intervention, ainsi qu'au Comité européen des services numériques¹⁰¹. Si les mesures ne paraissent pas satisfaisantes à ce dernier, il peut solliciter la Commission pour qu'elle intervienne et fasse reprendre une décision par le CSN du lieu d'établissement de l'opérateur¹⁰². Cela étant, la Commission ne peut imposer son point de vue. Il est, en effet, ensuite précisé que le CSN du lieu d'établissement de l'opérateur doit tenir « le plus grand compte » du point de vue et de la demande de réexamen de la Commission¹⁰³, mais aucune autre mesure plus coercitive n'est prévue.

2. Intervention de la structure commune

42. Dans les situations où la Commission n'a pas compétence pour traiter de cas individuels, la « structure commune » est le seul recours pour éviter des solutions éventuellement divergentes entre autorités nationales ou incompatibles avec le droit de l'Union. Suivant les domaines, cette dernière peut avoir un véritable pouvoir de décision (a) ou un simple rôle d'avis (b).

a. Pouvoir de décision

43. Dans certains domaines, le dispositif mis en place est contraignant et donne à la structure commune un rôle important.
44. Le dispositif le plus sophistiqué est prévu dans le RGPD, qui connaît une procédure de règlement des litiges entre autorités sous le contrôle du CEPD¹⁰⁴. Cette dernière peut intervenir lorsque l'autorité chef de file rejette une objection pertinente d'une autre autorité de contrôle, en cas de divergences sur l'autorité compétente, ou de non-respect par l'autorité chef de file de la procédure de demande d'avis prévue à l'article 64. Le CEPD tranche le litige en adoptant une décision contraignante, adressée à l'autorité de contrôle chef de file ainsi qu'à toutes les autres autorités de contrôle concernées. Sur cette base l'autorité de contrôle chef de file est tenue d'adopter sa décision finale destinée au responsable du traitement.

Cette procédure a été utilisée, dans une affaire Whatsapp, à l'encontre de l'autorité irlandaise par le CEPD, qui a adopté sa décision finale en 2021. Le recours en annulation de Whatsapp à l'encontre de la décision du CEPD — a été déclaré irrecevable par le Tribunal de l'Union¹⁰⁵, mais à la suite d'un pourvoi, la Cour de Justice vient d'annuler l'ordonnance et de renvoyer l'affaire au Tribunal¹⁰⁶. La décision du CEPD est bien un acte attaquant devant le juge de l'union. Une procédure parallèle a été intentée devant le juge irlandais, qui a sursis à statuer.

101 DSA, art. 58, § 5.

102 DSA, art. 59.

103 DSA, art. 59, § 3, al. 2.

104 RGPD, art. 65.

105 Trib. UE, 7 nov. 2022, aff. T-709/21

106 CJUE, 10 févr. 2026, aff. C-97/23 P, WhatsApp Ireland c/Comité européen de la protection des données, D. act. 17 févr. 2026, obs. F. Jault-Seseke.

45. En matière financière, le règlement sur l'AEMF consacre un article 19 au règlement des différends entre autorités compétentes dans des situations transfrontalières. En cas de désaccord entre autorités, une

procédure avec différentes phases, sous l'égide de l'AEMF, est organisée. Elle commence par une conciliation, l'AEMF jouant un rôle de médiateur¹⁰⁷, puis en cas d'échec, se poursuit par une décision visant l'autorité nationale¹⁰⁸. L'AEMF peut adopter une décision visant l'opérateur économique qui ne respecte pas ses obligations¹⁰⁹. Ces décisions de l'Autorité prévalent sur les décisions de l'autorité nationale¹¹⁰. Ce pouvoir de l'AEMF a été confirmé par la Cour de Justice en 2014¹¹¹.

b. Rôle d'avis

46. Les procédures précédentes paraissent en l'état exceptionnelles et dans la majorité des situations, la structure commune n'a pas de pouvoir de décision.
47. En matière de communications électroniques, en cas de divergence entre autorités nationales sur la résolution des litiges transfrontières, l'ORECE n'a pas de pouvoir de décision¹¹². L'autorité ou les autorités de régulation compétentes doivent lui notifier le litige pour obtenir son avis, qu'elles doivent attendre avant d'adopter toute mesure¹¹³.
- De même, dans le secteur de l'énergie, si une autorité de régulation adopte une décision qui ne semble pas respecter le droit de l'Union, l'ACER ne peut qu'émettre un avis à la demande d'une autre autorité ou de la Commission¹¹⁴.
48. Un dispositif souple semble également être prévu dans le secteur des médias. En cas de désaccord entre des autorités nationales sur l'étendue de la coopération fournie par une autorité à la demande d'une autre¹¹⁵, ou s'agissant des obligations pesant sur les plates-formes de partage de vidéos¹¹⁶, le comité des médias peut être saisi. Dans le premier cas, il émet un avis que les autorités concernées sont censées mettre en œuvre. Dans le second, il peut intervenir en tant que médiateur.
49. La variété des solutions montre qu'il n'est pas aisé de trouver la solution idéale. Il n'est pas certain que ces expériences du *public enforcement* soient très utiles pour développer des mécanismes qui permettent la concentration des actions en matière civile, car ils sont souvent conçus en termes quasi-répressifs, les entreprises devant respecter un certain nombre d'obligations, sous peine de sanctions. Il est néanmoins possible d'en tirer des enseignements généraux. On retiendra en particulier les idées suivantes :
- la désignation d'un chef de file ;
 - la nécessité d'informer les autres membres du réseau de tout nouveau cas ayant une incidence transfrontière ;
 - la généralisation des échanges d'informations ;
 - la nécessité de prévoir un mécanisme permettant d'assurer le respect de la cohérence.

107 Règlement AEMF, art. 19, § 2.

108 *Idem*, art. 19, § 3.

109 *Idem*, art. 19, § 4.

110 *Idem*, art. 19, § 5.

111 CJUE (gde ch.), 22 janv. 2014, aff. C-270/12, Royaume-Uni c/ Parlement européen.

112 Directive (UE) 2018/1972 du Parlement européen et du Conseil du 11 décembre 2018 établissant le code des communications électroniques européen, JOUE, n° L 321, 17 déc. 2018, art. 27.

113 *Idem*, art. 27, § 4.

114 Règlement ACER, art. 6, § 5.

115 Règlement liberté des médias, art. 14, § 5.

116 *Idem*, art. 15, § 3.

Caroline Derache
 Avocate associée, FTPA et membre du CFDIP

Constance Plouchart
 Avocate, FTPA

Bien que le transport aérien international soit régi par des règles de droit matériel uniforme, édictées notamment par des traités internationaux aujourd'hui anciens, il existe encore de nombreuses situations où, en cas de contentieux, le juge peut être amené à déterminer la loi applicable aux demandes dont il est saisi. Tel est le cas, par exemple, lorsque d'autres parties que le transporteur sont impliquées. La détermination du texte pertinent et l'application consécutive de la règle de conflit de lois adaptée peuvent, alors, susciter des débats qui ont donné lieu à des décisions qui méritent d'être examinées. Certaines questions n'ont, cependant, pas encore été tranchées.

Mots-clefs
 Produits défectueux

Transport aérien
 Convention de Montréal

Loi applicable

Office du juge
 Convention de Varsovie

Although international air transport is governed by uniform substantive rules laid down among others in long-standing international treaties, there are still many situations where, in case of litigation, the court may have to determine the law applicable to the claims brought before it. This is the case, for example, when parties other than the carrier are involved. Determining the relevant text and subsequently applying the appropriate conflict of laws rule can, then, give rise to debates that have led to decisions that are worth examining. However, some issues have not yet been resolved.

1. Le transport aérien consiste, selon une définition classique¹, à acheminer par aéronef² d'un point d'origine à un point de destination des passagers, des marchandises ou du courrier³.
2. Il s'agit, par essence, d'un domaine dans lequel les éléments d'extranéité sont nombreux : lieu d'immatriculation de l'aéronef, lieu de départ et/ou de destination, lieu d'une escale, nationalité du transporteur aérien et/ou des passagers ou bien encore lieu de résidence du transporteur et/ou des passagers.
3. En cas d'accident, les contentieux liés au transport aérien impliquent fréquemment les juridictions civiles et pénales de différents pays. En effet, les autorités du lieu de survenance de l'accident ouvrent, en principe, une enquête pénale visant à déterminer les causes de

¹ Article L. 6400-1 du Code des transports.

² Selon l'article L. 6100-1 du Code des transports, l'aéronef est défini comme « tout appareil capable de s'élever ou de circuler dans les airs ». L'avion et l'hélicoptère sont des exemples classiques d'aéronefs mais il en existe d'autres : le deltaplane et le parapente biplaces (Civ. 1re, 22 nov. 2005, n° 02-18.584), le ballon dirigeable, le giravion, l'ULM, ou le planneur par exemple.

³ Il est, notamment, considéré que le baptême de l'air en parapente biplace est un transport aérien (Civ. 1re, 3 juill. 2001, n° 00-10.435).

l'accident et à identifier les auteurs éventuels d'infractions⁴, ce que peut également faire l'Etat de résidence de victimes, directes ou indirectes, par exemple en cas de plainte avec constitution de partie civile en France. Ces victimes choisissent généralement leur pays de résidence pour engager une action civile aux fins d'indemnisation de leurs préjudices, ce qui entraîne la multiplication d'actions judiciaires dans différents pays et le risque de conflits de juridictions et de lois, voire de litispendance et de connexité.

4. La présente étude se concentrera sur les contentieux civils en matière de transport aérien, à l'exclusion par conséquent des contentieux commerciaux qui portent habituellement sur l'exécution ou la résiliation de contrats (fourniture d'équipements, maintenance, location ou vente d'aéronefs entre autres) contenant des clauses de loi applicable et des contentieux pénaux qui sont régis par des règles particulières.
5. S'agissant des contentieux civils, il semble possible d'en dégager trois catégories : les réclamations de passagers en cas de retard, annulation ou refus d'embarquement d'un vol qui sont les plus fréquents, les procédures judiciaires en lien avec des événements survenus lors du transport aérien et, enfin, les autres contentieux qui concernent, par exemple, les gestionnaires d'aéroports ou les sociétés d'assistance en escale.
6. En France, la première catégorie est régie par la réglementation européenne qui édicte des règles de droit matériel. La question de la loi applicable ne se pose donc pas en principe, sauf de manière résiduelle. Les deux autres catégories suscitent fréquemment des débats sur la loi applicable.
7. Parce que ces contentieux en matière de transport aérien s'insèrent dans un environnement normatif complexe (I), il importe de bien saisir l'office incombant au juge dans la détermination de la loi applicable (II) avant d'identifier les principales questions juridiques que soulèvent ces contentieux et la loi qui les régit (III).

I. Un environnement normatif complexe : les textes relatifs au transport aérien

4 Une enquête, appelée « enquête de sécurité », peut également être ouverte conformément à l'annexe 13 à la Convention relative à l'aviation civile internationale (Convention de Chicago). Elle a pour unique objectif l'amélioration de la sécurité aérienne et ne vise nullement la détermination des fautes ou responsabilités.

5 Règlement (CE) n° 261/2004 du Parlement européen et du Conseil du 11 février 2004 établissant des règles communes en matière d'indemnisation et d'assistance des passagers en cas de refus d'embarquement et d'annulation ou de retard important d'un vol.

8. Lorsque la question se pose, le choix du texte pertinent pour déterminer la loi applicable à l'action judiciaire dépend de l'objet du litige et du fondement juridique de l'action.
9. Les réclamations des passagers en cas de retard, annulation ou refus d'embarquement d'un vol sont soumises à un règlement communautaire : le règlement (CE) n° 261/2004⁵. Il contient des règles de droit matériel excluant tout débat sur la loi applicable, sauf pour les questions qui n'y sont pas traitées. Il sera donc présenté brièvement.

10. S'il s'agit d'un transport aérien international et des relations entre un passager et le transporteur en cas d'accident, il sera habituellement fait application d'un traité multilatéral : Convention de Varsovie ou Convention de Montréal selon le cas. Ces traités contiennent des règles de droit matériel encadrant l'indemnisation des victimes en cas de dommages causés aux passagers, aux bagages et aux marchandises. En France, la Convention de Montréal est également appliquée en cas de vol intérieur (« non international »)⁶. L'application de ces conventions conduit à exclusion d'autres règles, même si elles sont édictées par la loi convenue entre les parties⁷.
11. Si ces traités ne règlent pas la question soumise au juge ou ne sont pas applicables — notamment lorsque l'action n'est pas portée contre le transporteur aérien — la recherche du texte pertinent et, ainsi, de la règle de conflit de lois adaptée, peut s'avérer plus complexe. Il conviendra, alors, de déterminer précisément le fondement juridique de l'action initiée, au vu des écritures des parties et de l'analyse qu'en fait le juge⁸. Lorsque le demandeur a développé une argumentation consistant à invoquer, contre un même défendeur, de manière cumulative ou alternative, divers fondements juridiques (par exemple, la responsabilité du fait des produits défectueux et la responsabilité délictuelle), son action peut être soumise à des lois distinctes. Le juge devra, ainsi, appliquer ces lois de manière différenciée, ce qui peut susciter des questions lorsque les systèmes de droit concernés ne connaissent pas la distinction opérée par le demandeur dans ses écritures et traitent, selon un régime juridique unique, les différents types de responsabilité invoqués.
12. Un inventaire raisonné des textes applicables conduit ainsi à distinguer les traités internationaux régissant le transport aérien international (A), la réglementation de l'Union européenne (B), la convention de La Haye sur la loi applicable à la responsabilité du fait des produits (C) et le droit interne (D).

A. Les traités internationaux régissant le transport aérien international

⁶ Civ. 2e, 4 juin 1973, n° 72-11.299.

⁷ Conformément à l'article 49 de la Convention de Montréal : « Sont nulles et de nul effet toutes clauses du contrat de transport et toutes conventions particulières antérieures au dommage par lesquelles les parties dérogeraient aux règles de la présente convention soit par une détermination de la loi applicable, soit par une modification des règles de compétence ».

⁸ Le juge peut également, conformément aux dispositions de l'article 12 du Code de procédure civile, requalifier les faits qui lui sont soumis.

⁹ Sont en vigueur le Protocole de la Haye du 28 septembre 1955, la Convention de Guadalajara du 18 septembre 1961 et certains protocoles de Montréal du 25 septembre 1975.

13. **Convention de Varsovie.** La convention pour l'unification de certaines règles relatives au transport aérien international, signée à Varsovie le 12 octobre 1929, est entrée en vigueur le 13 février 1933 (la « Convention de Varsovie »). Plus de cent cinquante États sont parties à cette convention. La Convention de Varsovie a été modernisée par plusieurs protocoles additionnels et modificatifs⁹ qui ont, entre autres, adapté les plafonds de responsabilité du transporteur aérien.
14. **Convention de Montréal.** La convention pour l'unification de certaines règles relatives au transport aérien international, signée à Montréal le 28 mai 1999 entre les États membres de l'Organisation de l'Aviation Civile Internationale (OACI), est entrée en vigueur le 4 novembre 2003 pour les premiers États parties l'ayant ratifiée. Elle est applicable

depuis le 28 juin 2004 pour l'ensemble des États membres de l'Union européenne. Cette convention, dite « Convention de Montréal », vise à remplacer la Convention de Varsovie. Certains États restent cependant encore exclusivement liés par la seconde, en sorte que les deux conventions coexistent dans l'ordre juridique international (*v. infra*).

15. L'objectif de ces conventions est de permettre une indemnisation en cas de dommages causés aux passagers, à leurs bagages ou aux marchandises tout en encadrant la responsabilité du transporteur aérien.
16. **Principes.** En matière de dommages corporels subis par les passagers, l'indemnisation repose sur un premier principe : celui d'une responsabilité objective du transporteur jusqu'à un certain plafond exprimé en Droits de Tirage Spéciaux (DTS)¹⁰, sauf preuve d'une faute de la victime. Au-delà de ce plafond, la responsabilité du transporteur aérien est présumée et il lui appartient, pour s'en exonérer, de prouver l'absence de faute ou la faute exclusive d'un tiers.
17. Pour les bagages et les marchandises, la responsabilité est également plafonnée et fondée sur une présomption de responsabilité, assortie de causes spécifiques d'exonération.
18. **Cumul possible.** La Convention de Montréal ne fait pas obstacle à l'application du règlement (CE) n° 261/2004 sur les droits des passagers aériens¹¹ qui sera examiné ci-après. Un passager peut donc bénéficier des mesures d'assistance et de prise en charge immédiate prévues par le règlement et, dans l'hypothèse où le retard de vol lui aurait également causé des dommages, réclamer la réparation de ceux-ci auprès du transporteur aérien en vertu de la Convention de Montréal¹².

1. L'application alternative des Conventions de Varsovie et de Montréal

19. Si l'article 55 de la Convention de Montréal rappelle qu'elle l'emporte sur la Convention de Varsovie et sur les protocoles subséquents, certains États parties à la Convention de Varsovie n'ont pas ratifié la Convention de Montréal. Tel est le cas, par exemple, de l'Algérie, des Comores, de l'Iran ou de la Libye.
20. La Convention de Varsovie reste donc applicable en cas de transport aérien international de passagers, de marchandises et de bagages réalisé entre États non parties ou entre un État partie et un État non partie. Elle est également applicable lorsque les États concernés ou l'un d'entre eux n'avaient pas ratifié la Convention de Montréal au moment de l'accident¹³.

2. Les notions de transport aérien international et d'accident

21. **Conditions d'application.** L'application des Conventions de Varsovie et de Montréal est subordonnée à la réunion de trois conditions :

10 Il s'agit d'un panier de devises défini par le Fonds monétaire international (FMI). Le plafond d'indemnisation correspond aujourd'hui à 151.880 DTS.

11 Civ. 1re, 22 févr. 2017, n° 15-27.809.

12 CJCE, 10 janv. 2006, *The Queen c. Department for Transport*, C-344/04.

13 Civ. 1re, 14 avr. 2021, n° 19-22.236.

(i) un transport « de personnes, bagages¹⁴ ou marchandises, effectué par aéronef contre rémunération » ou un transport gratuit « effectué par aéronef par une entreprise de transport aérien »¹⁵, (ii) un transport international et (iii) un accident qui s'est produit à bord de l'aéronef ou au cours des opérations d'embarquement ou de débarquement.

22. **Transport international.** Le transport international est défini comme :

tout transport dans lequel, d'après les stipulations des parties, le point de départ et le point de destination, qu'il y ait ou non interruption de transport ou transbordement, sont situés soit sur le territoire de deux Etats parties, soit sur le territoire d'un seul Etat partie si une escale est prévue sur le territoire d'un autre Etat, même si cet Etat n'est pas un Etat partie¹⁶.

23. **L'existence d'un accident.** Ces conventions précisent, en outre, que le transporteur aérien est responsable « du préjudice survenu en cas de mort ou de lésion corporelle subie par un passager, par cela seul que l'accident qui a causé la mort ou la lésion s'est produit à bord de l'aéronef ou au cours de toutes opérations d'embarquement ou de débarquement »¹⁷.

24. La Cour de cassation en a déduit que les Conventions de Varsovie et de Montréal n'étaient pas applicables en dehors de cette hypothèse et qu'il était donc possible d'invoquer la responsabilité contractuelle du transporteur aérien¹⁸, précisant par ailleurs que celui-ci était, même lors d'une escale, soumis à une obligation de résultat¹⁹. L'action alors intentée est fondée sur le contrat de transport et le juge peut être amené à déterminer la loi qui lui est applicable.

25. Les Conventions de Varsovie et de Montréal instaurant une responsabilité objective du transporteur aérien, la notion d'accident au sens de ces conventions a fait l'objet de nombreuses décisions judiciaires visant à en définir les contours²⁰.

3. L'application des conventions en cas de transport intérieur

26. **Transport intérieur.** En France, il est fait application de la Convention de Varsovie et, aujourd'hui, de la Convention de Montréal, en dehors de leur champ d'application conventionnel, dans des cas où il n'est pas question d'un transport international mais plutôt d'un transport intérieur, qu'il s'agisse d'un transport de personnes et de bagages²¹ ou d'un transport de marchandises²².

27. La Cour de cassation a, ainsi, jugé que la responsabilité du transporteur aérien de personnes était régie par les seules dispositions de la Convention de Varsovie dans l'hypothèse d'un transport entre deux villes françaises²³ ou d'une promenade aérienne effectuée par un particulier à titre gratuit, avec un point de départ et d'arrivée identique²⁴.

14 CJUE, 16 oct. 2025, *Felícísima c. Iberia Líneas Aéreas et IATA España SLU*, C-218/24 : la Cour de justice de l'Union européenne a récemment jugé qu'un animal de compagnie pouvait être qualifié de bagage au sens de la Convention de Montréal.

15 Article 1.1 de la Convention de Montréal.

16 Article 1.2 de la Convention de Montréal.

17 Article 17.1 de la Convention de Montréal. L'article 17 de la Convention de Varsovie est rédigé quelque peu différemment.

18 Cass. com., 13 mars 2007, n° 05-21.400.

19 Civ. 1re, 15 juill. 1999, n° 97-10.268 : des passagers avaient fait escale à l'aérodrome de Koweït City, peu de temps après que les troupes irakiennes ont commencé à envahir le Koweït. L'aérodrome ayant été fermé en raison de bombardements, les passagers ont été transportés dans un hôtel où ils ont été faits prisonniers par l'armée irakienne.

20 Par exemple, Civ. 1re, 15 janv. 2014, n° 11-21.394 : « La simple concomitance entre le vol et l'apparition de lésions subies par un passager ne suffit pas à caractériser l'imputabilité du dommage à un accident qui serait survenu lors des opérations de vol » et CJUE, 2 juin 2022, JR c. Austrian Airlines AG, C-589/20 : « une situation dans laquelle, pour une raison indéterminée, un passager fait une chute dans un escalier mobile mis en place pour le débarquement des passagers d'un aéronef et se blesse relève de la notion d'accident », au sens de cette disposition, y compris lorsque le transporteur aérien concerné n'a pas manqué à ses obligations de diligence et de sécurité à cet égard ».

21 Article L. 6421-4 du Code des transports.

22 Article L. 6422-2 du Code des transports.

23 Civ. 1re, 20 mars 2001, n° 99-13.511.

24 Cass. crim., 10 sept. 2019, n° 18-83.858 ; Civ. 1re, 8 avr. 2021, n° 19-21.842.

28. **Transport communautaire.** Au sein de l'Union européenne, la Convention de Montréal est également applicable en dehors de son champ conventionnel en vertu du règlement (CE) n° 889/2002 du 13 mai 2002, examiné ci-après, qui étend son champ d'application aux transports aériens effectués sur le territoire d'un seul Etat membre²⁵.

4. L'absence d'application des conventions en cas de recours du constructeur d'aéronef contre le transporteur aérien

29. Il est admis que le recours (appel en garantie notamment) du constructeur d'aéronef ou de son sous-traitant (fournisseur d'un composant de l'aéronef) à l'encontre du transporteur aérien ne relève pas du champ d'application des Conventions de Varsovie²⁶ et de Montréal. Ce recours est fréquent en cas de contentieux lié à un accident aérien où sont invoqués des erreurs de pilotage ou, plus généralement, un manquement imputable au transporteur aérien, qu'il s'agisse par exemple, d'un défaut de maintenance de l'aéronef, de carences dans la formation des équipages ou du non-respect des temps de repos des pilotes.

30. Ce recours est soumis aux règles de droit commun et la loi qui le gouverne sera déterminée en application de la règle de conflit de lois pertinente, selon le fondement juridique de l'action initiée contre le transporteur aérien, contractuel ou extracontractuel selon le cas.

31. **Une action personnelle.** À cet égard, il est intéressant de rappeler que l'action du constructeur d'aéronef ou du fournisseur d'un composant contre le transporteur aérien n'est pas une action subrogatoire (le constructeur condamné à indemniser les victimes serait alors subrogé dans leurs droits) mais une action personnelle. Il s'agit donc d'appliquer la loi applicable à la relation entre le transporteur aérien et, selon le cas, le constructeur d'aéronef ou le fournisseur d'un composant de l'aéronef.

5. L'application subsidiaire du droit interne

32. **Traités internationaux.** Si les Conventions de Varsovie et de Montréal ont une portée générale en cas d'accident aérien, certaines questions restent soumises au droit interne. Il s'agit, d'une part, de la détermination des personnes qui ont le droit d'agir et de leurs droits respectifs²⁷ et, d'autre part, du droit de recours du transporteur contre des tiers²⁸.

33. De façon logique, ces conventions précisent en outre que « La procédure sera régie selon le droit du tribunal saisi de l'affaire »²⁹.

B. La réglementation de l'Union européenne

1. Le règlement (CE) n° 261/2004 du 11 février 2004 sur les droits des passagers aériens

34. Le règlement (CE) n° 261/2004 du 11 février 2004 vise à protéger les passagers en cas d'annulation³⁰, de retard important (plus de trois

25 Civ. 1re, 2 avr. 2014, n° 13-16.038.

26 Civ. 1re, 4 mars 2015, n° 13-17.392 ; Civ. 1re, 14 avr. 2021, n° 19-22.236.

27 Article 22.6 de la Convention de Varsovie et article 29 de la Convention de Montréal.

28 Article 35.2 de la Convention de Varsovie et article 37 de la Convention de Montréal.

29 Article 33.4 de la Convention de Montréal.

30 Une modification de l'itinéraire par l'ajout d'une escale constitue une annulation : Civ. 1re, 10 oct. 2019, n° 18-20.490. Il en est de même lorsque l'avion a décollé mais a été contraint de retourner à l'aéroport de départ, entraînant le transfert des passagers sur d'autres vols : CJUE, 13 oct. 2011, *Aurora Sousa Rodríguez e.a. c. Air France*, C-83/10.

heures) ou de refus d'embarquement au départ de l'Union européenne ou vers l'Union européenne avec un transporteur européen.

35. Il prévoit, au profit du passager et sauf preuve de circonstance(s) extraordinaire(s)³¹ par le transporteur, une indemnisation forfaitaire, une assistance et/ou une prise en charge selon la difficulté rencontrée et la distance de vol. Il instaure en outre, à la charge du transporteur, une obligation d'information sur les droits du passager.
36. **Exclusivité.** L'action en indemnisation fondée sur le règlement (CE) n° 261/2004 exclut l'application des Conventions de Varsovie et de Montréal³² et, plus largement, toute recherche de loi applicable lorsque, d'une part, les conditions d'application du règlement sont remplies et, d'autre part, qu'il traite de la question posée.
37. Ainsi, il a été jugé qu'en l'absence de précision, dans le règlement, sur le délai de recours pour l'obtention de l'indemnisation visée par ses articles 5 et 7, cette question devait être tranchée par « les règles de chaque Etat membre en matière de prescription d'action »³³. La Cour de cassation a considéré que la demande fondée sur l'obligation d'information du transporteur quant aux droits des passagers (article 14 du règlement (CE) n° 261/2004) était soumise à la prescription quinquennale de l'article 2224 du Code civil et non à la prescription biennale prévue par la Convention de Montréal³⁴. Pour ce faire, la Cour de cassation n'a, néanmoins, pas justifié de l'application de la loi française en l'espèce.

2. Le règlement (CE) n° 889/2002 du 13 mai 2002 en cas d'accident

38. Le règlement (CE) n° 889/2002³⁵ vise à harmoniser les règles de responsabilité des transporteurs aériens au sein de l'Union européenne au vu de la Convention de Montréal. Il s'applique, en cas d'accident, aux opérations de transport aérien réalisées par les transporteurs européens, qu'il s'agisse d'un transport intérieur, intracommunautaire ou international.
39. Il reprend les principes essentiels de la Convention de Montréal : responsabilité objective du transporteur jusqu'à un certain seuil et présomption simple de faute au-delà, versement d'avances, ainsi qu'indemnisation du retard du vol et de la destruction, perte ou détérioration de bagages.

3. Les règlements Rome I et Rome II

40. Outre les règlements évoqués plus haut, qui édictent des règles de droit matériel, il convient de mentionner les règlements Rome I³⁶ et Rome II³⁷ qui portent spécifiquement sur la loi applicable.
41. Le texte pertinent dépendra du fondement juridique de l'action engagée : règlement Rome I si l'action porte sur des obligations

31 CJUE, 23 oct. 2012, *Emeka Nelson e.a. c. Deutsche Lufthansa AG et TUI Travel plc e.a. c. Civil Aviation Authority*, C-581/10.

32 Civ. 1re, 25 mars 2015, n° 13-24.431.

33 CJUE, 22 nov. 2012, *Joan Cuadrench Moré c. Koninklijke Luchtvaart Maatschappij NV*, C-139/11.

34 Civ. 1re, 10 oct. 2019, n° 18-20.490, *Gaz. Pal.* 22 octobre 2019, n° 361p7, p. 34, note C. Berlaud.

35 Règlement (CE) n° 889/2002 du Parlement européen et du Conseil du 13 mai 2002 modifiant le règlement (CE) n° 2027/97 du Conseil relatif à la responsabilité des transporteurs aériens en cas d'accident.

36 Règlement (CE) n° 593/2008 du Parlement européen et du Conseil du 17 juin 2008 sur la loi applicable aux obligations contractuelles (Rome I).

37 Règlement (CE) n° 864/2007 du Parlement européen et du Conseil du 11 juillet 2007 sur la loi applicable aux obligations non contractuelles (Rome II).

contractuelles et règlement Rome II s'il s'agit d'obligations extra-contractuelles (« non contractuelles » selon l'objet du règlement).

42. Le règlement Rome I contient des dispositions spécifiques applicables aux contrats de transport qui seront examinées ci-dessous.
43. Quant au règlement Rome II, il édicte des règles de conflit de lois spécifiques, en fonction de l'objet du litige : règle générale en cas de fait dommageable, responsabilité du fait des produits ou atteinte à l'environnement par exemple en ce qui concerne le transport aérien.
44. **Application *rationae temporis*.** Le règlement Rome II s'applique, conformément à son article 31, aux « faits générateurs de dommages survenus après [le 11 janvier 2009] ». La Cour de justice de l'Union européenne a confirmé que l'élément essentiel était le fait générateur en précisant que le juge n'était tenu d'appliquer le règlement qu'aux faits, générateurs de dommages, survenus à partir du 11 janvier 2009. Elle a, par ailleurs, ajouté que « la date de l'engagement de la procédure en indemnisation ou celle de la détermination de la loi applicable par la juridiction saisie n'ont pas d'incidence aux fins de la définition du champ d'application dans le temps de ce règlement »³⁸. En matière de transport aérien, lorsqu'est en cause la conception ou la fabrication d'un aéronef, il est fréquent que le règlement Rome II ne puisse être appliqué car le fait générateur allégué est antérieur au 11 janvier 2009.
45. Conformément à l'article 15 du règlement Rome II, la loi désignée régit notamment les conditions et l'étendue de la responsabilité, les causes d'exonération, les personnes ayant droit à réparation, le mode d'extinction des obligations ainsi que les prescriptions et déchéances fondées sur l'expiration d'un délai.

C. La Convention de La Haye sur la loi applicable à la responsabilité du fait des produits

46. Lorsqu'une action est fondée sur la responsabilité du fait des produits défectueux, notamment lorsqu'est invoqué un défaut de conception ou de fabrication de l'aéronef ou de l'un de ses composants, la loi applicable à la responsabilité du fabricant est généralement déterminée en faisant application de la Convention de La Haye du 2 octobre 1973 sur la loi applicable à la responsabilité du fait des produits défectueux³⁹.
47. Cette convention, ratifiée par la France le 19 juillet 1977, est entrée en vigueur en France le 1^{er} octobre de la même année. Elle a été ratifiée par onze pays.

1. L'application de la Convention par les juridictions françaises

48. La Convention (de La Haye) du 2 octobre 1973 s'applique en France, quelle que soit la nature de la responsabilité encourue par le fabricant⁴⁰

³⁸ CJUE, 17 nov. 2011, *Deo Antoine Homawoo c. GMF Assurances SA*, C-412/10. Voir aussi Civ. 1re, 5 sept. 2018, n° 16-24.109, D. 2019. 1956, obs. L. d'Avout, S. Bollée et E. Farnoux, Rev. crit. DIP 2019. 849, note E. Farnoux ; Civ. 1re, 10 oct. 2018, n°15-26.093, D. 2018. 1971, et les obs. ; *ibid.* D. 2019. 1016, obs. S. Clavel et Jault-Seseke.

³⁹ Il est alors question de la responsabilité du fabricant ou du fournisseur pour les dommages causés aux personnes et aux biens par leurs produits et non des effets de la vente entre les parties : Civ. 1re, 12 juill. 2023, n° 21-22.843 (excluant ainsi l'application de la Convention de La Haye du 15 juin 1955 sur la loi applicable aux ventes d'objets mobiliers corporels à caractère international).

⁴⁰ Civ. 1re, 7 mars 2000, n° 97-21.222 ; Civ. 1re, 6 févr. 2008, n° 07-12.672 ; Civ. 1re, 12 juill. 2023, n° 21-22.843.

qui peut, notamment, être poursuivi par un sous-acquéreur dans le cadre d'un appel en garantie⁴¹.

49. Cette convention est appliquée par les juridictions françaises indépendamment de la nationalité des parties⁴², même si celles-ci ne l'ont pas invoquée⁴³.
50. **Exclusivité.** Son application conduit à exclure, notamment, celle du règlement Rome II conformément à l'article 28 du règlement qui précise, de manière classique s'agissant d'un texte de portée générale, qu'il « n'affecte pas l'application des conventions internationales auxquelles un ou plusieurs États membres sont parties lors de l'adoption du présent règlement et qui règlent les conflits de lois en matière d'obligations non contractuelles »⁴⁴.

2. Les mécanismes de désignation de loi applicable édictés par la Convention de La Haye du 2 octobre 1973

51. L'objectif de la Convention de La Haye du 2 octobre 1973 est d'assurer la prévisibilité de la loi applicable en présence d'éléments d'extranéité, favorisant ainsi la sécurité juridique. Elle a vocation à s'appliquer de manière générale, à tous types de produits⁴⁵.
52. Elle prévoit un mécanisme de désignation de la loi applicable en deux étapes avec, en premier lieu, deux règles de conflit de lois alternatives fixant des conditions cumulatives et, en second lieu, une règle de conflit de lois applicable par défaut.
53. **Article 4.** Selon l'article 4 de la convention, la loi applicable est la loi du lieu de survenance du fait dommageable s'il coïncide avec, soit le lieu de résidence habituelle de la « personne directement lésée », soit le lieu de l'établissement principal de la personne dont la responsabilité est invoquée, soit le lieu d'acquisition du produit par la « personne directement lésée ».
54. **Article 5.** En vertu de l'article 5 de la convention, la loi de l'État de la résidence habituelle de la « personne directement lésée » est applicable si ce lieu coïncide avec le lieu de l'établissement principal de la personne dont la responsabilité est invoquée ou le lieu d'acquisition du produit par la « personne directement lésée ».
55. **Article 6.** Par défaut, lorsque les conditions cumulatives fixées par ces deux articles ne sont pas remplies, c'est la loi interne de l'État du principal établissement de la personne dont la responsabilité est invoquée qui s'applique « à moins que le demandeur ne se fonde sur la loi interne de l'État sur le territoire duquel le fait dommageable s'est produit ». L'article 6 de la convention se réfère, cette fois, au demandeur à l'action.
56. Conformément à l'article 8 de la convention, la loi applicable détermine notamment les conditions et l'étendue de la responsabilité, les

41 Civ. 1re, 7 mars 2000, n° 97-21.222 ; Civ. 1re, 6 févr. 2008, n° 07-12.672.

42 Civ. 1re, 6 févr. 2008, n° 07-12.672.

43 Civ. 1re, 6 févr. 2008, n° 07-12.672.

44 La Convention (de La Haye) du 2 octobre 1973 est visée, pour la France, par la liste établie par la Commission européenne en vertu de l'article 29 du même règlement. Pour une application de ces dispositions en référé à propos de la Convention (de La Haye) du 4 mai 1971 sur la loi applicable en matière d'accidents de la circulation routière : Civ. 1re, 18 nov. 2020, n° 19-17.924, D. 2020. 2344, Rev. crit. DIP 2021. 435, note G. Cuniberti.

45 L'article 2 de la Convention (de La Haye) du 2 octobre 1973 définit le « produit » comme « les produits naturels et les produits industriels, qu'ils soient bruts ou manufacturés, meubles ou immeubles ».

causes d'exonération, les modalités et l'étendue de la réparation, les personnes ayant droit à réparation ainsi que les prescriptions et déchéances fondées sur l'expiration d'un délai.

57. Les règles édictées par la Convention de La Haye du 2 octobre 1973 ont fait l'objet de débats et la jurisprudence a eu à préciser certaines notions. Ces débats font, néanmoins, ressortir le caractère parfois inadapté des règles de conflit de lois ainsi édictées aux contentieux liés à un accident aérien.

D. Le droit interne

1. La référence à la réglementation de l'Union et aux traités internationaux

58. Il ressort de l'article L. 6421-3 du Code des transports que la « responsabilité du transporteur aérien titulaire d'une licence d'exploitation délivrée en application du règlement (CE) n° 1008/2008 du 24 septembre 2008⁴⁶ » est régie, pour le transport aérien de passagers et de leurs bagages, par le règlement (CE) n° 889/2002 du 13 mai 2002 et par la Convention de Montréal.
59. Ces textes s'appliqueront, de manière cumulative ou alternative selon les demandes formulées, conformément aux principes développés plus haut.

2. L'application du droit interne

60. Le droit interne demeure applicable dans diverses situations, à titre principal ou subsidiaire.
61. Lorsque les Conventions de Varsovie et de Montréal sont applicables, le droit interne s'applique de manière subsidiaire, pour régler les questions qui ne sont pas traitées par les conventions : détermination des personnes ayant le droit d'agir et procédure notamment.
62. Il s'applique également de manière subsidiaire lorsque certaines questions ne sont pas réglées par la réglementation européenne (règlement (CE) n° 889/2002 du 13 mai 2002 et règlement (CE) n° 261/2004 du 11 février 2004).
63. Enfin et de manière plus significative, le droit interne régira l'action portée devant les juridictions françaises lorsque ces différents textes ne sont pas applicables.
64. Tel est le cas, par exemple, lorsque la demande d'indemnisation vise le constructeur d'aéronef ou le fournisseur d'un composant puisque les Conventions de Varsovie et de Montréal ne s'appliquent pas à ces défendeurs, tout comme le règlement (CE) n° 889/2002 du 13 mai 2002 et le règlement (CE) n° 261/2004 du 11 février 2004.

⁴⁶ Règlement (CE) n° 1008/2008 du Parlement européen et du Conseil du 24 septembre 2008 établissant des règles communes pour l'exploitation de services aériens dans la Communauté.

65. La demande d'indemnisation sera alors soumise à la loi française lorsque celle-ci est applicable en vertu des règles de conflit de lois pertinentes.

II. L'office du juge pour la détermination de la loi applicable

66. Classiquement, les contentieux aériens confrontent le juge à une double tâche : déterminer la règle de conflit de lois pertinente et l'appliquer (A) et, le cas échéant, appliquer un droit étranger (B).

A. La détermination de la règle de conflit de lois pertinente et son application

67. En vertu de l'article 12 alinéa 1er du Code de procédure civile, le juge « tranche le litige conformément aux règles de droit qui lui sont applicables ». L'article 3 alinéa 1 du Code civil dispose, en outre, que : « Les lois de police et de sûreté obligent tous ceux qui habitent le territoire ».
68. L'office du juge en matière de détermination de la loi applicable fait l'objet de nombreux débats, au sein de la doctrine⁴⁷ mais également des juridictions. Si le litige porte sur des droits indisponibles, le juge doit, d'office mais en respectant le principe de la contradiction⁴⁸, appliquer la règle de conflit de lois pertinente⁴⁹.
69. Lorsque le litige porte sur des droits disponibles, la charge de la preuve de l'applicabilité d'un droit étranger pèse sur les parties. Cependant, il incombe au juge « devant qui l'application d'une loi étrangère est revendiquée par l'une des parties et contestée par l'autre, de restituer aux faits leur exacte qualification et de trancher le litige en application de la loi qui lui est applicable »⁵⁰.

70. **Ordre public européen.** Dans une décision critiquée, la Cour de cassation a jugé⁵¹ que le juge devait, même si les parties ne les avaient pas invoquées et « lorsque les faits dont il est saisi le justifient », faire application des règles d'ordre public issues du droit de l'Union européenne, y compris une règle de conflit de lois lorsqu'il est interdit d'y déroger. Il s'agissait, en l'espèce, de la règle de conflit de lois édictée par le règlement Rome II en cas de concurrence déloyale et d'actes restreignant la libre concurrence.
71. **Ordre public international.** Récemment⁵², la Cour de cassation a censuré une cour d'appel qui, dans le cadre d'une action en recherche de paternité, avait écarté la loi désignée par la règle de conflit au profit de la loi française au motif de l'ordre public international, après avoir relevé que les parties n'avaient pas sollicité l'application des dispositions qui posaient difficulté.

B. L'application d'un droit étranger

72. Au visa de l'article 3 du Code civil, la Cour de cassation rappelle régulièrement qu'il « incombe au juge français, qui reconnaît applicable

47 C. Derache, « L'office du juge en matière de loi applicable », JCP E n° 37, 2022, No. 1295.

48 Conformément à l'article 16 alinéa 3 du Code de procédure civile, le juge « ne peut fonder sa décision sur les moyens de droit qu'il a relevés d'office sans avoir au préalable invité les parties à présenter leurs observations ».

49 Civ. 1re, 26 mai 1999, n° 97-16.684 ; Civ. 1re, 14 juin 2005, n° 02-14.328 ; Civ. 1re, 27 mai 2010, n° 09-14.881.

50 Civ. 1re, 28 mai 2025, n° 23-13.687 ; Civ. 1re, 28 mai 2005, n° 23-20.341.

51 Civ. 1re, 26 mai 2021, n° 19-15.102, JCP, 2021, 733, note L. d'Avout ; D. Actu. 8 juin 2021, note F. Melin, D. 2021. 1522, note J. Guillaumé. Cette affaire a donné lieu à plusieurs décisions après cet arrêt qui ne remettent pas en cause le principe énoncé : CA Paris, pôle 5 ch. 4, 7 juin 2023, n° 22/00962 (arrêt de renvoi après cassation) ; Civ. 1re, 18 déc. 2024, n° 23-19.224 et CA Paris, pôle 5 ch. 4, 4 févr. 2026, n° 25/03518. Voir aussi Civ. 1re, 21 janv. 2026, n° 24-13.921.

52 Civ. 1re, 10 déc. 2025, n° 23-18.701.

un droit étranger, d'en rechercher la teneur, soit d'office, soit à la demande d'une partie qui l'invoque, avec le concours des parties et personnellement s'il y a lieu, et de donner à la question litigieuse une solution conforme au droit positif étranger »⁵³. L'appréciation, par le juge, des termes de la loi étrangère désignée par la règle de conflit pertinente est souveraine⁵⁴.

73. La chambre commerciale de la Cour de cassation avait, auparavant⁵⁵, jugé que « dans les matières où les parties ont la libre disposition de leurs droits, il incombe à la partie qui prétend que la mise en œuvre du droit étranger, désigné par la règle de conflit de lois, conduirait à un résultat différent de celui obtenu par l'application du droit français, de démontrer l'existence de cette différence par la preuve du contenu de la loi étrangère qu'elle invoque, à défaut de quoi le droit français s'applique en raison de sa vocation subsidiaire ».
74. En pratique, la partie qui y a intérêt fournira au juge les éléments (attestations, certificat de coutume ou consultation juridique) attestant de la teneur de la loi étrangère pour les questions faisant l'objet du litige.
75. **Accord procédural.** Les parties au procès peuvent, pour les droits dont elles ont la libre disposition⁵⁶, s'entendre pour que le litige soit régi par la loi française en écartant la loi étrangère en principe applicable en vertu de la règle de conflit pertinente. Cet accord procédural peut résulter de conclusions concordantes sur ce point⁵⁷.

III. La loi applicable aux principales questions juridiques suscitées par les contentieux du transport aérien

76. Les contentieux du transport aérien soulèvent de nombreuses questions juridiques pour lesquelles l'enjeu de détermination de la loi applicable est susceptible de se poser. Seront ici envisagées en particulier les difficultés de détermination de la loi applicable concernant le droit d'agir et la procédure (A), les réclamations des passagers (B), la responsabilité du fait des produits (C), les responsabilités délictuelle (D) et contractuelle (E), et enfin, très importante en pratique, l'action directe contre l'assureur (F).

A. Le droit d'agir et la procédure

77. Les textes examinés plus haut qui édictent des règles d'indemnisation en cas d'accident aérien contiennent des dispositions précisant le délai de l'action en responsabilité contre le transporteur (deux ans) et son point de départ⁵⁸.
78. Ils ne traitent pas des autres questions liées au droit d'agir, notamment celles liées à l'intérêt ou à la qualité à agir⁵⁹ qui sont, pourtant, régulièrement examinées en cas de contentieux puisque la recevabilité de l'action⁶⁰ dépend notamment, en cas de décès des passagers, de la qualité d'ayant droit des demandeurs.

53 Civ. 1re, 28 juin 2005, n° 00-15.734 ; Civ. 1re, 1 juin 2016, n° 15-13.221 ; Civ. 1re, 18 déc. 2024, n° 23-19.224.

54 Civ. 1re, 18 déc. 2024, n° 23-19.224.

55 Cass. com., 16 nov. 1993, n° 91-16.116.

56 Civ. 1re, 18 déc. 2024, n° 23-19.224.

57 Civ. 1re, 10 févr. 2021, n° 19-17.028.

58 Article 29 de la Convention de Varsovie et article 35 de la Convention de Montréal.

59 Conformément à l'article 31 du Code de procédure civile : « L'action est ouverte à tous ceux qui ont un intérêt légitime au succès ou au rejet d'une prétention, sous réserve des cas dans lesquels la loi attribue le droit d'agir aux seules personnes qu'elle qualifie pour élever ou combattre une prétention, ou pour défendre un intérêt déterminé ».

60 Il ressort de l'article 32 du Code de procédure civile que « Est irrecevable toute prétention émise par ou contre une personne dépourvue du droit d'agir ».

79. Lorsque le contentieux fait suite à un accident aérien ayant donné lieu à des transactions, la recevabilité de l'action engagée par les victimes ayant signé ces transactions ou qui sont membres d'une famille signataire peut également susciter des débats⁶¹.
80. Ces questions sont, comme la procédure, soumises à la loi du for qui régit, de manière générale, les conditions d'exercice de l'action⁶².
81. Si l'action est portée devant une juridiction française, la qualité à agir et l'intérêt à agir seront analysés au regard de l'article 31 du Code de procédure civile, indépendamment de la loi gouvernant le fond du litige⁶³.
82. Si le demandeur est une personne morale, par exemple une association chargée de la défense d'un intérêt collectif, les limites de l'objet social dans lesquelles l'action est exercée seront appréciées selon la loi de l'association⁶⁴. Dans le même sens, lorsqu'il est question de personnes physiques étrangères, il est fait application de leur loi nationale pour déterminer si elles disposent d'une qualité à agir et, en particulier, si elles ont la qualité d'héritier.

B. Les réclamations des passagers auprès du transporteur

83. Les différends entre les passagers et le transporteur aérien sont, qu'il soit question de l'indemnisation du retard, de l'annulation ou du refus d'embarquement d'un vol, ou bien encore d'un accident, soumis à des règles de droit matériel et échappent ainsi à la détermination de la loi applicable, sauf pour les questions qui ne sont pas traitées par ces textes telles que le délai de recours en vertu du règlement (CE) n° 261/2004 (§37 supra), les conditions de suspension et d'interruption des prescriptions ou bien encore le droit d'agir et la procédure.

C. La responsabilité du fait des produits défectueux

84. Comme mentionné plus haut, il est régulièrement fait application de la Convention de La Haye du 2 octobre 1973 pour déterminer la loi applicable à l'action initiée contre le constructeur d'aéronef ou le fournisseur d'un composant, fondée sur la responsabilité du fait des produits défectueux, lorsque le litige présente des éléments d'extranéité⁶⁵. Les règles de conflit de lois de cette convention peuvent conduire à l'application d'une loi différente de celle invoquée par les parties, laquelle peut soulever des questions de recevabilité de l'action engagée (prescription ou délai butoir par exemple⁶⁶).
85. En pratique, les règles de conflit de lois édictées par la Convention de La Haye du 2 octobre 1973 peuvent conduire la juridiction saisie à répondre à plusieurs questions.
86. **Lieu du fait dommageable.** Tout d'abord, les articles 4 et 6 de cette convention se réfèrent au lieu de survenance du fait dommageable, sans déterminer ce qui est entendu par cette notion. La jurisprudence

61 Voir par exemple, CA Colmar, 14 mars 2008, n° 06/01600.

62 Civ. 1re, 9 mars 2022, n° 20-22.444 : « la qualité à agir d'une association pour la défense d'un intérêt collectif en vue d'obtenir une mesure d'instruction sur le fondement de l'article 145 du code de procédure civile s'apprécie, non au regard de la loi étrangère applicable à l'action au fond, mais selon la loi du for en ce qui concerne les conditions d'exercice de l'action et selon la loi du groupement en ce qui concerne les limites de l'objet social dans lesquelles celle-ci est exercée ». Voir aussi Cass. com., 26 janv. 2010, n° 08-17.747.

63 Civ. 1re, 4 déc. 1990, n° 89-14.285 ; Civ. 1re, 14 avr. 2010, n° 08-70.229.

64 Civ. 1re, 9 mars 2022, n° 20-22.444.

65 Dans le cas d'un litige dont les éléments sont exclusivement situés en France, le juge est tenu « lorsque les faits dont il est saisi le justifient, de faire application des règles d'ordre public issues du droit de l'Union européenne, telle la responsabilité du fait des produits défectueux, même si le demandeur ne les a pas invoquées » (Ch. Mixte, 7 juill. 2017, n° 15-25.651).

66 Selon la loi française, l'action fondée sur la responsabilité du fait des produits défectueux est soumise à une prescription de trois ans (article 1245-16 du Code civil) et la responsabilité du producteur est éteinte dix ans après la mise en circulation du produit (article 1245-15 du Code civil).

a précisé qu'il s'agissait du lieu où le dommage s'est produit⁶⁷, excluant ainsi le lieu de son fait générateur. En cas d'accident aérien, il s'agit du lieu de survenance de l'accident⁶⁸.

87. La localisation du fait dommageable peut néanmoins poser difficulté lorsque le dommage s'est produit en vol, à un moment — et donc un lieu — qui ne peut être déterminé avec précision. Il apparaît, dans ce cas, légitime de considérer que le lieu du fait dommageable n'est pas déterminable et qu'il ne peut, en conséquence, être fait application des règles de conflit de lois qui y font référence⁶⁹.
88. **Résidence habituelle et personne directement lésée.** Ensuite, quant à la notion de « lieu de résidence habituelle de la personne directement lésée », la Cour de cassation a apporté des précisions sur la notion de « personne directement lésée » en jugeant qu'elle devait s'entendre, en cas d'accident mortel, du passager et non de la victime par ricochet et sur la localisation de la résidence habituelle en cas de détachement du passager décédé dans un pays étranger⁷⁰. Sur le second point, différents éléments factuels ont conduit à fixer la résidence habituelle au lieu du détachement : logement et voiture attribués au lieu du détachement, vie locale stable et habituelle depuis près de deux ans au moment de l'accident et adhésion à la Caisse d'assurance maladie, maternité, invalidité des Français à l'étranger.
89. **Ordre public international.** Dans cet arrêt, la Cour de cassation a également statué sur le respect de l'ordre public international. En appel, les demandes d'indemnisation portant sur des dommages extrapatrimoniaux tels que le préjudice d'angoisse, le préjudice découlant de la perte de chance de vie, le préjudice d'affection, le préjudice d'anxiété ou le préjudice psychologique avaient été rejetées en application de la loi nigérienne. Répondant aux moyens du pourvoi, la Cour de cassation a considéré que « n'est pas contraire à l'ordre public, au sens du droit international privé, l'exclusion par la loi étrangère de la réparation intégrale du préjudice et notamment celle d'un préjudice moral ».
90. **Lieu d'acquisition du produit.** La référence, dans les articles 4 et 5 de la Convention de La Haye du 2 octobre 1973, au lieu d'acquisition du produit par la « personne directement lésée » — c'est-à-dire, le passager — est, en outre, inadaptée en cas de transport aérien car le passager n'est, sauf exception, pas l'acheteur du produit en cause, qu'il s'agisse de l'aéronef ou de l'un de ses composants.

67 CA Montpellier, 8 sept. 2009, n° 08/02062 ; CA Chambéry, 13 mars 2014, n° 13/01863.

68 Civ. 1re, 1er mars 2023, n° 21-22.015.

69 En ce sens, CA Toulouse, 1er févr. 2024, n° 22/01515.

70 Civ. 1re, 1er mars 2023, n° 21-22.015.

71 Plus précisément, de « la loi interne de l'Etat du principal établissement de la personne dont la responsabilité est invoquée ».

91. **Article 6.** Enfin, l'article 6 de la Convention de La Haye du 2 octobre 1973 prévoit l'application de la loi du défendeur⁷¹ « à moins que le demandeur ne se fonde sur la loi interne de l'Etat sur le territoire duquel le fait dommageable s'est produit ». L'application de la seconde partie de cet article peut prêter à débat lorsque le demandeur s'est fondé sur la loi de l'Etat où le fait dommageable s'est produit mais que la localisation de ce fait dommageable est contestée

ou apparaît impossible. Cette question n'a pas encore fait l'objet d'une décision par la Cour de cassation.

D. La responsabilité délictuelle

92. Les actions engagées par des victimes contre le gestionnaire d'aéroport ou la société d'assistance en escale en cas de dommages, matériels ou corporels, survenus dans l'enceinte de l'aéroport ou lors des prestations d'assistance au sol sont généralement fondées sur la responsabilité délictuelle, en l'absence de contrat liant les parties en cause.
93. Les actions engagées à l'encontre d'un producteur, qu'il s'agisse du constructeur d'aéronef ou du fournisseur d'un composant, peuvent être fondées sur différents régimes juridiques puisqu'il est admis que la responsabilité du fait des produits défectueux ne revêt pas de caractère exclusif.
94. Conformément à la jurisprudence, la responsabilité du fabricant pourra, ainsi, être recherchée, d'une part, sur le fondement de la responsabilité du fait des produits défectueux au titre du dommage qui résulte d'une atteinte à la personne ou à un bien autre que le produit défectueux lui-même et, d'autre part, sur le fondement de la garantie des vices cachés pour le dommage résultant d'une atteinte au produit vendu⁷².
95. De même et de manière plus générale, il est admis que :

les dispositions relatives à la responsabilité du fait des produits défectueux ne portent pas atteinte aux droits dont la victime d'un dommage peut se prévaloir au titre du droit de la responsabilité contractuelle ou extra-contractuelle ou au titre d'un régime spécial de responsabilité. Le producteur reste responsable des conséquences de sa faute et de celle des personnes dont il répond⁷³.

La Cour de cassation a précisé que cette faute pouvait consister dans le maintien en circulation du produit dont le producteur connaît le défaut ou dans un manquement à son devoir de vigilance quant aux risques présentés par le produit⁷⁴. Ces principes ont récemment été confirmés par la Cour de justice de l'Union européenne⁷⁵.

96. Pour toutes ces actions, il conviendra d'en déterminer la loi applicable, en application du règlement Rome II évoqué plus haut ou, lorsqu'il n'est pas applicable, du droit interne.
97. Conformément à la règle de conflit générale édictée par le règlement Rome II (article 4.1.), « la loi applicable à une obligation non contractuelle résultant d'un fait dommageable est celle du pays où le dommage survient, quel que soit le pays où le fait générateur du

⁷² Civ. 1re, 19 avr. 2023, n° 21-23.726.

⁷³ Civ. 1re, 15 nov. 2023, n° 22-21.174 ; Civ. 1re, 15 nov. 2023, n° 22-21.178, D. 2024, p. 501, note C. de Cabarrus ; Civ. 1re, 15 nov. 2023, n° 22-21.179 ; Civ. 1re, 15 nov. 2023, n° 22-21.180 et CJCE, 25 avr. 2002, *González Sánchez c. Medicina Asturiana SA*, C-183/00, D. 2024.

⁷⁴ Civ. 1re, 15 nov. 2023, n° 22-21.174.

⁷⁵ CJUE, 26 mars 2026, *LF c. Sanofi Pasteur SA*, C-338/24.

dommage se produit et quels que soient le ou les pays dans lesquels des conséquences indirectes de ce fait surviennent ». La localisation du dommage, lorsqu'il s'agit d'actions engagées contre le gestionnaire d'aéroport ou la société d'assistance en escale est rarement sujette à débat. Il s'agit, par exemple, de l'aéroport en cas de chute dans son enceinte ou de dommage corporel lié à la préparation d'un vol ou aux opérations d'embarquement ou de débarquement.

98. En droit interne, il est pertinent de rappeler la règle de conflit de lois applicable en cas de délit complexe : la loi applicable est, dans ce cas, celle de l'Etat du lieu où le fait dommageable s'est produit, lequel peut-être celui du fait générateur du dommage ou celui du lieu de réalisation du dommage⁷⁶. Lorsqu'il est question d'un défaut de conception ou d'un défaut de fabrication de l'aéronef ou de l'un de ses composants, le lieu du fait générateur peut néanmoins être difficile à déterminer.

E. La responsabilité contractuelle

99. Si la Convention de Montréal ou la Convention de Varsovie est applicable, la question de la loi applicable à l'action engagée ne devrait pas se poser, même si cette action est fondée sur un contrat de transport puisque l'application de ces conventions est exclusive⁷⁷, dans le cadre d'un transport international ou intérieur⁷⁸ comme expliqué plus haut.
100. **Rome I.** Dans les autres cas, le règlement Rome I vise, en son article 5, les contrats de transport de manière générale, sans préciser quels types de transport sont concernés : routier, fluvial, ferroviaire ou aérien notamment. Il édicte une règle de conflit de lois applicable en cas de transport de marchandises et une règle de conflit de lois applicable en cas de transport de passagers, à défaut de choix valide de la loi applicable par les parties. Ces dispositions sont néanmoins rarement invoquées en cas de transport aérien puisque les contentieux se rapportant aux relations entre le transporteur aérien et le passager sont généralement soumis aux traités internationaux et aux règlements européens étudiés plus haut.
101. Les contrats commerciaux conclus dans ce domaine, qu'il s'agisse des contrats de location d'aéronef, des contrats de fourniture de pièces ou équipement, des contrats de maintenance, des contrats d'assistance au sol ou bien des contrats de vente d'aéronefs contiennent, en général, une clause de loi applicable. La validité, et plus généralement l'efficacité, de ces clauses seront soumises au règlement Rome I. Les règles applicables, en cas de choix ou à défaut de choix de la loi applicable, dépendront alors de l'objet du contrat : transport, vente de bien ou prestation de services notamment.

⁷⁶ Civ. 1re, 27 mars 2007, n° 05-10.480 ; 102. **Contrats de travail.** En matière de transport aérien, peuvent également être évoqués les contentieux liés aux contrats de travail du personnel employé par les compagnies aériennes dont l'exécution

Civ. 1re, 27 mai 2010, n° 09-65.906.

⁷⁷ Civ. 1re, 13 mars 2013, n° 09-72.962.

⁷⁸ Civ. 1re, 20 mars 2001, n° 99-13.511.

a donné lieu à des décisions portant sur la détermination de la loi applicable et, plus précisément, sur l'identification du « pays où le travailleur, en exécution du contrat, accomplit habituellement son travail » au sens de l'article 8 du règlement Rome I⁷⁹.

F. L'action directe engagée contre l'assureur de la personne responsable

103. Dans les contentieux liés au transport aérien, il est fréquent que les assureurs des défendeurs soient impliqués, en tant que partie ou non. Conformément à l'article L. 124-3 du Code des assurances, la victime peut agir directement contre l'assureur « garantissant la responsabilité civile de la personne responsable ».
104. De nombreuses décisions ont statué sur la détermination de la loi applicable à cette action, laquelle peut ne pas connaître l'action directe contre l'assureur et, ainsi, rendre cette action irrecevable.
105. La possibilité de l'action directe est déterminée par la loi désignée par la règle de conflit du juge saisi⁸⁰.
106. Lorsque l'action directe porte sur une obligation contractuelle mise à la charge de l'assuré, sa recevabilité est soumise à la loi applicable à l'obligation contractuelle ou à la loi applicable au contrat d'assurance⁸¹. Elle sera donc admise si l'une de ces lois l'autorise.
107. Lorsque l'action directe porte sur une obligation extracontractuelle mise à la charge de l'assuré⁸², l'article 18 du règlement Rome II dispose que « La personne lésée peut agir directement contre l'assureur de la personne devant réparation si la loi applicable à l'obligation non contractuelle ou la loi applicable au contrat d'assurance le prévoit ». Elle sera donc admise si l'une de ces lois l'autorise.
108. La loi applicable à la responsabilité (contractuelle ou extracontractuelle) de l'assuré régit les conditions de l'action directe et, notamment, son bien-fondé.
109. La Cour de cassation a précisé que le régime juridique de l'assurance (conditions et limitations de la garantie d'assurance) était, en revanche, soumis à la seule loi du contrat d'assurance⁸³.

⁷⁹ Cass. soc., 11 avr. 2012, n° 11-17.096 et n° 11-17.097.

⁸⁰ Civ. 1re, 12 juill. 2023, n° 21-22.845.

⁸¹ Civ. 1re, 9 sept. 2015, n° 14-22.794.

⁸² Lorsque l'action directe est exercée contre l'assureur d'une personne devant réparation en raison d'une obligation non contractuelle : Civ. 1re, 24 janv. 2018, n° 17-10.959, D. 2018. 966, obs. S. Clavel et F. Jault-Seseke ; *ibid.* 1934, obs. L. d'Avout et S. Bollée.

⁸³ Civ. 1re, 18 déc. 2019, n° 18-18.709.

Sophie Duparc
 Elie Lenglard
 Maud Minois
 Noela Picari

Quelle est la place de la qualification *lege fori* dans un droit international privé largement européenisé et dominé par les qualifications autonomes de la Cour de justice de l'Union européenne ? À partir de l'arrêt *Caraslanis*, les auteurs montrent que l'opposition entre qualification nationale et qualification autonome est moins marquée qu'il n'y paraît. Si l'intégration européenne a transféré la définition des catégories de rattachement vers l'ordre juridique de l'Union, elle n'a ni éliminé les concepts nationaux ni les difficultés liées à l'identification de l'objet de la qualification. L'étude le montre à travers les exemples de la fiducie et du trust, de l'action directe et de l'action en rupture brutale des relations commerciales établies. Les qualifications autonomes nécessitent une approche comparative attentive aux institutions nationales, l'enjeu étant d'articuler les deux méthodes plutôt que de les opposer.

Mots-clefs Qualification *lege fori* Qualification autonome Interprétation autonome
 Droit international privé européen Cour de justice de l'Union européenne Méthode comparative
 Matière contractuelle Matière délictuelle Coordination des systèmes juridiques

What role remains for lege fori characterization in a field of private international law that is now largely Europeanized and structured by the autonomous characterizations developed by the Court of Justice of the European Union? Using the Caraslanis judgment as a starting point, the authors argue that the distinction between national and autonomous characterization is less clear-cut than it appears. Although European integration has shifted the definition of connecting categories to the legal order of the European Union, it has neither eliminated the use of national legal concepts nor resolved the difficulties involved in identifying the subject matter of characterization. The study shows it through examples such as the French fiducie and the trust, direct actions, and claims based on the abrupt termination of established commercial relationships. Autonomous characterizations require a renewed comparative approach that takes national institutions into account, with the contemporary challenge being to reconcile these two methods rather than replace one with the other.

1 Note au lecteur : Cet article s'inscrit dans le contexte du cycle de conférences sur « Les grands arrêts de la jurisprudence française de droit international privé : vingt ans après la dernière édition, bilan et perspectives » organisé en 2026 par Philippine Blajan. Le présent article est le fruit d'une contribution inédite entre quatre intervenants et auteurs qui, à l'aune du grand arrêt *Caraslanis* (Cass. civ. 1re, 22 juin 1955, *grand arrêt* n°23), abordent successivement la place de ce dernier en droit positif (Sophie Duparc), ainsi que trois grandes difficultés contemporaines de qualification (Noela Picari, Maud Minois, Elie Lenglard).

INTRODUCTION

Sophie Duparc

Maître de conférences à l'Université Paris-Panthéon-Assas

1. Au sein des *Grands arrêts de la jurisprudence française de droit international privé*², l'arrêt *Caraslanis*³ occupe une place emblématique : il illustre le conflit de qualifications et le tranche par la méthode de la qualification *lege fori*. Depuis, la portée de cette méthode s'est considérablement réduite : elle ne s'applique pas lorsque la règle de rattachement trouve sa source dans le droit de l'Union. Dans cette hypothèse, les qualifications retenues par les droits nationaux sont indifférentes, qu'elles relèvent de la *lex fori* ou de la *lex causae*⁴. La qualification *lege fori* cède alors la place à l'interprétation autonome.

2. L'interprétation autonome consiste à s'émanciper des conceptions retenues à l'échelle nationale afin de fixer le sens des catégories juridiques du droit de l'Union. D'abord développée en droit matériel européen⁵, cette méthode a été transposée aux règles de compétence judiciaire internationale, puis aux règles de conflit de lois. Assurant l'unité d'interprétation — et donc d'application — du droit de l'Union, elle fait écho aux préoccupations déjà exprimées par Bartin : selon lui, « la méthode universelle de constitution du droit international privé reste [...] une pure chimère »⁶. Les particularismes des droits privés nationaux, refoulés lors de l'édiction de règles communes, ressurgiraient au moment de leur application. L'interprétation autonome viserait précisément à prévenir une telle résurgence.

Toutefois, sa mise en œuvre en droit international privé pose de sérieuses difficultés à la Cour de justice. Plus d'un demi-siècle après les arrêts *Kalfelis*⁷ et *Jakob Handte*⁸, la Cour peine encore à distinguer la matière contractuelle de la matière délictuelle⁹. Ces errements jurisprudentiels nuisent à la fois à la cohérence des ordres juridiques — nationaux comme européen — et à la sécurité juridique.

3. Dans ce contexte, un retour à l'arrêt *Caraslanis* permet d'éclairer la mise en œuvre des qualifications autonomes et d'en corriger certaines failles. Les enseignements de cet arrêt, tels que les ont mis en lumière MM. Bertrand Ancel et Yves Lequette, tiennent, d'une part, à la détermination de la loi de la qualification (I) et, d'autre part, à l'identification de l'objet de la qualification (II).

I. La loi de la qualification

4. Le premier enseignement de l'arrêt *Caraslanis* tient à la détermination de la loi de la qualification¹⁰. Selon la Cour de cassation, les catégories juridiques doivent être interprétées « selon les conceptions de l'ordre juridique français », c'est-à-dire conformément à la loi du for. Cette méthode trouve son fondement dans l'adage *ejus est interpretari cujus est condere* : la compétence d'édiction de la règle emporte

2 B. Ancel et Y. Lequette, *Les grands arrêts de la jurisprudence française de droit international privé*, Dalloz, 8e éd., 2022, n° 27, p. 245.

3 Cass. civ. 1re, 22 juin 1955, *Caraslanis*, *Rev. crit. DIP*, 1955, p. 723, note H. Batifol ; *JDI*, 1956, p. 134, note Sialelli ; *D.*, 1956, p. 73, note P. Gothot ; *S.*, 1956, I, p. 5, note J.-P. Niboyet.

4 V. CJCE, 17 juin 1992, *Jakob Handte*, aff. C-26/91, *D. somm.* 1993, p. 214, obs. J. Kullmann ; *Rev. crit. DIP*, 1992, p. 726, note H. Gaudemet-Tallon ; *JDI* 1993, p. 469, note J.-M. Bischoff ; *JCP G* 1992, II, 21927, obs. Ch. Larroumet ; *RTD eur.* 1992, p. 712, note P. de Vareilles-Sommières.

5 V. not. CJCE, 3 juillet 1986, *Lawrie-Blum*, aff. 66/85, spéc. points 16 et s., sur la notion de « travailleur ».

6 É. Bartin, « La doctrine des qualifications et ses rapports avec le caractère national du conflit des lois », *RCADI*, 1930, t. 31, p. 565, spéc. p. 567-568.

7 CJCE, 27 septembre 1988, *Kalfelis*, aff. 189/87, *JDI* 1989, p. 457, obs. A. Huet ; *Rev. crit. DIP*, 1989, p. 112, note H. Gaudemet-Tallon ; *D.* 1989, somm. p. 253, obs. B. Audit.

8 CJCE, 17 juin 1992, *Jakob Handte*, préc.

9 V. sur ce point S. Duparc, *L'interprétation du droit international privé de l'Union européenne, Étude de la jurisprudence de la Cour de justice*, Dalloz, 2026, n° 139 et s., p. 118 et s. ; H. Meur, *Les accords de distribution en droit international privé*, Bruylant, 2024, spéc. n° 316 et s., p. 288 et s. V. également G. Lardeux, « La notion de matière contractuelle en droit international privé de l'Union européenne : un demi-siècle après l'entrée en vigueur de la Convention de Bruxelles, le mystère reste entier », in *Homme de foi, homme de droit, Mélanges en l'honneur du Professeur Alain Sériaux*, Mare & Martin, 2023, p. 219.

10 B. Ancel et Y. Lequette, *Les grands arrêts...*, op. cit., n° 27, spéc. p. 247 et s.

avec elle une compétence d'interprétation¹¹. La règle de rattachement doit ainsi être interprétée conformément aux conceptions de l'ordre juridique dont elle émane.

Transposée aux règles de rattachement d'origine européenne, cette analyse conduit à justifier, avec la même force, le principe de l'interprétation autonome. La règle émanant désormais de l'ordre juridique européen, il appartient à celui-ci d'en fixer le sens. La *lex fori* n'est, dans cette perspective, que la loi du juge choisi par le demandeur pour introduire sa demande. Elle perd ainsi son titre à intervenir au stade de l'interprétation de la règle de rattachement. La source européenne de la règle commande, au contraire, le recours à une interprétation autonome.

Mais si la qualification autonome et la qualification *lege fori* se rejoignent quant à leur fondement, elles se séparent au stade de leur mise en œuvre. Le principe de qualification *lege fori* offre traditionnellement au juge un point de référence essentiel : les catégories des règles de rattachement renvoient à un contenu propre en droit interne, qui constitue le point de départ de l'interprétation. Comme l'a montré le doyen Batiffol, il existe à cet égard une « présomption d'équivalence » entre les catégories du droit interne et celles du droit international privé¹². Ce recours aux catégories internes ne constitue pas une solution par défaut : il tient tant à la méthode d'élaboration des règles de rattachement qu'à l'antériorité du droit interne sur le droit international privé. Lorsqu'il édicte une règle de rattachement, le législateur — ou le juge — a nécessairement en vue les catégories du droit interne qu'elle recouvre¹³. C'est à l'aune de ces règles, et de la politique législative qui les anime, qu'est forgée la règle de rattachement¹⁴.

L'unification du droit international privé à l'échelle de l'Union modifie nécessairement ces données : l'ordre juridique dont émane la règle de rattachement est dépourvu d'un système de droit privé cohérent, faute pour l'Union de disposer d'une compétence générale en la matière. Ce constat soulève immédiatement une difficulté : comment l'Union européenne peut-elle unifier les règles de rattachement sans disposer d'une compétence générale en droit privé ? Le droit international privé européen se serait-il ainsi bâti sans égard pour des solutions de droit privé inexistantes du point de vue de l'ordre juridique de l'Union ?

11 *Ibid.*, spéc. p. 248 et s.

12 H. Batiffol, « Principes de droit international privé », *RCADI*, 1959, t. 97, p. 43, spéc. p. 455.

13 V. J. Maury, « Règles générales des conflits de lois », *RCADI*, 1936, t. 57, p. 329, spéc. n° 145 et s., p. 492 et s.

14 Ceci vaut aussi bien pour les règles de conflit de lois que pour les règles de compétence judiciaire internationale : É. Farnoux, *Les considérations substantielles dans le règlement de la compétence internationale des juridictions*, LGDJ, 2022.

15 P. Mayer, « Le phénomène de la coordination des ordres juridiques étatiques en droit privé », *RCADI*, 2007, t. 327, p. 23.

5. Il ne saurait en être ainsi. En changeant de source, la règle de rattachement a toujours pour effet, sinon pour objet, de coordonner les systèmes de droit privé nationaux¹⁵. C'est la cohérence de ces systèmes qu'elle doit préserver ; à défaut, la coordination manque son objet. C'est ce qui explique que le législateur européen intervienne prioritairement dans des matières où peut être observée une certaine communauté juridique entre les droits privés nationaux. À l'inverse, les matières exclues du champ d'application des règlements, ou relevant de procédures spécifiques de coopération renforcée, sont celles dans lesquelles les divergences de solutions demeurent trop marquées. Dans une telle hypothèse, l'unification du droit international

privé se heurte aux divergences des politiques législatives des États membres. À cet égard, le projet de règlement en matière de filiation semble, pour l'heure, paralysé¹⁶.

6. Le lien unissant le droit privé au droit international privé n'est donc pas rompu par le changement de source de la règle de conflit ; il se manifeste autrement. D'origine nationale, la règle de conflit reflète les politiques législatives dominantes dans l'ordre juridique du for ; d'origine européenne, elle exprime désormais le fonds commun juridique unissant les États membres, ainsi que les valeurs propres à l'ordre juridique de l'Union. Le point de référence traditionnellement offert par la *lex fori* se trouve ainsi déplacé vers ce fonds commun européen.
7. Ce constat doit inviter la Cour de justice à se tourner vers la méthode comparative pour mettre en œuvre l'interprétation autonome. La Cour de justice l'avait d'ailleurs annoncé dès 1976, dans son arrêt *Eurocontrol*, en interprétant la notion de matière civile et commerciale à la lumière des « principes généraux qui se dégagent de l'ensemble des systèmes de droit nationaux »¹⁷. Selon cette méthode, il convient de découvrir ce qui unit les États membres dans la catégorie juridique considérée. C'est à l'aune de ce fonds commun que la règle de rattachement a pu être élaborée, et c'est encore à sa lumière qu'elle doit être interprétée. Cette universalité demeure bien sûr relative : derrière les tendances communes subsistent de nombreux particularismes. Les définitions retenues par la Cour ne peuvent, dès lors, qu'être souples et générales ; elles constituent un cadre destiné à accueillir, sans les dénaturer, les institutions nationales.
8. La référence explicite aux principes généraux issus des systèmes de droit nationaux a toutefois rapidement disparu des arrêts de la Cour de justice¹⁸. La méthode comparative n'en demeure pas moins, en réalité, implicitement mobilisée. Et pour cause : seuls les droits nationaux sont en mesure de fournir des critères de définition opératoires. Ainsi, la matière délictuelle, définie dans l'arrêt *Kalfelis* comme comprenant toute demande visant à mettre en jeu la responsabilité d'un défendeur et ne se rattachant pas à la matière contractuelle¹⁹, procède nécessairement d'une telle démarche. Le même constat s'impose s'agissant de l'interprétation de la notion de « droits réels ». La Cour de justice a ainsi énoncé, dans son arrêt *Lieber*, que « la différence entre un droit réel et un droit personnel réside dans le fait que le premier produit ses effets à l'égard de tous, alors que le second ne peut être invoqué que contre le débiteur »²⁰. Elle reprend ainsi la définition posée par le rapport Schlosser, laquelle reflète la conception commune que se font les États membres du droit réel.

Toutefois, ce recours à la méthode comparative demeure largement implicite. Plus encore, il arrive que la Cour de justice s'en écarte. Ainsi, la définition de la matière contractuelle issue de l'arrêt *Jakob Handte* repose sur une conception excessivement volontariste du contrat, dans laquelle ne se reconnaissent pas les droits nationaux des États membres. Pourtant, seule cette méthode peut fournir

16 V. not. S. Fulli-Lemaire, « Vers un droit international privé européen de la filiation ? », *D.*, 2023, p. 246 ; R. Legendre, « À propos de la proposition de règlement européen en matière de filiation », *Rev. crit. DIP*, 2023, p. 495 ; H. Fulchiron, « La proposition de règlement européen sur la filiation : coup de maître ou coup d'épée dans l'eau ? », *JDI*, 2023, doct. 7, p. 1172, spéc. n° 2. 17 CJCE, 14 octobre 1976, *LTU c. Eurocontrol*, aff. 29/76, point 3, *Rev. crit. DIP*, 1977, p. 776, note G. Droz ; *JDI* 1977, p. 706, obs. A. Huet.

18 V. sur cette disparition précoce S. Duparc, *op. cit.*, spéc. n° 115 et s., p. 98.

19 CJCE, 27 septembre 1988, *Kalfelis*, préc. 20 CJCE, 9 juin 1994, *Lieber*, aff. C-292/93, *Rev. crit. DIP*, 1995, p. 126, note J.-P. Béraudo ; *JDI*, 1995, p. 477, note J.-M. Bischoff.

au juge un point de repère adéquat pour l'interprétation des catégories juridiques des règles de rattachement. Loin de remettre en cause l'autonomie des notions du droit de l'Union, le recours au fonds commun européen constitue, au contraire, la condition de mise en œuvre de la règle de conflit.

La qualification *lege fori* et la qualification autonome procèdent ainsi d'une même exigence : interpréter la règle de rattachement selon l'ordre juridique dont elle émane. Seul change le point de référence mobilisé par l'interprète. Dans l'ordre juridique européen, celui-ci ne réside plus dans les conceptions du for, mais dans le fonds commun unissant les droits privés des États membres. Ayant permis l'unification de la règle de rattachement, ce fonds commun européen doit également en guider l'interprétation.

II. L'objet de la qualification

9. Le deuxième enseignement de l'arrêt *Caraslanis* tient à l'identification de l'objet de la qualification comme une question de droit²¹. Encore envisagé comme un « projet », l'objet de la qualification se compose d'une prétention et des faits qui la soutiennent. L'objet de la qualification est ainsi conçu comme neutre, en ce qu'il demeure, en principe, détaché des lois nationales en conflit. Il en résulte, a priori, une ignorance de la loi étrangère au stade de la qualification : l'objet à qualifier est classé dans les catégories de la règle de conflit telles que définies par la *lex fori*.

La doctrine admet toutefois qu'un examen de la règle nationale s'impose lorsque celle-ci consacre une institution inconnue de l'ordre juridique du for²². Tel est le cas, notamment, de la quarte du conjoint pauvre, de la kafala ou encore du trust. Les défenseurs de la qualification *lege fori*, tout en refusant d'identifier l'objet de la qualification à la règle de droit invoquée par le demandeur, admettent, dans cette hypothèse, la nécessité d'un détour par la *lex causae*²³. Or, l'unification du droit international privé à l'échelle de l'Union tend à faire de cette hypothèse l'hypothèse de principe. Du point de vue de l'ordre juridique de l'Union, les règles nationales invoquées par les parties apparaissent en effet comme autant d'institutions étrangères. Leur qualification suppose dès lors leur examen dans leur environnement d'origine, afin de permettre leur insertion dans les catégories juridiques définies de manière autonome. La jurisprudence de la Cour de justice offre de nombreuses illustrations de cette démarche, dans laquelle la règle nationale devient l'objet de la qualification.

Tel est le cas, en matière d'insolvabilité, s'agissant de la qualification des actions dites connexes, c'est-à-dire celles « qui dérivent directement d'une procédure d'insolvabilité et s'y insèrent étroitement ». Dans l'arrêt *Gourdain*, la Cour de justice a précisé que ces actions sont celles qui tirent leur « fondement juridique du droit de la faillite »²⁴. Elle a ensuite jugé qu'« il convient de rechercher si le droit ou l'obligation qui sert de base à l'action trouve sa source dans les règles communes du droit civil et commercial ou dans des règles dérogatoires, spécifiques aux procédures d'insolvabilité [l'auteur souligne] »²⁵. Une

21 B. Ancel et Y. Lequette, *Les grands arrêts...*, *op. cit.*, n° 27, spéc. p. 251 et s.

22 V. P. Mayer, V. Heuzé, B. Rémy, *Droit international privé*, LGDJ, 2019, n° 157, p. 128 ; v. également J. Maury, *op. cit.*, n° 154, p. 502.

23 La règle étrangère viendrait simplement colorer l'objet de la qualification, sans s'y identifier. Pourtant, lorsque l'institution étrangère est inconnue du for, la doctrine classique invite à l'analyser dans son environnement d'origine avant de la classer dans une catégorie du for. Elle constitue bien, à ce titre, la mineure du syllogisme de qualification ; l'institution étrangère sera classée dans les catégories du for.

24 CJCE, 22 février 1979, *Gourdain*, aff. 133/78, *Rev. crit. DIP*, 1979, p. 661, note J. Lemontey ; *Gaz. Pal.*, 1979, I, *Jur.*, p. 208, obs. R. Georges-Étienne ; *Rev. sociétés*, 1980, p. 529, note J.-L. Bismuth ; *D.*, 1982, p. 602, obs. Ch. Gavaldà.

25 CJUE, 4 septembre 2014, Nickel & Goeldner, aff. C-157/13, point 27, *Procédures*, 2014, comm. 295, note C. Nourissat ; *Europe*, 2014, n° 503, note L. Idot ; *Rev. crit. DIP*, 2015, p. 207, note C. Legros ; *RTD com.*, 2015, p. 180, obs. A. Marmisse d'Abbadie d'Arrast.

26 CJCE, 22 février 1979, *Gourdain*, préc., points 5 et 6. La Cour de justice dégage les caractéristiques de l'action française en comblement de passif à partir de « l'article 99 de la loi française n° 67-563 du 13 juillet 1967 », qui constitue ainsi l'objet à qualifier.

27 V. CJCE, 14 octobre 1976, *LTU c. Eurocontrol*, préc., point 3.

28 CJUE, 22 décembre 2022, *Eurelec*, aff. C-98/22, *D.*, 2023, p. 925, obs. F. Jault-Seseke ; *ibid.*, p. 1812, obs. L. d'Avout, S. Bollée, É. Farnoux et A. Gridel ; *RTD eur.*, 2023, p. 255, chron. M.-É. Ancel ; *JCP E*, 2023, n° 1041, note M. Behar-Touchais ; *CCC*, 2023, comm. 43, obs. N. Mathey ; *Gaz. Pal.*, 28 février 2023, p. 18, note H. Meur ; *Procédures*, 2023, comm. 74, obs. C. Nourissat ; *Europe*, 2023, comm. 90, obs. L. Idot ; *Rev. crit. DIP*, 2023, p. 795, note É. Farnoux ; *JDI*, 2023, chron. n° 8, p. 1410, comm. J.-S. Quéguiner.

29 Comme le relève la Cour, le ministre dispose de « pouvoirs d'enquête [...] exorbitants par rapport au droit commun », notamment parce qu'ils « ne peuvent être mis en œuvre par des personnes privées » et que leur obstruction est pénalement sanctionnée, une peine d'emprisonnement et une amende de 300 000 euros étant encourues (point 26). La Cour relève encore l'exercice de pouvoirs exorbitants au stade de la sanction, dès lors que « seul le ministre chargé de l'économie et le ministère public » peuvent demander le prononcé d'une amende civile (point 27).

30 CJUE, 14 juillet 2016, *Granarolo*, aff. C-196/15, *JCP E*, 2016, 1507, note D. de Lammerville et L. Marion ; *CCC*, 2016, comm. 235, note N. Mathey ; *Procédures*, 2016, comm. 361, note C. Nourissat ; *Rev. crit. DIP*, 2016, p. 703, obs. F.-X. Licari ; *D.*, 2016, p. 2025, obs. L. d'Avout et S. Bollée ; *RTD civ.*, 2016, p. 837, obs. H. Barbier ; *Europe*, 2016, comm. 375, obs. L. Idot ; *JDI*, 2017, chron. 11, p. 1473, note L. d'Avout.

31 Ainsi, s'agissant de l'action directe dans une chaîne de contrats, la Cour de justice constate que « dans la grande majorité des États contractants, la responsabilité du fabricant à l'égard du sous-acquéreur pour vices de la chose vendue est considérée comme n'étant pas de nature contractuelle » (CJCE, *Jakob Handte*, préc., point 20). De même, concernant l'action en rupture brutale d'une relation commerciale établie, elle relève que « dans une partie importante des États membres, les relations commerciales de longue date qui se sont nouées en l'absence d'un contrat écrit peuvent, en principe, être considérées comme relevant d'une relation contractuelle tacite, dont la violation est susceptible de donner lieu à une responsabilité contractuelle » (CJUE, *Granarolo*, préc., point 23).

telle définition impose nécessairement de se référer au droit national invoqué par le demandeur, seul à même de révéler le fondement juridique de l'action. Dans l'arrêt *Gourdain*, l'action française en comblement de passif est ainsi analysée en détail par la Cour, de sorte que l'issue de la qualification dépend des particularités du droit interne²⁶.

Une démarche analogue se retrouve pour l'interprétation de la notion de matière civile et commerciale. Définie de manière autonome et négative, elle exclut les litiges dans lesquels une autorité publique agit dans l'exercice de prérogatives de puissance publique²⁷. Cette définition doit ensuite être confrontée au droit national fondant l'action, seul à même de révéler si l'autorité publique en cause dispose de pouvoirs exorbitants. L'arrêt *Eurelec*²⁸ en fournit une illustration : l'examen des dispositions du droit français révèle que le ministre de l'Économie dispose de pouvoirs exorbitants, justifiant l'exclusion de la matière civile et commerciale²⁹.

La transposition de la méthode de qualification *lege fori* dans le contexte européen apparaît ainsi particulièrement féconde. Elle révèle que, contrairement aux idées reçues, le droit national conserve une place centrale dans l'opération de qualification. Il est vrai que la Cour de justice adopte parfois une approche pleinement autonome de la qualification. Ainsi, dans les arrêts *Jakob Handte* et *Granarolo*³⁰, elle refuse d'analyser l'action nationale telle que configurée par l'ordre juridique dont elle émane. Elle lui substitue la conception majoritaire que se font les États membres de l'institution en cause³¹. La qualification n'est plus le résultat d'un syllogisme ; elle est immédiatement commandée par la solution dominante au sein de l'Union. Le droit international privé perd alors sa fonction de coordination pour devenir un instrument d'unification des droits privés nationaux. Les particularismes nationaux se trouvent refoulés au nom d'une solution majoritaire de droit privé. Une telle méthode doit être écartée. La Cour de justice doit distinguer la majeure du syllogisme, constituée par une définition autonome, de la mineure, formée par une règle nationale particulière. C'est à cette condition qu'elle peut assurer à la fois l'unité du droit de l'Union et la cohérence des ordres juridiques nationaux.

Loin d'être dépassée, la qualification *lege fori* conserve ainsi une portée méthodologique : non comme modèle à restaurer, mais comme grille d'analyse permettant de mieux comprendre la logique des qualifications autonomes et, surtout, d'en améliorer le manie- ment. Ses enseignements, adaptés à l'ordre juridique de l'Union, se révèlent alors pleinement féconds.

* * *

10. Les développements qui précèdent conduisent ainsi à relativiser l'opposition entre qualification *lege fori* et qualification autonome. Si l'unification européenne des règles de conflit a déplacé le centre de gravité de l'opération vers des notions interprétées de manière autonome, elle n'a toutefois ni supprimé la nécessité de se référer

aux catégories des droits nationaux, ni fait disparaître les difficultés inhérentes à l'identification de l'objet même de la qualification. Les interrogations mises en lumière par l'arrêt *Caraslanis* demeurent ainsi au cœur du droit international privé contemporain, quoique sous des formes renouvelées.

Les contributions qui suivent en offrent plusieurs illustrations particulièrement significatives. La première s'intéresse à la fiducie et au trust (1), institutions complexes dont la comparaison révèle les tensions qui peuvent exister entre qualification nationale, circulation des institutions juridiques et catégories autonomes du droit de l'Union. La deuxième prend pour objet l'action directe (2), figure emblématique des qualifications concurrentes, à la croisée des matières contractuelle et délictuelle. La troisième examine l'action en rupture brutale d'une relation commerciale établie (3), dont le traitement divergent en droit international privé commun et en droit international privé européen met en lumière les incertitudes persistantes de la distinction entre matière contractuelle et matière délictuelle. À travers ces trois études, c'est finalement la place — résiduelle mais encore essentielle — de la méthode héritée de l'arrêt *Caraslanis* dans un environnement dominé par les qualifications autonomes qui se trouve réinterrogée.

* * *

LES DIFFICULTÉS CONTEMPORAINES DE LA QUALIFICATION 1. L'EXEMPLE DE LA FIDUCIE ET DU *TRUST*

Noela Picari

Docteur en droit, Collaboratrice scientifique au centre juridique franco-allemand de l'Université de la Sarre

32 L. Pailler et C. Nourissat (dir.), *Un système de droit international privé de l'Union européenne ? Bilan et perspectives de 20 ans de coopération judiciaire en matière civile*, Bruylant, 2023. Remarquons qu'il s'agit plutôt de s'interroger sur l'existence même d'un tel système et non d'affirmer d'emblée celle-ci.

33 D'abord, la construction du concept catégoriel « épuré » et éventuellement assoupli pour accueillir une nouvelle institution se fait *lege fori* ; ensuite, la classification « finale » du concept dans la catégorie adéquate des règles de droit international privé peut se faire de manière autonome ou non (création d'une catégorie autonome ou subsomption dans une catégorie existante), en fonction notamment de l'origine de la catégorie recherchée ou envisagée : nationale, européenne, ou internationale.

34 Loi n° 2007-211 du 19 février 2007 instituant la fiducie, JORF n° 44, 21 févr. 2007, p. 3052, texte n° 3.

11. En matière de qualification, la fiducie jette un pont entre la qualification *lege fori* de l'ordre juridique national et l'interprétation autonome utilisée par la Cour de justice de l'union européenne. Plus précisément, ce pont est jeté entre les *systèmes* : celui du droit international privé commun et, son concurrent, le « système de droit international privé de l'Union européenne »³². En effet, en l'absence de règle de conflit supranationale prenant en charge spécifiquement la fiducie, la confection de son régime oblige à observer l'opération sous le prisme national, avant de confronter le concept catégoriel ainsi forgé aux catégories autonomes des textes européens.
12. En parallèle de ce double mouvement qualificatif³³, l'analyse de la fiducie ne peut toutefois faire l'économie d'une comparaison avec le *trust* anglais dès lors que la volonté d'imiter celui-ci a été le moteur politique de l'adoption de celle-là. En ce sens, les travaux préparatoires de la loi du 19 février 2007³⁴ soulignent le désir de doter le droit français d'un instrument apte à concurrencer le *trust*. Pourtant,

l'institution anglaise est souvent présentée comme l'archétype de l'« institution exorbitante »³⁵, réputée par là même irréductible aux ordres juridiques civilistes. À cet égard, il était particulièrement curieux qu'au lendemain de la loi de 2007, la doctrine civiliste se loue de l'arrivée d'un « trust à la française »³⁶, d'une part, et que les internationalistes suggèrent que la fiducie soit qualifiée de « trust » en droit international privé, d'autre part. Le mélange des genres est saisissant et amène à éprouver la pertinence de l'hypothèse selon laquelle le *trust* et la fiducie devraient recevoir la même qualification en droit international privé.

13. Pour ce faire, et préalablement, il faut rappeler, à grands traits, ce que sont le *trust* et la *fiducie*. Pour ce qui est du *trust*, on peut se référer à l'article 2 de la Convention de La Haye de 1985³⁷, qui le définit comme « les relations juridiques créées par un constituant lorsque des biens ont été placés sous le contrôle d'un trustee dans l'intérêt d'un bénéficiaire ou dans un but déterminé ». Quant à la fiducie, l'article 2011 du Code civil français la présente comme :

l'opération par laquelle un ou plusieurs constituants transfèrent des biens, des droits ou des sûretés, ou un ensemble de biens, de droits ou de sûretés, présents ou futurs, à un ou plusieurs fiduciaires qui, les tenant séparés de leur patrimoine propre, agissent dans un but déterminé au profit d'un ou plusieurs bénéficiaires.

14. En juxtaposant ces définitions, *trust* et fiducie paraissent bien partager des points communs : les deux sont des opérations tripartites qui confient à un tiers des biens, dans un certain but. En outre, les deux institutions permettent d'accomplir différentes finalités : gérer des biens, constituer une sûreté ou encore consentir une libéralité³⁸. Au vu de ces éléments, il pourrait sembler naturel de tenir le *trust* et la fiducie pour les deux faces d'une même médaille appelant une qualification commune, *du moins en droit international privé*. Or, c'est précisément sur cette apparence de similitude qu'il convient de revenir afin de démontrer que le rapprochement du *trust* et de la fiducie est erroné (I) et qu'il faudrait lui préférer un traitement différencié (II).

I. Un rapprochement erroné

15. Le rapprochement est erroné aussi bien quant à la nature des deux institutions (A) que quant à la catégorie pouvant les rassembler (B).

A. Quant à la nature des institutions

16. Pour ce qui est de la nature des deux institutions, elle doit être appréciée au regard de la place que celles-ci occupent dans les systématiques internes de leurs systèmes juridiques respectifs. L'étude de la fiducie (1) précèdera celle du *trust* (2).

35 B. Ancel, « L'institution exorbitante », cours de Master 2 (2009-2010), Université Paris 2 Panthéon-Assas.

36 F. Douet, « Présentation de la loi instituant la fiducie », *Dr. fam.* 2007, ét. n° 26.

37 La convention de La Haye du 1er juillet 1985 relative à la loi applicable au *trust* et à sa reconnaissance.

38 En réalité, la fiducie-libéralité est actuellement prohibée en droit français par l'article 2013 du Code civil qui se lit comme suit : « Le contrat de fiducie est nul s'il procède d'une intention libérale au profit du bénéficiaire. Cette nullité est d'ordre public ». Toutefois, cette prohibition est peut-être en voie d'être levée depuis qu'une proposition de loi n° 2179 relative à l'extension de la fiducie aux transmissions de patrimoine, a été déposée, le 2 décembre 2025.

1. Nature juridique de la fiducie française : un contrat de prestation de services

17. En droit civil français, la fiducie repose sur la combinaison de deux prestations : le fiduciaire transfère la propriété de ses biens au fiduciaire et le fiduciaire doit accomplir une mission sur ces biens. La fiducie emprunte donc à la fois à la catégorie des contrats translatifs et à celle des contrats de service. Mais l'articulation du transfert et du service est ici inédite : le transfert n'est pas seulement le *moyen* du service, il en est le *support* direct. Autrement dit, « un service [est] rendu sur une chose dont la propriété a été transférée au prestataire »³⁹. La fiducie est donc un contrat de prestation de services ayant pour prestation caractéristique la mission du fiduciaire. Quant au « patrimoine d'affectation », il ne s'agit en réalité que d'un *effet légal du contrat* : un effet d'insaisissabilité des biens⁴⁰.

L'analyse contractuelle de la fiducie se confirme sous l'angle du droit comparé. À vrai dire, la comparaison révèle l'existence de configurations plus originales de l'opération sous forme de personne morale ou de patrimoine personnifié, mais ces figures sont très isolées en droit comparé et le modèle dominant reste celui de la fiducie contractuelle.

2. Nature juridique du *trust* anglais : des obligations judiciaires pesant sur un propriétaire pour autrui

18. D'emblée, il convient de noter que la définition donnée par l'article 2 de la Convention de La Haye — qui le présente comme « les relations juridiques créées lorsqu'un constituant place des biens sous le contrôle d'un trustee dans l'intérêt d'un bénéficiaire » — est incomplète. En effet, cette présentation n'est que celle des *trusts* résultant d'une manifestation de volonté. Or, il existe des *trusts* implicites qui sont découverts par le juge, sans que la volonté des parties ne puisse être prise en compte. La Convention ne traite pas de ces *trusts* involontaires et le cantonnement aux *trusts* volontaires est délibéré et justifié. Mais cela montre, en creux, que l'institution bien comprise dépasse la définition épurée de l'article 2, et c'est précisément cette définition partielle qui est à l'origine d'une compréhension biaisée du *trust* et, par suite, d'un rapprochement erroné entre le *trust* et la fiducie.

19. Il faudrait donc s'en remettre à une autre définition — plus communément admise — qui tient le *trust* pour un dédoublement du droit de propriété entre le *trustee* et le bénéficiaire. Plus précisément, le *trustee* est titulaire de la propriété juridique, sanctionnée par la *Common law*, tandis que le bénéficiaire se voit reconnaître une propriété économique par l'*Equity*. Ce qui fait l'essence du *trust* est le fait que les règles de l'*Equity* puissent contraindre l'action du *trustee*, en contredisant, si besoin, les règles de la *Common law*. En somme, en cas de conflit entre la *Common Law* et l'*Equity*, c'est cette dernière qui l'emporte.

39 P. Puig, « La fiducie et les contrats nommés », *Dr. et patr.* juin 2008, n° 171, p. 68.

40 Pour une telle approche, v. notre thèse : *La fiducie en droit international privé*, Paris-Panthéon-Assas, 2024, spéc. n° 391 et s.

20. Toutefois, cet effet énergique de l'*Equity* n'est pas propre au domaine du *trust* : il existe à chaque fois que l'on se trouve en présence de « relations de confiance », lesquelles peuvent être très diverses. Il en va ainsi de la relation entre le dirigeant et sa société, le médecin et son patient, le parent et son enfant, le curé et sa paroisse, et naturellement le *trustee* et le bénéficiaire. Aussi le *trust* n'est-il qu'une variante de relation de confiance en matière de droit des biens. Autrement dit, la confiance faite au *trustee* en l'instituant propriétaire pour autrui déclenche l'application des règles de l'*Equity*. Le contenu de ces règles consiste en des « obligations judiciaires », en ce sens qu'elles sont édictées par le juge sur le fondement de l'*Equity*, à l'encontre du *trustee*. Par conséquent, il serait plus judicieux d'appréhender le *trust* comme les obligations judiciaires pesant sur un propriétaire pour autrui.

À l'issue de cette confrontation, la similitude s'est transformée en divergence entre une institution contractuelle (la fiducie) et une institution judiciaire (le *trust*). Il faut donc examiner les conséquences que cela emporte sur la catégorie.

B. Quant à la catégorie retenue

21. Quant à la catégorie envisageable, étant donné que l'habitude est au rapprochement des deux institutions, elle est aussi à la confusion de la catégorie pouvant les accueillir. C'est ainsi qu'il a pu être proposé en doctrine : soit que la fiducie française soit subsumée dans la catégorie « *trust* » de la Convention de La Haye, soit que le *trust* soit subsumé dans la catégorie fiduciaire depuis la consécration de la fiducie en droit français.
22. À la réflexion, aucune de ces démarches ne se justifie car ni la fiducie n'a besoin d'être qualifiée de « *trust* » pour circuler (1), ni le *trust* n'a besoin d'être qualifié de « fiducie » pour produire des effets en France (2).

1. La fiducie n'a pas besoin d'être qualifiée de *trust* au sens de la Convention de La Haye

23. En ce sens, une des premières choses à noter est le fait que la Convention n'a pas été pensée, lors de son élaboration, pour les fiducies⁴¹. Sa seule finalité était de rendre le *trust* — institution étrangère inconnue du for — plus familier au juge civiliste pour qu'il puisse le traiter convenablement. Autrement dit, il s'agit de permettre de « reconnaître » — au sens générique d'« identifier, déceler les caractéristiques de » — le *trust*, afin de pouvoir le « reconnaître » au sens juridique de « lui laisser produire des effets » dans l'ordre juridique requis. Cela étant, dès lors que la définition du *trust* finalement retenue par le texte est excessivement souple, elle pourrait techniquement englober les fiducies civilistes. Aussi n'est-ce pas tant une question de *possibilité* d'application du texte qu'une question d'absence d'*opportunité* : les fiducies n'ont pas besoin de ce texte pour circuler.

41 V. le rapport explicatif von Overbeck, in *Actes et documents de la Quinzième session du 8 au 20 octobre 1984*, Conférence de la Haye de droit international privé, Impr. Nationale.

24. En effet, de deux choses l'une : soit l'ordre juridique d'accueil connaît la fiducie et il aura les ressources techniques pour la traiter en droit international privé ; soit l'ordre juridique d'accueil ne connaît pas la fiducie, mais il a ratifié la Convention, si bien qu'il est le seul à pouvoir se prononcer sur l'applicabilité de ce texte à la fiducie.

2. Le *trust* n'a pas besoin de la catégorie fiduciaire
pour produire des effets en France

25. Les solutions en la matière sont connues : avant même l'introduction de la fiducie en droit français, la jurisprudence a pu faire produire des effets au *trust*. C'est ainsi qu'en droit des successions, l'arrêt *Zieseniss*⁴² lui a fait produire les effets d'une donation indirecte. En droit de la faillite, l'arrêt *Belvédère*⁴³ a reconnu au *trustee* la qualité de créancier pouvant déclarer sa créance à la faillite française. À cet égard, il est permis de croire que l'introduction de la fiducie en droit français ne devrait pas changer la donne, car il est évident que la catégorie fiduciaire peut difficilement accueillir le *trust* au vu de sa nature. Le juge français n'y retrouvera pas le dédoublement du droit de propriété ou, plus précisément, le contenu des obligations judiciaires édictées par l'*Equity*.
26. Au demeurant, ce procédé ne serait même pas utile, car ce n'est jamais en tant que tel que le *trust* cherche à produire des effets en France. C'est toujours *via* ses finalités qu'il arrive devant les tribunaux français⁴⁴. Or, ces finalités concernent essentiellement des matières connexes : les successions, la faillite etc. Donc, subsumer un *trust* à vocation successorale dans la catégorie « fiducie-libéralité » — qui est pour l'instant interdite mais en bonne voie d'être autorisée — n'apportera pas davantage d'efficacité au *trust* tant qu'il reviendra à la loi française de se prononcer sur la compatibilité de l'effet demandé avec le droit français des successions.
27. Aussi, pour ce qui est de la catégorie, le rapprochement des deux institutions ne se recommande pas. Il faut donc suivre une autre voie : celle d'un traitement différencié.

II. Un traitement différencié

28. Ce traitement différencié est à la mesure de l'écart qui sépare le *trust* et la fiducie. Pour la fiducie, c'est la construction de la catégorie qui concentre les problèmes de qualification (A). Tandis que pour le *trust*, c'est sa réception par un ordre juridique civiliste qui peut être une gageure (B).

A. La construction de la catégorie fiduciaire

29. Pour la construction de la catégorie fiduciaire, la réflexion se fait en deux temps. De la qualification contractuelle retenue en droit français — et confirmée par le droit comparé —, la doctrine classique

42 Cass. civ., 1re, 20 févr. 1996, n° 93-19.855, *Rev. crit. DIP* 1996. 692, note G. A. L. Droz.

43 Cass. com., 13 septembre 2011, n° 10-25533, 10-25731 et 10-24908, *Dr. & patri.* déc. 2011, n° 209, p. 95, note M.-É. Ancel.

44 Pour une approche téléologique du *trust*, v. S. Godechot, *L'articulation du trust et du droit des successions*, préf. Y. Lequette, Éditions Panthéon-Assas, 2004.

enseigne que celle-ci est « présumée »⁴⁵ convenir en droit international privé. Ce faisant, la fiducie revitalise la qualification *lege fori* puisque ce sont les conceptions de l'ordre juridique français qui dictent, en premier lieu, le concept catégoriel retenu. Toutefois, pour ce qui est de la catégorie contractuelle, celle-ci n'est plus sous le joug du droit commun ; cela fait longtemps qu'elle est passée sous contrôle européen. Or, les notions des règlements européens étant autonomes, il faut s'interroger sur leur applicabilité à la fiducie. Autrement dit, qualifiée de contrat de prestation de services *lege fori*, la fiducie l'est-elle également au sens des règlements européens ?

30. D'emblée, il faut écarter de la réflexion un argument inopérant : que les textes européens excluent — règlement Rome I — ou incluent — règlement Bruxelles I *bis* — le *trust*, cette donnée ne permet de tirer aucun enseignement quant à leur applicabilité à la fiducie. En ce sens, à partir du moment où les deux institutions ont été clairement distinguées, aucun parallèle analogique n'est à faire ni dans un sens d'inclusion ni dans un sens d'exclusion.

31. Sommairement, il a pu être démontré⁴⁶ qu'une qualification du contrat de fiducie en « fourniture de services » pour la compétence et en « prestation de services » pour la loi applicable est effectivement possible et souhaitable. La fiducie répond donc du *forum contractus* du règlement Bruxelles I *bis* et la détermination de la *lex fiduciae* se fait en application du règlement Rome I.

B. La réception du *trust* par un ordre juridique civiliste

32. Pour ce qui est du *trust*, c'est plutôt sa réception par un ordre juridique civiliste qui exacerbe les difficultés de traitement de l'institution. D'emblée, il convient de noter que la « réception » ne vise pas la *reconnaissance* du *trust*. En effet, il a été vu que la jurisprudence française réussit à lui faire produire certains effets et à les articuler avec les matières qui en sont touchées, notamment le droit des successions et le droit de l'insolvabilité. La réception doit être comprise au sens de la circulation des institutions juridiques, et il s'agit donc de se demander si une « greffe »⁴⁷ du véritable *trust* est réalisable dans les systèmes civilistes. À suivre Motulsky, il y aurait une « impossibilité juridique de constituer un 'trust' anglo-saxon sous l'empire de la loi française »⁴⁸. L'affirmation invite à examiner la source de cette impossibilité. Pour la déceler, il peut être intéressant de formuler le problème négativement, à savoir : que manque-t-il à un système civiliste pour avoir le véritable *trust* ?

33. La réponse à cette question se trouve dans les systèmes mixtes⁴⁹. Les systèmes mixtes sont ceux qui, tout en étant fondés historiquement sur le droit civil, ont subi l'influence ultérieure de la *Common law* et, ce faisant, ont pu adopter le *trust*. L'étude des systèmes mixtes, notamment du droit sud-africain⁵⁰, révèle que la pièce manquante aux systèmes civilistes est un tribunal du *trust*. Et pour cause : si le

45 H. Batiffol, « Principes de droit international privé », *RCADI*, 1959, t. 97, p. 43, spéc. p. 455.

46 Sur l'ensemble de ces solutions, v. notre thèse, *op. cit.*, spéc. n° 575 et s.

47 La paternité de la notion de « greffe juridique » revient à Alain Watson, *Legal transplants. An Approach to Comparative Law*, Edimbourg, Scottish Academic Press, 1974. V. aussi son contradicteur, P. Legrand, « The impossibility of "legal Transplants" », *Maastricht Journal of European and Comparative Law* 1997, p. 111 s.

48 H. Motusky, « De l'impossibilité juridique de constituer un « trust » anglo-saxon sous l'empire de la loi française », *RCDIP* 1948, p. 451.

49 Tels l'Afrique du Sud, l'Écosse, la Louisiane et le Québec. Le terme « mixte » renvoie ici au système qui combine le droit romain et la *Common law* (J. M. Milo et J. M. Smits, *Trusts in Mixed Legal Systems*, Ars Aequi Libri, Nijmegen, 2001, spéc. p. 14). Plus généralement sur la notion, v. R. Zimmermann, D. Visser et K. Reid, *Mixed Legal Systems in Comparative Perspective*, Oxford University press, 2004 ; C. Jauffret-Spinozi, « L'évolution des droits mixtes », in *Regards critiques et perspectives sur le droit et la fiscalité. Liber Amicorum Cyrille David*, LGDJ, 2005, p. 335 ; M. Morin, « Juridictions mixtes : dualisme, mixité et métissage juridique : Québec, Hong Kong, Macao, Afrique du Sud et Israël », *RD McGill* 2012, n° 57, p. 645 ; E. Özücü, « What is a Mixed Legal System : Exclusion or Expansion ? », *Electronic Journal of Comparative Law*, Vol. 12, I, mai 2008 ; I. Castellucci, « How Mixed Must a Mixed System Be ? », *Electronic Journal of Comparative Law*, Vol. 12, I, mai 2008.

50 *Trust Property Control Act* 57 de 1988 (entré en vigueur le 31 mars 1989).

trust se définit comme les obligations *judiciaires* pesant sur un propriétaire pour autrui, il se comprend aisément que, pour avoir le *trust*, il faille instituer l'organe juridictionnel qui le caractérise.

* * *

LES DIFFICULTÉS CONTEMPORAINES DE LA QUALIFICATION 2. L'EXEMPLE DE L'ACTION DIRECTE

Maud Minois

Maître de conférences à l'Université Paris Cité

34. Il s'agit désormais d'aborder les difficultés contemporaines de la qualification autour de la thématique de « l'action directe ». La qualification est un outil incontournable du raisonnement juridique. Elle est présentée comme fondamentale à la science juridique, ce qui explique qu'on la rencontre dans toutes les branches du droit. Effectivement, elle joue un rôle dans l'intelligibilité et la rationalité du droit⁵¹. Le terme « qualification » est teinté d'une relative approximation. Il a en effet deux significations. L'opération de qualification désignant le cheminement intellectuel suivi par l'interprète consiste à analyser la situation juridique pour la faire entrer dans une catégorie de rattachement avec laquelle elle partage ses éléments caractéristiques, puis à lui faire produire un effet juridique : la détermination du tribunal compétent ou la désignation de la loi applicable. Mais la qualification peut également s'entendre du résultat auquel aboutit l'interprète. Elle correspond alors aux concepts ou aux catégories. En ce sens, les obligations alimentaires, le contrat, le délit sont des catégories ou des qualifications⁵².
35. Pendant longtemps, la qualification *lege fori* a dominé la scène internationale. Elle consiste pour le juge français à qualifier une situation internationale d'après les concepts du for.
36. Le phénomène de diversification des sources, avec le développement des conventions internationales, mais aussi et surtout avec la poussée du droit international privé européen, entraîne une diversification des qualifications. La qualification *lege fori* partage désormais la scène internationale avec les qualifications internationales — c'est-à-dire celles issues des conventions internationales — et les qualifications autonomes ou européennes dégagées par la Cour de justice de l'Union européenne.
37. De son côté, l'action directe concentre de nombreuses difficultés de qualification qui sont dues à la nature si singulière de cette institution⁵³. En droit interne, elle peut se définir comme la possibilité offerte à un créancier que le législateur ou la jurisprudence juge digne de protection, d'obtenir à l'égard du sous-débiteur, dans des

51 V. sur ce thème plus généralement, M. Minois, Recherche sur la qualification en droit international privé des obligations, LGDJ, 2020.

52 B. Ancel, « Qualification », *Rep. Interna. Dalloz*, 2009, no 5.

53 É. Farnoux, note sous Cass. civ. 1re, 12 juill. 2023, n° 21-22.843, *Rev. crit. DIP* 2024. 463.

circonstances déterminées, ce qu'il peut revendiquer à l'encontre de son propre débiteur⁵⁴. Deux conséquences peuvent être tirées de cette définition. D'une part, l'action directe confère une sorte de privilège à son titulaire puisque la créance du débiteur principal lui est réservée. D'autre part, le procédé n'a pas de vocation générale car il est une exception au principe de l'effet relatif des contrats et porte atteinte à l'égalité des créanciers⁵⁵. Au-delà de cette définition, l'institution est difficile à cerner. Parfois d'origine légale⁵⁶, parfois d'origine jurisprudentielle⁵⁷, elle peut être en paiement — dans ce cas, l'action directe tend à faciliter le paiement de la créance par une sorte de privilège accordé par la loi au créancier⁵⁸. L'action directe peut également être en garantie⁵⁹, ou bien encore en responsabilité. Elle tend alors à élargir le nombre de parties contractantes⁶⁰. Les auteurs mettent d'ailleurs en garde contre des rapprochements trop hâtifs entre ces différentes actions.

38. En droit international privé, l'action directe présente la particularité d'être une institution hybride, c'est-à-dire qu'elle se situe à l'intersection de plusieurs catégories de rattachement. Le but qu'elle défend est équivoque et son étude ne permet pas toujours de se déterminer sur sa nature juridique⁶¹. Parce qu'elle déroge au principe de l'effet relatif des conventions, l'hésitation est possible entre les catégories « contrat », « délit », « quasi-contrat », mais parce qu'elle déroge au principe de l'égalité entre créanciers, la qualification « garantie » ou « sûreté » est également envisageable⁶². Autre difficulté : il existe une multitude d'actions directes, très diverses, avec des intérêts variés à protéger, ce qui ne facilite évidemment pas son appréhension en droit international privé. On peut citer, par exemple, les actions directes en paiement du bailleur à l'encontre du sous-locataire⁶³ ou bien encore l'action de la victime contre l'assureur du responsable⁶⁴. Cette diversité a été accrue avec l'admission par la jurisprudence d'abord de l'action directe en garantie des vices cachés puis de l'action directe en responsabilité de droit commun⁶⁵.

39. Le caractère protéiforme de l'action directe, la diversification des actions, la variété des intérêts protégés, l'ambiguïté de l'action en droit interne, ses implications en droit international privé, l'éclatement de cette action entre les diverses sources du droit international privé, les multiples propositions doctrinales formulées. Les questions qui entourent l'action directe sont nombreuses et il ne s'agira pas d'y répondre de manière exhaustive.

Pour traiter le sujet de la qualification de l'action directe dans toute son actualité, l'étude des arrêts rendus par la Cour de cassation le 28 mai 2025 peut apporter un éclairage⁶⁶. L'un des deux arrêts portait sur une action directe en garantie des vices cachés, l'autre, sur le défaut de conformité du produit. Le propos se concentrera donc principalement autour des actions directes en garantie et en responsabilité.

Il s'agira d'aborder les solutions actuellement retenues (I) puis leurs implications (II).

54 J. François, *Les obligations – Régime général*, Economica, 7e éd., 2025, p. 490 et s., n° 442 et s. ; J. Flour, J.-L. Aubert, É. Savaux, L. Andreu, V. Forti, *Droit civil. Les obligations 3. Le rapport d'obligation*, Dalloz, 11e éd., 2024, p. 43 et s., no 32 et s.

55 G. Viney et J. Ghestin, *Introduction à la responsabilité*, LGDJ, 3e éd., 2008, p. 513, no 189.

56 Art. 1753 du C. civ. ; art. L. 5423-7 C. transp.

57 Cass. civ. 1re, 19 mars 1983, G. Viney et J. Ghestin, *op. cit.*, p. 517, n° 189.

58 art. 12 L. n° 75-1334 du 31 déc. 1975 sur la sous-traitance ; art. 1798 C. civ.

59 G. Viney et J. Ghestin, *op. cit.*, pp. 515-516, no 189.

60 F. Leclerc, « Les chaînes de contrats en droit international privé », *JDI* 1995. 267, spéc. pp. 309310, no 55.

61 Sur les hypothèses hybrides en droit international privé des obligations, v. M. Minois, *op. cit.*, p. 53, n° 83.

62 M.-É. Ancel, « La protection internationale des sous-traitants », *TCFDIP* 20082010, p. 225, spéc. p. 228.

63 Art. 1753 du C. civ.

64 Art. L. 124-3 du C. ass.

65 G. Viney et J. Ghestin, *op. cit.*, pp. 515-516, no 189.

66 Cass. civ. 1re, 28 mai 2025, n° 23-13.687 et 23-20.341, *D. actu*, 13 juin 2025, obs. H. Meur ; *D.* 2025, p. 1698, obs. S. Bollée ; *Contrats, conc. Consom.* 2025, comm. 96, note L. Leveneur ; *Resp. civ. et assur.* 2025, comm. 161, note C. Latil ; *JDI* 2026, comm. 1, note É. Farnoux ; *Rev. crit. DIP*, 2026. 159, note S. Bollée.

I. Les solutions retenues

40. Dans les arrêts du 28 mai 2025, la Cour de cassation était interrogée sur la qualification de l'action directe du sous-acquéreur à l'encontre du fabricant dans le cadre d'une chaîne internationale de contrats translatifs de propriété. Plus précisément, elle devait se prononcer sur la nature contractuelle ou délictuelle de l'action au regard des règles de conflit de lois (règlements Rome I et Rome II). Dans les deux arrêts, le contrat conclu entre le fabricant et le débiteur intermédiaire contenait une clause de choix de lois que le fabricant opposait au sous-acquéreur. De son côté, le sous-acquéreur invoquait une action directe en garantie des vices cachés, dans l'une des deux affaires, et le défaut de conformité du produit dans l'autre.

La Cour étend la qualification délictuelle retenue du côté du conflit de juridictions au conflit de lois (A). Ce faisant, elle opte pour une conception unitaire de la qualification (B).

A. La qualification délictuelle

41. La qualification délictuelle retenue par la Cour de cassation n'a *a priori* rien d'évident. S'agissant des actions directes en garantie et en responsabilité, deux qualifications sont envisageables : la qualification contractuelle ou la qualification délictuelle. En droit interne, en présence d'une chaîne de contrats translatifs de propriété, l'action du maître de l'ouvrage à l'encontre du fabricant est qualifiée de contractuelle⁶⁷. Les juges se fondent sur la théorie de l'accessoire pour justifier la nature contractuelle de l'action : le transfert de la chose emporte avec lui le transfert accessoire de l'action.

En droit international privé, le raisonnement est différent. En droit international privé européen, la Cour de justice de l'Union européenne interprète de manière autonome les textes de Bruxelles et de Rome⁶⁸. Cela signifie qu'elle dégage des qualifications qui sont construites indépendamment du droit interne d'un État membre⁶⁹. Dans l'arrêt *Jakob Handte*, elle a jugé, dans le domaine du conflit de juridictions, que l'action du sous-acquéreur à l'encontre du fabricant ne relevait pas de la matière contractuelle, mais sans trancher positivement sur la nature de l'action⁷⁰. Il faudra attendre l'arrêt *La Réunion européenne* pour que l'on puisse en déduire la qualification délictuelle de l'action directe du sous-acquéreur⁷¹. Depuis, la Cour de justice a eu l'occasion de construire un véritable *corpus* de décisions relevant de la matière contractuelle et de la matière délictuelle. Différents arrêts de la Cour de justice semblent s'orienter vers un assouplissement de la matière contractuelle, ce qui a pu semer le doute quant à la pérennité de la jurisprudence *Handte*. On peut, en ce sens, citer les arrêts *Flightright*⁷² et *Feniks*⁷³.

Du côté du conflit de lois, certains auteurs rejettent la qualification délictuelle. L'application de la *lex loci delicti* pourrait compromettre la légitime prévision du débiteur et pourrait aboutir à concevoir les obligations du défendeur de manière totalement différente de celles qui régissent le contrat qu'il a conclu. Ils optent en faveur

67 Ass. Plén., 7 fév. 1986 (deux arrêts) GAJ civ., t. 2, no 266 et les réf.

68 CJUE, 7 févr. 2013, *Refcomp*, aff. C543/10, pt. 39

69 M. Audit, « L'interprétation autonome du droit international privé communautaire », *JDI* 2004. 789, spéc. p. 790, no 2 ; R. Baratta, « The process of characterization in the EC conflict of laws : suggesting a flexible approach », *YPIL* 2004. 155, spéc. p. 158 et s.

70 CJCE, 17 juin 1992, *Jakob Handte*, aff. C26/91, *Rev. crit. DIP* 1992. 726, note H. Gaudemet-Tallon ; *JDI* 1993. 469, note J.-M. Bischoff ; *RTD eur.* 1992. 712, note P. de Va-reilles-Sommières.

71 CJCE, 27 oct. 1998, *La Réunion européenne*, aff. C-51/91, *Rev. crit. DIP* 1998. 322, note H. Gaudemet-Tallon ; *JDI* 1999. 625, note F. Leclerc.

72 CJUE, 7 mars 2018, *Flightright*, aff. C274/16, aff. C447/16 et aff. C448/16, *Procédures* 2018, comm. 146, obs. C. Nourrisat ; *Europe* 2018, comm. 495, obs. L. Idot ; *RTD com.* 2018. 518, obs. A. Marmisse d'Abbadie d'Arrast.

73 CJUE, 4 oct. 2018, *Feniks*, aff. C-337/17, *D.* 2019. 516, note F. Jault-Seseke ; *AJ Contrat* 2018. 537 et *Procédures* 2018, comm. 370 obs. C. Nourrisat ; *Europe* 2018, comm. 495, obs. L. Idot ; *RDC* 2019. 85, note B. Haftel.

de la qualification contractuelle car les actions directes en garantie ou en responsabilité ont pour objet de sanctionner une inexécution contractuelle du défendeur⁷⁴ et retiennent, en général, la loi du contrat d'origine afin de respecter les légitimes prévisions du défendeur quant au droit applicable. Par ailleurs, seule la loi du contrat d'origine permet de fixer le cercle des personnes concernées par les effets du contrat⁷⁵.

Face à ces incertitudes, on comprend la prudence de la Conseillère Corneloup qui interrogeait la Cour, dans son rapport, sur l'opportunité d'un renvoi en interprétation préjudicielle. Ce n'est pas la voie choisie par la Cour de cassation qui retient la qualification délictuelle en se fondant sur une conception unitaire de la qualification.

B. Une conception unitaire de la qualification

42. L'adoption d'un système complet de textes de règlements en droit international privé européen des obligations — règlement Bruxelles I bis ; Rome I et Rome I — a fait naître un débat doctrinal désormais classique sur le point de savoir si les qualifications dégagées dans le domaine du conflit de juridictions pouvaient ou non s'étendre dans le domaine du conflit de lois et vice versa. Certains auteurs défendent une indépendance des qualifications entre les deux domaines du droit international privé (conflit de juridictions et conflit de lois), d'autres adhèrent au contraire à une même lecture des notions partagées entre les instruments de Bruxelles et de Rome⁷⁶.

Dans les arrêts du 28 mai 2025, la Cour de cassation prend parti pour la première fois en faveur d'une conception unitaire de la qualification entre les deux branches du droit international privé (conflit de lois-conflit de juridictions). Elle transpose ainsi la qualification délictuelle de l'action du sous-acquéreur retenue du côté du conflit de juridictions dans le domaine du conflit de lois.

À première vue, on pourrait se dire que la solution de la Cour de cassation est audacieuse.

D'une part, le débat doctrinal n'est pas tranché et continue de diviser les auteurs.

D'autre part, la Cour de justice de l'Union européenne ne s'est pas non plus nettement prononcée sur la question du monisme ou du dualisme de la qualification. Les arrêts sont dans les deux sens⁷⁷.

En réalité, de sérieux éléments plaident pour une approche moniste de la qualification.

Il existe, tout d'abord, des arguments de texte. Le principe de « cohérence » entre les textes de Bruxelles et de Rome posé au considérant n°7 des règlements Rome I et Rome II retient une interprétation uniforme du champ d'application matériel et des dispositions des textes de Bruxelles et de Rome. Il est un marqueur fort traduisant l'intention du législateur d'avoir une vue d'ensemble et cohérente de ces textes. Ensuite, la transposition se justifie d'autant plus facilement que la qualification délictuelle de l'action du sous-acquéreur est désormais bien assise dans le domaine du conflit de juridictions⁷⁸. C'est d'ailleurs l'un des arguments des tenants d'une concep-

74 V. Heuzé, « La loi applicable aux actions directes dans les groupes de contrats – L'exemple de la sous-traitance », *Rev. crit. DIP* 1996. 243, n° 15 ; S. Laval, *Le tiers et le contrat étude de conflit de lois*, Larcier, 2016, p. 271, n° 273 ; F. Leclerc, « Les chaînes de contrats en droit international privé », *JDI* 1995. 267 ; B. Haftel, *La notion de matière contractuelle en droit international privé – étude dans le domaine du conflit de lois*, Th. Paris II, 2008, p. 588 et s., n° 1261 et s. ; M. Audit, S. Bollée, P. Callé, *Droit du commerce international et des investissements étrangers*, LGDJ, 5e éd., 2019, p. 189, n°214 ; v. égal. D. Sindres, « L'appréhension par le droit international privé de l'action en responsabilité d'un tiers fondée sur un manquement contractuel du débiteur », *Rev. crit. DIP* 2020. 711.

75 V. égal. pour une autre approche, S. Bollée, note sous Cass. ch. mixte, 30 nov. 2007, *Agintis*, *D.* 2008. 2560, spéc. p. 2568 ; M. Audit, S. Bollée, P. Callé, *op. cit.*, p. 189-190, n° 214.

76 V. not. T. Azzi, « Bruxelles I, Rome I, Rome II : regard sur la qualification en droit international privé communautaire », *D.* 2009. 1621 ; A. Henry, *Qualifications et conflits de juridictions*, th. dactyl., Reims, 2005, spéc. p. 379 et s., no 362 et s. ; M. Minois, *op. cit.*, p. 235 et s., n° 354 ; B. Haftel, *op. cit.*, p. 22 et s., no 44 et s. ; B. Haftel, « Entre « Rome II » et « Bruxelles I » : l'interprétation communautaire uniforme du règlement « Rome I », *JDI* 2008. 761, spéc. no 8 et s. ; V. Heuzé, « La notion de contrat en droit international privé », *TCF-DIP* 1998. 319, spéc. pp. 321-322 ; J.-S. Quéguiner, *Qualification et détermination de la compétence spéciale – L'exemple de la matière contractuelle*, Th. Lyon 3, 2012, n° 880 et s. ; v. égal. S. Bollée, note préc. sous Cass. civ. 1re, 25 mai 2025 ; M. Audit, S. Bollée, P. Callé, *op. cit.*, pp. 185-186, n° 210.

77 CJUE, 16 janv. 2014, *Andreas*, aff. 45/13, pt. 20, *D.* 2014. 287, obs. F. Jault-Seseke ; *D.* 2014. 1967, obs. S. Bollée ; ADUE 2013. 464, note J.-S. Quéguiner ; CJUE, 21 janv. 2016, « *Ergo Insurance* », aff. C-359/14 et aff. C-475/14, pts 43-45, *Europe* 2016, comm. 119, obs. L. Idot.

78 CJCE, 17 juin 1992, *Jakob Handte*, préc. ; CJCE, 27 oct. 1998, *La Réunion européenne*, préc. ; CJUE, 7 févr. 2013, *Refcomp*, préc.

tion moniste que de souligner la simplicité de la démarche. Il suffit de se référer à la jurisprudence élaborée du côté du conflit de juridiction pour la transposer dans le domaine du conflit de lois et vice versa. Elle est donc gage de prévisibilité pour les juges nationaux. Au contraire, une approche dualiste oblige à la construction d'un nouvel édifice jurisprudentiel qui serait propre au conflit de lois. On voit mal la Cour de justice s'engager dans cette voie, ne serait-ce que par « paresse intellectuelle »⁷⁹.

43. Enfin, la Cour prend soin, dans les arrêts de mai 2025, de citer l'arrêt *Kainz*⁸⁰. Une telle référence n'est pas anodine. Dans cette affaire, les juges de Luxembourg étaient interrogés sur l'interprétation d'un rattachement, en l'occurrence celle du fait dommageable au sens de l'article 5.3 du règlement Bruxelles I. A cette occasion, ils ont énoncé que l'objectif de cohérence posé aux considérants 7 des règlements Rome I et Rome II ne supposait pas un alignement automatique des concepts communs aux textes de Bruxelles et de Rome⁸¹. En se référant à l'arrêt *Kainz*, la Cour de cassation souhaite souligner qu'elle adopte une conception éclairée du monisme. Une lecture unitaire de la qualification ne signifie pas une transposition aveugle des notions utilisées dans les textes de Bruxelles et de Rome. Dans certains cas, en effet, une différence de qualification entre les deux branches du droit international privé sera nécessaire. On songe notamment à l'interprétation des rattachements⁸². Cette approche témoigne, de la part de la Cour de cassation, d'une lecture très fine de la jurisprudence des juges de Luxembourg. La Haute juridiction, en tant que juge de l'Union européenne, retient une conception autonome et unitaire de la qualification.

II. Les implications

44. Les solutions des arrêts du 28 mai 2025 pourraient avoir des implications tant sur les rattachements (A) que sur la méthode (B).

A. Implications sur les rattachements

45. Le législateur européen a fait le choix, dans le règlement Rome II, d'intégrer des hybrides. Il s'agit d'hypothèses qualifiées de délicates mais teintées d'une coloration contractuelle nette. En raison des liens étroits que ces hypothèses entretiennent avec la matière contractuelle, il peut arriver que l'application de la *lex loci delicti* soit inappropriée. Les rédacteurs du règlement Rome II ont donc fait le choix d'une adaptation *a priori* en intégrant diverses techniques tirées du droit des obligations afin de proposer des solutions adéquates. Qu'en est-il de l'action directe ? Il n'existe pas de règle de conflit spéciale applicable à cette action. Il faut donc s'en remettre à la règle générale posée à l'article 4 du règlement Rome II. La loi applicable, à défaut de choix, est en principe celle du lieu de survenance du dommage (4.1 a. du règlement Rome II). Or, en présence d'une inexécution contractuelle, il faut reconnaître que l'application de la

79 Pour une étude plus approfondie des différents arguments, v. M. Minois, *op. cit.*, p. 235 et s., n°354.

80 Cass. civ. 1re, 28 mai 2025, préc., pourvois n° 23-20.341, pt. 18 et n° 23-13.687, pt. 16.

81 CJUE, 16 janv. 2014, *Kainz*, préc., pt. 20.

82 M. Minois, *op. cit.*, p. 235 et s., p. 255 et s., n°389 et s.

lex loci delicti est inadaptée : le lieu de réalisation concret du dommage peut être fortuit. Par ailleurs, l'application de la loi du lieu du délit ruine les légitimes prévisions du fabricant-défendeur qui peut ignorer jusqu'à l'existence du sous-acquéreur. Surtout, il se peut que la *lex loci delicti* autorise le sous-acquéreur à se prévaloir d'une inexécution contractuelle alors même que le fabricant — responsable — n'y serait pas tenu selon la *lex contractus*. Inversement, il arrive que que la loi du lieu du délit ne permette pas au sous-acquéreur d'engager la responsabilité du fabricant tandis que la loi du contrat qu'il a conclu l'y autorise. En la matière, l'application de la loi du lieu de survenance du dommage posée à l'article 4.1 ne semble pas adaptée lorsque la situation sous-jacente est également contractuelle par certains aspects. Le règlement dispose néanmoins d'outils susceptibles de pallier, dans une certaine mesure, ces difficultés. On songe notamment à la faculté générale de choix préventif ou curatif de la loi applicable à l'obligation non contractuelle (art. 14), à l'application automatique prioritaire de la loi de la résidence commune de la victime et du présumé responsable (4.2) ainsi qu'à l'application de la clause d'exception posée à l'article 4.3. Cette disposition permet d'évincer la loi objectivement désignée (art. 4.1 ou 4.2) dès lors qu'il existe une loi qui entretient des liens « manifestement plus étroits avec un pays autre que celui visé par les paragraphes 1 ou 2 ». Il est précisé qu'« un lien manifestement plus étroit avec un autre pays pourrait se fonder, notamment, sur une relation préexistante entre les parties, telle qu'un contrat, présentant un lien étroit avec le fait dommage »⁸⁵.

46. S'agissant de l'action directe, il est possible que la loi désignée au titre de l'article 4.1 soit inadaptée. Or, l'action directe en responsabilité sanctionne une inexécution contractuelle. La loi du contrat ne présenterait-elle pas des liens manifestement plus étroits avec le fait dommageable, si bien que le recours à la clause d'exception serait possible ? Certes, il n'existe pas de relation préexistante entre les parties, tel un contrat, mais l'adverbe « *notamment* » posé à l'article 4.3, élargit les hypothèses possiblement couvertes par la clause d'exception. Il faut également garder en tête que la clause d'exception est dérogatoire et que son application n'a rien d'automatique. Au-delà, le jeu de la clause d'exception semble envisageable dès lors que les conditions sont réunies.

B. Implications sur la méthode

47. Avant les arrêts du 25 mai 2025, la Cour de cassation a déjà eu l'occasion de prendre parti sur la nature de l'action directe en responsabilité du sous-acquéreur à l'encontre du fabricant dans le cadre d'une chaîne internationale de contrats⁸⁴. Elle a appliqué la loi désignée par la convention de La Haye de 1955 sur la loi applicable à la vente internationale d'objets mobiliers corporels pour régir le contrat originaire. Une telle application peut se comprendre : il est nécessaire, pour garantir le succès de l'action directe en responsabilité, de s'assurer que le vendeur originaire a bien commis une faute,

⁸³ T. Azzi, art. préc., n° 22 ; M. Minois, *op. cit.*, p. 303 et s., n° 457 et s.

⁸⁴ Cass. civ. 1re, 10 oct. 1995, *JCP G* 1996. II. 22742, note L-C. Henry ; *Rev. crit. DIP.* 1996. 332, note V. Heuzé ; Cass. civ. 5e, 16 janv. 2013, *Rev. crit. DIP.* 2013. 620, note D. Bureau ; *D.* 2014. 1059, obs. H. Gaude-met-Tallon.

c'est-à-dire une inexécution contractuelle. Or, cette faute doit être appréciée selon la loi du contrat originaire. Par ailleurs, c'est à la loi de ce même contrat de déterminer le cercle des protagonistes concernés par ses effets⁸⁵. Si ce résultat s'entend — l'application de la loi du contrat d'origine — c'est davantage la démarche de la Cour de cassation qui prête à discussions. Tout d'abord, la Cour retient une conception stricte de la qualification *lege fori* qui consiste à transposer, dans l'ordre international, les concepts du for sans s'interroger réellement sur la pertinence de la qualification retenue au regard des particularités de la relation privée internationale. Or, il est probable que la qualification nationale soit inadaptée à la résolution du litige international. Pour rappel, la jurisprudence française s'appuie sur la théorie de l'accessoire pour justifier, en droit interne, la qualification contractuelle de l'action du sous-acquéreur à l'encontre du fabricant. Il est permis de douter de la pertinence de ces considérations dans l'ordre international⁸⁶. Ensuite, la qualification *lege fori* retenue pour l'interprétation de la convention escamote l'objectif d'uniformisation et la recherche d'une interprétation uniforme pourtant souhaités lors de l'adoption des conventions internationales. Enfin, il est peu probable que la convention de La Haye de 1955 soit applicable à l'action directe du sous-acquéreur. En effet, celle-ci ne s'applique pas aux effets de la vente à l'égard de toute personne, autre que les parties⁸⁷.

48. En optant pour la qualification délictuelle, la Cour de cassation pourrait bien sonner le glas de cette jurisprudence et, par ricochet, garantir une application sans doute plus respectueuse du champ d'application de la convention de La Haye de 1955.

* * *

LES DIFFICULTÉS CONTEMPORAINES DE LA QUALIFICATION 3. L'ACTION EN RUPTURE BRUTALE D'UNE RELATION COMMERCIALE ÉTABLIE

Elie Lenglard
 Professeur à l'Université de Lille

49. L'opération de qualification repose sur un postulat mis au jour par Bartin : pour être menée à bien, sans accroc, la qualification suppose que la nature de l'institution « *[ne soit] douteuse pour personne* »⁸⁸. Le même auteur a montré combien il était rare que l'opération de qualification soit menée avec cette tranquillité évidente, cela au point que son nom est demeuré durablement attaché à la découverte de ce qu'il est convenu d'appeler le « *problème de la qualification* »⁸⁹. Bien souvent, en effet, la qualification pose problème, et c'est en cherchant à résoudre ces difficultés que l'on mesure les enjeux fondamentaux se rattachant à cette opération.

85 V. Heuzé, art. préc., p. 256, n° 15.

86 Pour plus de détails, v. M. Minois, *op. cit.*, p. 65 et s., n°102 et s.

87 Art. 5.4 de la convention de La Haye du 15 juin 1955 préc.

88 E. Bartin, *Études de droit international privé*, éd. Chevalier Marescq, Paris, 1899, pp. 76-77.

89 E. Bartin, « De l'impossibilité d'arriver à la suppression définitive des conflits de lois », *JDI*, 1897, 225, 466 et 720 ; v. aussi, du même auteur, *Études de droit international privé*, préc., pp. 76 et s.

50. Il est une difficulté inhérente à la qualification : les ordres juridiques entretiennent bien souvent des conceptions différentes de l'essence des rapports de droit qu'il s'agit de qualifier⁹⁰. La difficulté se présente, on le sait, bien souvent entre les ordres juridiques français et européen. L'action en rupture brutale d'une relation commerciale établie offre une illustration particulièrement nette des difficultés contemporaines entourant la qualification. Déplions le sujet pour cerner la manière dont le problème se pose, et celle dont il convient de le résoudre.
51. L'action en rupture brutale d'une relation commerciale établie est celle qui peut être intentée par un agent économique brutalement délaissé par son partenaire d'affaire. Fondée sur l'actuel article L. 442-1, II, du code de commerce, cette action permet à la victime subissant la rupture brutale d'agir pour engager la responsabilité de son ancien partenaire commercial auteur de la rupture. L'action en responsabilité intentée par la victime a pour finalité l'indemnisation du préjudice causé par la rupture brutale. Il s'agit d'un cas de responsabilité, comme l'indiquent les termes mêmes de l'article : « engage la responsabilité de son auteur et l'oblige à réparer le préjudice causé, le fait (...) de rompre brutalement (...) une relation commerciale établie ». On s'est immédiatement interrogé sur la nature d'une telle responsabilité. S'agit-il d'une responsabilité contractuelle ou d'une responsabilité délictuelle ? Le texte, en effet, ne le dit pas clairement et contient même des indices de nature à susciter l'incertitude⁹¹. En droit interne, l'hésitation fut rapidement levée par la jurisprudence, et depuis un arrêt rendu en 2007, la Cour de cassation juge avec constance que la rupture brutale engage la responsabilité délictuelle de son auteur⁹².
52. Qu'en est-il en droit international privé ? Le moins que l'on puisse dire est que la question ne reçoit pas une réponse univoque. La difficulté, à vrai dire, se trouve aggravée par la tension qui existe, et qui a existé dès l'origine, entre les systèmes de droit commun et européen de notre discipline. L'un et l'autre adoptent en effet des vues divergentes quant à la nature de la responsabilité encourue en présence d'une rupture brutale de relations commerciales établies.
53. La qualification de cette action en droit international privé commun n'a, en réalité, pas tellement posé de difficulté. L'action ayant une nature délictuelle en droit interne, elle reçoit aussi une telle qualification sur le terrain du droit commun, conformément au principe de la qualification *lege fori* affirmé en son temps par le grand arrêt *Caraslanis*⁹³. C'est ce qu'a déjà affirmé la jurisprudence en matière de conflits de lois⁹⁴, et ce qu'elle vient encore tout récemment de juger en matière de conflits de juridictions dans un important arrêt *Daucourt*⁹⁵ transposant à l'ordre international les vues des règles de compétences territoriales du droit interne, en suivant les voies tracées par les grands arrêts *Pelassa-Scheffel*⁹⁶.

90 V. not. : B. Ancel, *Les conflits de qualification à l'épreuve des donations entre époux*, Dalloz, Paris, 1977, pp. 179.

91 V. l'art. L. 442-1, II, du code de commerce. Il y est question du « fait (...) de rompre brutalement une relation commerciale établie » en sorte que l'obligation de réparation découlerait de ce fait, de la rupture brutale, c'est-à-dire d'un fait juridique, un événement auquel la loi attache des conséquences juridiques, pour reprendre les termes de l'article 1100-2 du code civil, et la responsabilité devrait alors avoir une nature délictuelle. Plus loin, le texte se teinte cependant d'une couleur plus contractuelle, en évoquant la faculté de résiliation sans préavis en cas d'inexécution par l'autre partie de ses obligations ou de force majeure.

92 V. ainsi : Com., 6 février 2007, pourvoi n° 04-13.178, *Bull.* 2007, IV, n° 21.

93 V. ainsi : Civ. 1ère, 22 juin 1955, *Rev. crit. DIP.*, 1955.723, note H. Batiffol, *D.*, 1956.73, note Chavrier, *Journal des juristes hellènes*, 1956.217, note Ph. Francescakis ; *GADIP* n° 27.

94 V. ainsi : Civ. 1ère, 21 octobre 2008, n° 07-12.336, *RDC* 2009. 197, note M. Béhar-Touchais ; *Dr. et pat.* 2009, n° 187, p. 108, note M.-É. Ancel.

95 V. ainsi : Civ. 1ère, 12 mars 2025, n° 23-22.051, Publié au Bulletin ; *Dalloz Actualité*, 24 mars 2025, note H. Meur ; *D.* 2025. 1107, note H. Sawadogo ; *JCP G*, 2025, n° 18, act. 532, note C. Nourissat ; *CCC*, 2025, n° 5, comm. 70, note A. Perche.

96 V. ainsi : Civ. 1ère, 19 octobre 1959, *Pelassa*, *D.*, 1960.37, note D. Holleaux ; *Rev. crit. DIP.*, 1960.215, note Y. L ; Civ. 1ère, 30 octobre 1962, *Scheffel*, *Rev. crit. DIP.*, 1963.387, note Ph. Francescakis ; *D.*, 1963.109, note G. Holleaux ; *GADIP*, n° 37.

97 V. not. : H. Gaudemet-Tallon et M.-É. Ancel, *Compétence et exécution des jugements en Europe*, LGDJ, 7ème éd., 2024, n° 186 et s.

98 CJCE 17 juin 1992, aff. C-26/91, *Jakob Handte*, aff. C-26/91, Rec. I-3697, concl. Jacobs ; D. 1993. 214, obs. J. Kullmann ; *Rev. crit. DIP* 1992. 726, note H. Gaudemet-Tallon ; *RTD civ.* 1993. 131, obs. P. Jourdain ; *RTD eur.* 1992. 709, note P. de Vareilles-Sommières ; *JDI* 1993. 469 s., note J.-M. Bischoff ; *JCP* 1993. I. 3666, n° 3, obs. M.-C. Boutard-Labarde ; *JCP E* 1992. 363 s., note P. Jourdain ; *JCP* 1992. II. 21927, note Ch. Larroumet ; *JCP* 1993. I. 3644, n° 1, obs. G. Viney, excluant l'application de l'article 5-1 de la convention pour l'action directe en garantie des vices cachés exercée par le sous-acquéreur contre le vendeur originaire en l'absence d'« engagement librement assumé d'une partie envers une autre » (pt. 15).

99 V. ainsi : Civ. 1ère, 28 mai 2025, n° 23-13.687 et n° 23-20.341, *D. actu.* 15 juin 2025, obs. H. Meur ; D. 2025. 999 ; *ibid.* 1698, obs. L. d'Avout, S. Bollée, E. Farnoux et A. Gridel ; *JCP* 2025. 967, note M. Minois ; CCC 2025. Comm. 96, note L. Leveneur ; *RCA* 2025. Comm. 161, note C. Latil ; *RTD com.*, 2025. 1165, note L. Usunier ; *RTD civ.*, 2025. 815, note F. Marchadier ; *JDI*, 2025. 2026, comm. 1 ; *Rev. crit. DIP*, 2026. 159, note S. Bollée.

100 CJUE 14 juill. 2016, aff. C-196/15, *Granarolo*, D. 2016. 1575 ; *ibid.* 2025, obs. L. d'Avout et S. Bollée ; *AJ Contrat* 2016. 442, obs. I. Luc ; *RTD civ.* 2016. 837, obs. H. Barbier ; *Europe* 2016. Comm. 375, obs. L. Idot ; *JCP E* 2016. 1507, note D. de Lammerville et L. Marion ; *RDC* 2016, n° 3, obs. B. Haftel ; *Rev. crit. DIP*, note F. X. Licari, retenant une qualification contractuelle sur le fondement de critères particulièrement souples.

101 V. not. les critiques de : H. Gaudemet-Tallon et M.-É. Ancel, *Compétence et exécution des jugements en Europe*, préc., n° 192.

102 V. ainsi : CJUE 24 novembre 2020, aff. C-59/19, *Wikingerhof*, *Daloz actualité*, 15 décembre 2020, obs. F. Mélin ; D. 2021. 1064, note R. Amaro et F. Jault-Seseke ; *ibid.* 1832, obs. L. d'Avout, S. Bollée et E. Farnoux ; *ibid.* 2203, obs. Centre de droit économique et du développement Yves Serra ; *Daloz IP/IT* 2021. 224, obs. A. Lecourt ; *Légipresse* 2021. 291, étude N. Mallet-Poujol ; *JT* 2021, n° 238, p. 11, obs. X. Delpech ; *Rev. crit. DIP* 2021. 440, note L. Idot ; *RTD com.* 2021. 229, obs. A. Marmisse-d'Abbadie d'Arrast ; *RTD eur.* 2021. 411, obs. M.-E. Ancel ; *ibid.* 959, obs. L. Idot.

103 V. ainsi : CJUE 13 mars 2014, aff. C-548/12, *Brogstetter*, D. 2014. 1059, obs. F. Jault-Seseke, et 1967, obs. S. Bollée ; *Rev. crit. DIP* 2014. 863, note B. Haftel ; *RTD com.* 2014. 446, obs. A. Marmisse-d'Abbadie d'Arrast ; *RDC* 2014. 691, obs. M. Laazouzi.

54. En droit international privé européen, la solution est moins évidente. On sait que le système européen ne se caractérise pas par sa grande lisibilité quant à la délimitation de la frontière des catégories contractuelle et délictuelle. C'est même plutôt un euphémisme au regard de la jurisprudence souvent déroutante rendue afin de préciser la ligne de partage entre le contrat et le délit⁹⁷. En son temps, l'arrêt *Jakob Handte*⁹⁸ en a fourni un exemple célèbre entre tous, et l'on sait que la Cour de cassation vient tout juste de rentrer dans le rang en alignant la qualification retenue en droit commun sur ce point⁹⁹. Aujourd'hui, c'est peut-être l'action en rupture brutale qui constitue l'exemple le plus net de ces difficultés de qualification. L'origine du mal, si l'on peut s'exprimer ainsi, est venu de l'arrêt *Granarolo*¹⁰⁰ dont la solution ne se singularise pas par sa clarté. La solution, chacun s'en souvient, consistait à retenir l'existence d'une « relation contractuelle tacite » chaque fois que celle-ci pouvait être caractériser à partir d'un faisceau d'indices tellement lâches et frisant la tautologie — tirés notamment de l'existence de relations commerciales établies de longue date, de la bonne foi entre les parties, de la régularité de leurs transactions, d'éventuels accords sur les prix, et de leur correspondance — que l'action en rupture brutale devrait en pratique tomber systématiquement dans le giron du contrat¹⁰¹ — en opposition avec la conception délictuelle retenue en droit international privé commun. La difficulté devait encore s'accroître postérieurement. Quelques temps après l'arrêt *Granarolo*, la Cour de justice allait se pencher à nouveau sur la qualification d'actions en responsabilité intentées entre contractants pour des manquements au droit de la concurrence dans une affaire *Wikingerhof*¹⁰² et adopter une position ne cadrant pas avec celle qu'elle avait précédemment retenue en optant pour une qualification délictuelle, renouant ainsi avec la solution plus ancienne de l'arrêt *Brogstetter*¹⁰³. En somme, deux voies étaient alors ouvertes. En suivant la première, qui est celle des arrêts *Brogstetter-Wikingerhof*, l'on aboutirait à une qualification délictuelle lorsque le comportement reproché au défendeur constitue un manquement à une obligation ayant sa source dans la loi et non dans le contrat et que l'analyse du contrat liant les parties n'est pas nécessaire pour se prononcer sur sa responsabilité.
55. Transposée à l'action en rupture brutale, cette solution pourrait tout à fait aboutir à une qualification délictuelle : pour juger d'une action en rupture brutale, il n'est en effet pas nécessaire d'interpréter le contrat liant les parties, la brutalité de la rupture étant indépendante du respect ou du non-respect du préavis contractuellement prévu ; la responsabilité encourue constitue la sanction d'une obligation légale imposée par l'article L. 442-1 du code de commerce. En suivant la seconde voie, qui est celle de l'arrêt *Granarolo*, l'on serait conduit à adopter une qualification contractuelle lorsque les critères particulièrement lâches énoncés par cette décision se trouvent satisfaits. Les enjeux s'attachant à l'une ou à l'autre de ces qualifications sont importants, et il suffit pour s'en convaincre de songer à la différence qui existe entre les règles de détermination de la compétence

juridictionnelle et législative en matière contractuelle et délictuelle dans le système institué par les règlements Bruxelles I *bis*, Rome I et Rome II¹⁰⁴. Les règles applicables à la matière contractuelle, on le pressent, mèneraient à des résultats peu cohérents pour traiter d'une action en responsabilité consécutive à une rupture brutale, tandis que celles qui s'appliquent aux délits seraient en meilleure adéquation avec la question résoudre. On le voit, la qualification de l'action en rupture brutale soulève des problèmes importants.

56. Pour résoudre ces difficultés, La Cour de cassation a récemment emprunté une voie habile par deux arrêts rendus le 12 mars et le 2 avril 2025¹⁰⁵. Dans le premier arrêt, la Cour a maintenu fermement la qualification délictuelle de l'action en rupture brutale sur le terrain du droit commun. L'arrêt est important, car si cette qualification n'était pas douteuse, elle est pour la première fois affirmée, de manière tout à fait nette, au visa des principes qui régissent les conflits de juridictions en droit commun. Les motifs soutenant la cassation prononcée dans cet arrêt sont aussi riches d'enseignements puisque la Cour y affirme que l'action en rupture brutale revêt une nature délictuelle dans la mesure où elle sanctionne la « méconnaissance d'une exigence prévue par la loi », ce qui n'est pas sans rappeler le critère de qualification des arrêts *Brogstetter-Wikingerhof*. Sous le masque de cet arrêt par lequel la Cour de cassation affirme une solution propre au système français de droit international privé, l'on voit la trace de l'œuvre européenne.
57. Voilà bien un hommage inattendu. Voilà, en réalité, surtout un hommage bien opportun, à l'heure où la Cour de cassation vient tout juste, par le second de ces arrêts, de poser une question préjudicielle à la Cour de justice afin de l'inviter à préciser la qualification à retenir en choisissant entre les voies ouvertes par les arrêts *Granarolo*, d'un côté, ou *Brogstetter-Wikingerhof* de l'autre. On pressent donc sans difficulté la manière dont la Cour de cassation souhaiterait voir la Cour de justice répondre à cette question adressée dans un contexte, il faut bien le dire, assez défavorable à la solution de l'arrêt *Granarolo*. Il ne reste plus qu'à attendre que la Cour de justice se prononce, et l'on saura alors si la qualification de l'action en rupture brutale pourra, enfin, recevoir un traitement unitaire et cohérent en droit international privé commun et européen par l'adoption d'une qualification délictuelle. Il y aurait là un succès inattendu de la position du droit international privé commun en un domaine où l'on sait la pression exercée par le droit international privé européen.

CONCLUSION

58. L'étude de l'opération de qualification à l'aune de certaines épineuses difficultés contemporaines indique que l'opposition entre qualifications *lege fori* et autonome ne saurait être comprise comme se

104 Pour la matière contractuelle, v. l'art. 5 § 1 du règlement Bruxelles I *bis*

105 V. ainsi : Civ. 1ère, 12 mars 2025, n° 23-22.051, Publié au Bulletin ; *Daloz Actualité*, 24 mars 2025, note H. Meur ; *D.* 2025. 1107, note H. Sawadogo ; *JCP G*, 2025, n° 18, act. 532, note C. Nourissat ; *CCC*, 2025, n° 5, comm. 70, note A. Perche ; Civ. 1ère, 2 avril 2025, n° 23-11.456, Publié au Bulletin, *Daloz Actualité*, 14 avril 2025, note H. Meur ; *D.* 2025. 628 ; *Responsabilité civile et assurance*, 2025, n° 6, comm. 120, note N. Ciron ; *JCP G*, 2025, n° 18, act. 532, note C. Nourissat ; sur ces deux arrêts, v. E. Lengart, *Rev. crit. DIP*, 2026, n° 2, à paraître.

réduisant à la substitution d'un modèle à un autre. L'unification européenne du droit international privé a certes profondément transformé l'opération de qualification en imposant le recours à des notions autonomes, interprétées à l'échelle de l'Union. Mais les difficultés rencontrées à propos de la fiducie et du trust, de l'action directe ou encore de la rupture brutale d'une relation commerciale établie montrent que l'interprète ne peut jamais faire abstraction des constructions élaborées au sein des ordres juridiques nationaux.

En outre, les qualifications autonomes n'ont pas supprimé le problème de la qualification ; elles en ont déplacé les termes. Derrière l'affirmation de catégories européennes communes subsiste la nécessité d'appréhender des institutions, des actions ou des mécanismes issus des droits nationaux, dont la logique propre doit être comprise avant d'être insérée dans les catégories du droit de l'Union. L'exigence d'uniformité ne dispense donc pas d'un effort de comparaison ; elle le rend au contraire indispensable.

Sous cet angle, les enseignements de l'arrêt *Caraslanis* conservent une remarquable actualité. Non parce qu'ils commanderaient un retour à une qualification strictement gouvernée par les conceptions du for, mais parce qu'ils rappellent deux exigences fondamentales : déterminer l'ordre juridique pertinent pour définir les catégories de rattachement et identifier avec précision l'objet même de la qualification.

Loin d'avoir perdu toute pertinence, la qualification *lege fori* apparaît ainsi comme le point de départ d'une réflexion méthodologique renouvelée. Adaptée aux exigences de l'intégration européenne, elle permet de mieux comprendre la fonction des qualifications autonomes et — idéalement — d'en prévenir les excès. À l'heure où la Cour de justice est régulièrement appelée à préciser les frontières de la matière contractuelle, délictuelle ou encore civile et commerciale, l'enjeu n'est peut-être plus de choisir entre qualification nationale et qualification autonome, mais de parvenir à articuler l'une et l'autre afin de préserver simultanément l'unité du droit de l'Union et la cohérence des droits privés nationaux.

Daniela de Avilez Demôro
Arbitre internationale, co-présidente du GLAS Forum et doctorante
en droit à l'Université d'Angers

Yannick Vincent
Chercheur, Transversales – Unité de recherche en droit, Université de
Lyon, co-président du GLAS Forum

*Les auteurs adressent leurs remerciements au laboratoire DANTE de
l'Université Paris-Saclay (UVSQ), au Centre Jean Bodin de l'Univer-
sité d'Angers, à Canal Arbitragem et à Jus Mundi pour leur contribu-
tion à l'organisation de cet événement.*

Mots-clefs Arbitrage émergent Droits humains Droit de l'environnement Intérêt général
Transparence Confidentialité Contentieux environnemental GLAS Forum

1. Dans le cadre de la [Paris Arbitration Week](#), s'est tenue le 24 mars 2026 dans les locaux de *Jus Mundi*, [la conférence inaugurale du Global Arbitration & Sustainability Forum \(GLAS Forum\)](#), intitulée *Rethinking Dispute Resolution for a Changing Planet*. Cette session académique a réuni universitaires, praticiens de l'arbitrage, experts économiques et spécialistes du développement durable autour de l'évolution du règlement des différends face aux mutations contemporaines. Fondé par Sandrine Clavel, Daniela de Avilez Demôro, Maximin de Fontmichel, Geneviève Helleringer, Solène Ringler et [Yannick Vincent](#), le GLAS Forum est un espace de réflexion indépendant, collaboratif, apolitique et à but non lucratif. Il a vocation à interroger l'évolution de l'arbitrage et de la médiation, et à promouvoir des approches innovantes et fondées sur la science, afin de répondre aux contentieux émergents situés à l'intersection de l'activité économique, des droits humains et des enjeux environnementaux.
2. [Daniela de Avilez Demôro](#), arbitre et co-présidente de GLAS Forum, a ouvert la conférence en rappelant que cette initiative procède d'un constat : la planète traverse une période de profondes transformations marquées par les changements climatiques, l'isolement des individus et le recul du dialogue entre les cultures. Ces mutations font émerger des contentieux toujours plus complexes, auxquels les cadres juridiques traditionnels ne sont plus toujours adaptés. Son intervention s'est achevée par une interrogation provocatrice, inspirée d'une conférence du professeur [Juan Fernández-Armesto](#) : un arbitre pourrait-il être conduit à se prononcer sur l'éventuelle prévalence du principe *in dubio pro clima* sur celui de *pacta sunt servanda* ?
3. [Maximin de Fontmichel](#), professeur de droit et directeur du Master 2 « Arbitrage et Commerce International » de l'Université Paris-Saclay (UVSQ), a ensuite souligné l'ambivalence de l'arbitrage international. Historiquement présenté comme une justice des affaires attachée

au contrat et à la confidentialité, l'arbitrage se trouve désormais confronté à des litiges situés au croisement de l'activité économique, des droits humains et du droit de l'environnement. Il a ainsi soulevé une interrogation centrale : l'arbitre doit-il demeurer exclusivement le juge du contrat ou peut-il, dans certaines circonstances, assumer une fonction sociale et prendre en considération des intérêts dépassant la seule sphère contractuelle ? Sans remettre en cause la légitimité de l'arbitrage fondée sur la volonté des parties et le respect du contrat, il a ainsi mis en évidence l'existence d'une tension entre deux conceptions possibles de la mission arbitrale. Son intervention s'est conclue par l'affirmation selon laquelle ce sont précisément ces interrogations « inconfortables mais nécessaires » que le GLAS Forum entend inscrire durablement au cœur de ses travaux.

4. La conférence s'est poursuivie autour de deux tables rondes, dont la première, intitulée *The Interface between Arbitration and Human Rights*, était modérée par [Solène Ringler](#), professeur de droit à l'Université d'Angers. Elle réunissait [Delphine Darmon](#), spécialiste de la transition environnementale des entreprises, et [Jean-Baptiste Racine](#), professeur de droit et co-directeur du Master 2 « Arbitrage et droit du contentieux » de l'Université Paris II Panthéon-Assas. Solène Ringler a orienté les échanges autour de plusieurs questions structurantes : les droits humains sont-ils arbitrables ? L'arbitrage peut-il devenir un instrument de régulation privée des enjeux ESG ? Les entreprises intègrent-elles ces exigences dans leur gouvernance, dans leurs contrats et dans leurs chaînes de valeur ? Comment concilier confidentialité arbitrale, exigences de transparence et présence des personnes affectées ?
5. À cet égard, Jean-Baptiste Racine a rappelé que le devoir de vigilance impose aux entreprises de prévenir les atteintes aux droits humains et à l'environnement. La multiplication des clauses contractuelles relatives à ces obligations, combinée à la présence de clauses compromissaires, fait émerger un contentieux arbitral spécifique et une nouvelle pratique, encore peu encadrée, mais appelée à se structurer. Il a également abordé la question de la transparence. Si ce « nouvel arbitrage émergent » impliquait le traitement de questions de droits humains « contractualisés » ou « privatisés », une évolution des règles de transparence apparaîtrait inévitable en raison des enjeux qui dépassent la seule sphère des intérêts privés. Il a ainsi défendu un modèle « mixte » où transparence et confidentialité demeurent conciliables.
6. Delphine Darmon a apporté un éclairage issu de son expérience d'accompagnement des entreprises et de leurs chaînes de valeur mondialisées. Elle a évoqué l'extraction du cobalt, associée à des conditions de travail indignes et au travail d'enfants. De même, la production mondiale de cacao, fragmentée entre agriculteurs, intermédiaires, coopératives et courtiers, a recours au travail des enfants. Elle a souligné que la fragmentation des chaînes de valeur complexifie

l'identification des liens contractuels et l'affectation des responsabilités de chacun des acteurs impliqués. Delphine Darmon a enfin exprimé ses réserves face aux risques qu'un arbitrage, centré sur les entreprises concernées, écarte les communautés ou travailleurs affectés, et limite alors la visibilité des réalités sociales et environnementales sous-jacentes.

7. La seconde table ronde, intitulée *The Interface between Arbitration and Environmental Topics*, était animée par [Sandrine Clavel](#), professeur de droit à l'Université Paris-Saclay (UVSQ). Elle réunissait [Jean-Philippe Ollier](#), ingénieur de formation et cadre dirigeant du groupe Michelin jusqu'à fin 2025, et [Laurent Neyret](#), professeur de droit à Sciences Po Paris et spécialiste reconnu du droit de l'environnement. Sandrine Clavel a précisé que l'objectif de cette discussion consistait moins à interroger exclusivement la pratique arbitrale qu'à comprendre les besoins concrets des entreprises confrontées aux litiges environnementaux ainsi que les spécificités de ces contentieux, afin de mesurer la pertinence d'un recours à l'arbitrage pour en connaître.
8. Jean-Philippe Ollier a offert une analyse industrielle et stratégique. Selon lui, une entreprise contemporaine ne peut plus dissocier performance et responsabilité. Le respect des lois, une gestion rapprochée des chaînes d'approvisionnement et un dialogue collaboratif avec les parties prenantes sont désormais indispensables. Il a relevé l'importance des partenariats pour accélérer l'innovation, à l'image de celui *a priori* improbable entre Michelin et Danone, destiné à la recherche sur les problématiques communes de fermentation liées à leurs matières premières. En outre, l'entreprise doit désormais intégrer son appartenance à un écosystème complexe et interdépendant, impliquant une coopération nécessaire avec les fournisseurs, partenaires industriels, concurrents, autorités publiques et l'ensemble des parties prenantes, notamment les ONG, avec lesquelles le dialogue doit être envisagé comme une démarche volontaire et constructive.
9. Laurent Neyret a présenté le droit de l'environnement comme un laboratoire transversal de transformation du droit. Les enjeux environnementaux influencent plusieurs branches du droit, comme le dommage écologique, le droit pénal environnemental, ou encore le devoir de vigilance et la responsabilité des entreprises. Il a souligné l'importance d'une profonde réflexion sur l'adaptation des modes alternatifs de règlement des différends, et notamment de l'arbitrage, face aux conflits environnementaux émergents, en raison de leurs spécificités.
10. Laurent Neyret a caractérisé le contentieux environnemental par trois spécificités : transdisciplinaire, en raison du recours à de multiples expertises scientifiques et climatiques ; transnational, parce que les pollutions et les risques environnementaux dépassent les frontières étatiques ; transgénérationnel, car les dommages environnementaux excèdent les parties au litige et les générations présentes.

Le contentieux environnemental, par ses caractéristiques propres, semble particulièrement adapté à l'arbitrage et à la médiation, mais suppose une familiarité accrue des juristes aux preuves scientifiques complexes, aux chaînes de causalité multiples, aux responsabilités dispersées et aux enjeux de *quantum* appelant des évaluations particulières. C'est ainsi qu'il invite à s'interroger sur l'émergence d'un ordre public environnemental international, susceptible de conduire à un réexamen de *l'exequatur* des sentences, ainsi que la possible prévalence de l'intérêt général sur l'intérêt des parties. Il a terminé son intervention par une importante observation :

[...] De la même manière que le monde de l'arbitrage a d'abord pu craindre, voire rejeter, des problématiques telles que la lutte contre le blanchiment ou le financement du terrorisme, avant de les intégrer dans sa pratique, les enjeux environnementaux et de droits humains pourraient connaître une trajectoire comparable.

11. En conclusion de l'événement, [Geneviève Helleringer](#), professeur de droit à l'université d'Oxford, a souligné que cette session inaugurale n'avait pas vocation à apporter des réponses définitives, mais à ouvrir un espace de réflexion structuré et interdisciplinaire. Elle a insisté sur le rôle du GLAS Forum comme espace indépendant de réflexion face aux contentieux émergents.

Sandrine Clavel
Professeur à l'université Paris-Saclay, UVSQ, DANTE

Mots-clefs

Compétence internationale

Règlement 1215/2012

For contractuel

Bruxelles I bis

For délictuel

Révision

Recours collectifs

1. Dans le prolongement de son *Rapport sur l'application du 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 (refonte) (COM (2025) 268 final)* et de son document de travail associé, publiés le 2 juin 2025 dernier (sur lequel v. : S. Clavel, « Rapport sur l'application du Règlement Bruxelles I refondu : *To revise or not to revise?* », *PCI*, juin 2025, Vol. 3, 95), la Commission a constitué sous l'égide de la DG Justice un sous-groupe d'experts dont la mission est, selon les informations publiées sur le [Registre des groupes d'experts de la Commission](#), d'« échanger des compétences spécifiques dans le domaine de la compétence judiciaire, de la reconnaissance et de l'exécution des décisions en matière civile et commerciale, ainsi que sur d'autres sujets connexes ». Plus clairement, le mandat de ce groupe composé de 28 experts issus de nombreux pays européens, membres ou non membres de l'Union (la Suisse et Royaume-Uni sont également associés) dont quatre professeurs de droit français (v. la [composition complète du groupe](#) sous l'onglet « Members ») — est d'assister la DG Justice dans la préparation d'une éventuelle révision du règlement Bruxelles I bis, et le cas échéant dans la formulation d'autres propositions de réforme en matière de compétence des juridictions et de reconnaissance et exécution des jugements en matière civile et commerciale. Le sous-groupe a été installé lors d'une première réunion qui s'est tenue à Bruxelles le 21 mai 2026.
2. Suivant les pistes suggérées par le Rapport et le document de travail précités, la réflexion du sous-groupe d'experts sera organisée autour de sept « clusters » de questions portant sur 1) l'exclusion de l'arbitrage ; 2) L'exclusion des procédures collectives ; 3) la compétence en matière délictuelle ; 4) la compétence en matière contractuelle, y compris les contrats conclus avec des parties faibles ; 5) les actions collectives et les contentieux multipartites ; 6) la reconnaissance et l'exécution des jugements ; 7) L'extension du règlement aux défendeurs domiciliés dans des Etats tiers.
3. La feuille de route fixée par la Commission au sous-groupe d'experts est claire et ne saurait surprendre eu égard au *satisfecit* d'ensemble que traduit le Rapport publié l'an dernier : le règlement Bruxelles I bis fonctionne bien, et il ne saurait être question d'une refonte en profondeur. Seuls les points de friction, ou les éventuelles lacunes, devraient être analysés en vue d'envisager de possibles améliorations. Comme l'a déjà annoncé notre collègue Gilles Cuniberti

(v. [Commission Expert Subgroup on Brussels I bis holds First Meeting](#), *EAPIL Blog*, 22 mai 2026), la Commission attend des experts « qu'ils lui proposent une ou plusieurs solutions susceptibles de résoudre les problèmes identifiés. Ces solutions pourraient notamment consister à maintenir le *statu quo*, à clarifier la situation par le biais de la jurisprudence ou à intervenir sur le plan législatif en modifiant le règlement Bruxelles I bis ».

4. Le groupe de travail devrait finaliser ses propositions avant la fin du premier semestre de l'année 2027. D'autres actions seront logiquement menées plus ou moins parallèlement, en particulier la réalisation d'une analyse d'impact nécessaire à toute proposition de nouvel acte législatif et une consultation publique. Les organes politiques de l'Union pourront alors, sur la base de ces travaux, prendre une décision finale quant au principe de la révision, à son étendue et à sa teneur.

Fabienne Jault-Seseke
Professeur à l'Université Paris Saclay, UVSQ, DANTE

Mots-clefs

Espace judiciaire européen

Procès équitable

Liberté d'expression

1. **Transposition par décret.** La directive (UE) 2024/1069 du Parlement européen et du Conseil du 11 avril 2024 sur la protection des personnes qui participent au débat public contre les demandes en justice manifestement infondées ou les procédures judiciaires abusives (« poursuites stratégiques altérant le débat public » ; sur laquelle, v. F. Jault-Seseke, « Aperçu de la directive (UE) 2024/1069 du 11 avril 2024 du Parlement européen et du Conseil contre les poursuites-bâillons (SLAPP) », *PCI*, déc. 2024, Vol. 1, p. 117) vient d'être transposée en droit français. Il s'agit d'une transposition *a minima*, opérée par décret. Le [décret n° 2026-337 du 30 avril 2026](#) ajoute un titre au code de procédure civile (Titre XIV bis du livre I, livre applicable devant l'ensemble des juridictions). Il est entré en vigueur le 7 mai 2026, date butoir fixée par la directive pour sa transposition.
2. **Absence de règle de droit international privé.** Alors que la directive ne vise que les procédures transfrontières, le décret se présente comme une réforme très ponctuelle de la procédure civile interne. Il ne comporte aucune disposition de droit international privé. La circulaire de présentation du ministère de la Justice datée du 5 mai 2026 (N° NOR : JUSC2612155C N° CIRC : CIV/05/2026) n'évoque d'ailleurs les procédures transfrontières que pour énoncer qu'elles se voient appliquer les mêmes règles que les procédures non transfrontières. C'est d'ailleurs ce qui justifie la transposition *a minima* : les règles de procédure civile internes ont été jugées, sauf exception, suffisantes. Ainsi le traitement des procédures bâillons ne soulèverait que des questions de nature processuelle soumises en conséquence à la loi du for. A aucun moment, la circulaire ne mentionne le Règlement Bruxelles I bis dont les dispositions sur la compétence jouent si le défendeur est domicilié sur le territoire d'un État membre et celles sur la reconnaissance si l'auteur du SLAPP a saisi une juridiction d'un État membre. Quant au droit international privé commun mobilisé, en l'attente d'une éventuelle extension du règlement Bruxelles I bis, par les articles 16 et 17 de la directive, tout se passe comme si aucune règle nouvelle n'était nécessaire. Pour mémoire, l'article 16 exige que soit refusée la reconnaissance des décisions des États tiers ayant fait droit aux prétentions de l'auteur du SLAPP tandis que l'article 17 prévoit la consécration d'un for européen au profit de la victime d'une procédure bâillon introduite dans un État tiers, afin qu'elle puisse obtenir réparation. Il est vrai que la souplesse des règles de droit commun, inhérente d'une part à l'exception d'ordre public, comme motif de refus de reconnaissance des décisions des États tiers, et d'autre part, à l'option de compétence de l'article 46 du CPC étendu à l'ordre international, conjuguée à l'article 14 du code civil, offre déjà

des solutions satisfaisantes. Il n'empêche que l'option retenue par le pouvoir réglementaire français, celle de la transposition implicite, invisibilise le besoin de lutter contre les procédures bâillons.

3. **En bref.** Le nouveau titre du livre I consacré aux « procédures engagées contre des personnes en raison de leur participation au débat public » est composé de trois articles. Les articles 499-1 et 499-2 reprennent les garanties procédurales prévues à l'article 6 § 1 de la directive et précisées par ses articles 10, 11 et 14. L'article 499-3, quant à lui, concerne les modalités d'audiencement. Il permet le traitement accéléré des demandes, comme l'exige l'article 7 de la directive. Le décret complète d'autres dispositions du code en faisant référence à ces procédures *anti-SLAPP*. On remarquera que la notion de « débat public » n'est pas précisée. L'article 4 de la directive qui la définit ainsi que la « question d'intérêt public » est jugé, à juste titre selon nous, suffisant. Les garanties offertes par les règles de procédures civiles françaises sont précisées de plusieurs façons.
4. **Provision pour le défendeur.** D'abord, le juge saisi d'une demande qui pourrait être qualifiée de SLAPP peut, à tout moment, allouer aux parties défenderesses une provision pour le procès (CPC, art. 499-1). Cette provision *ad litem* devrait permettre à une partie de supporter les différents frais occasionnés par le procès (y compris ses frais de représentation, indique la circulaire). Cette précision était nécessaire. Jusqu'alors, seul le juge de la mise en état pouvait allouer aux parties une provision pour le procès (CPC, art. 789 2°). Dorénavant, tout juge, et quelle que soit la nature de la procédure, le peut.
5. **Rejet des demandes.** Ensuite, un rejet rapide des demandes manifestement infondées est prévu (CPC, art. 499-1). Aucune définition de ces demandes n'est donnée alors que le concept est fuyant. Par comparaison, on relèvera qu'en Irlande, le *Strategic Lawsuits Against Public Participation Act 2026* s'est efforcé de les définir. Une demande peut être considérée comme « manifestement infondée » lorsque : (a) l'acte introductif ou la plaidoirie est inutile, constitue un abus de procédure ou, dans le cas d'une demande provisoire ou incidente, est susceptible de porter atteinte de manière déraisonnable au bon déroulement équitable du procès ou de le retarder ; (b) la demande elle-même ne comporte aucun fondement juridique raisonnable, constitue un abus de procédure, est vouée à l'échec ou n'a aucune chance raisonnable de prospérer.
6. Bien que les nouvelles dispositions ne le précisent pas, la circulaire indique, en mettant en avant le principe dispositif, que ces deux garanties ne peuvent être mises en œuvre que si la partie défenderesse en fait la demande. Mais cette demande doit faire l'objet d'un traitement accéléré, ce qui se traduit par un audiencement prioritaire (CPC, art. 499-3), comme c'est le cas aujourd'hui en matière de référé (CPC, art. 485 et 486) ou encore de procédure accélérée au fond (CPC, art. 481-1).

7. **Sanction de l'abus.** Le décret introduit également un nouvel article sur les procédures judiciaires abusives (art. 499-2). La circulaire (préc.) s'appuie sur l'article 4 § 3 de la directive pour les définir. Comme lui, elle donne une liste d'indices et évoque l'exploitation par le demandeur d'un déséquilibre de pouvoir entre les parties. Si le juge qualifie la procédure judiciaire d'abusives, il peut condamner le demandeur à prendre en charge l'intégralité des frais de procédure (ce que permettent en réalité déjà les articles 696 et 700 du CPC mais le nouvel article 499-2 est plus explicite) et à des dommages et intérêts (sur le fondement de l'article 1240 du code civil pour réparer le dommage causé par le SLAPP). La circulaire ajoute, au-delà du texte du décret, que le juge peut d'office (et cela n'était pas exigé par la directive) prononcer une amende civile sur le fondement de l'article 32-1 du CPC.

8. **Appel.** Enfin, la circulaire indique que s'il est fait appel de la mise en œuvre du dispositif anti-SLAPP, quel que soit l'auteur de l'appel, la procédure à bref délai (CPC, art. 906, 7°) s'applique.

9. Cette transposition française *just in time* s'ajoute à celles qui ont été opérées ou qui sont en cours dans les autres États membres. Elles sont scrutées par l'[EAPIL](#) dont les [travaux](#) permettent de distinguer deux grandes catégories d'États en ce qui concerne les règles de droit international privé des articles 16 et 17 de la directive (v. *supra* n° 2) : ceux qui à l'instar de la France n'ont pas prévu de règles spécifiques, au risque, on l'a dit, d'invisibiliser les mécanismes anti-SLAPP, et ceux qui ont choisi la voie de la transposition explicite en prévoyant que la victime du SLAPP peut saisir les juridictions de son domicile (V. par exemple la loi belge n° 2026004263 du 30 mai 2026 modifiant l'article 96/1 du Code de droit international privé ainsi que le [projet de loi](#) allemand, introduisant un § 23a dans le code de procédure civile — ZPO-). Une telle diversité invite une fois encore à considérer que la voie de la directive n'est guère appropriée en matière de droit international privé. Une façon de saluer la prise en compte de la problématique des SLAPP dans le processus de révision du règlement Bruxelles I bis (sur lequel, v. S. Clavel, [Premier pas vers une révision du règlement Bruxelles I bis](#), *supra*).

