



NOTE DE RECHERCHE

DE LA DIRECTION DE LA RECHERCHE ET DOCUMENTATION

Convention attributive de juridiction entre parties établies dans un même État membre

[...]

[...]

Juillet 2023

[...]



SYNTHÈSE

Introduction.....	2
I. Les éléments constitutifs de l’extranéité aux fins de l’article 25 du règlement Bruxelles I bis selon la jurisprudence nationale.....	3
A. Aperçu de la problématique	3
B. États membres dans lesquels la jurisprudence considère le choix du for comme élément d’extranéité suffisant	4
C. États membres dans lesquels la jurisprudence ne considère pas le choix du for comme élément d’extranéité suffisant	6
D. États membres dans lesquels une jurisprudence n’a pas été identifiée	10
II. Le moment décisif pour l’appréciation de l’extranéité aux fins de l’article 25 du règlement Bruxelles I bis	12
A. Aperçu de la problématique	12
B. États membres dans lesquels la jurisprudence prend en compte la date de la conclusion de la convention.....	12
C. États membres dans lesquels la jurisprudence prend en compte la date de l’introduction de l’action.....	14
D. États membres dans lesquels une jurisprudence n’a pas été identifiée	16
Conclusion	16

INTRODUCTION

1. La direction de la Recherche et documentation (DRD) a été saisie d'une demande de note de recherche portant sur la question de savoir si, selon la pratique décisionnelle des juridictions supérieures et suprêmes des États membres, l'article 25 du règlement Bruxelles I bis¹ est applicable lorsque les parties à un contrat établies dans un même État membre conviennent de la compétence des juridictions d'un autre État membre pour connaître d'éventuels litiges nés de ce contrat et que ledit contrat ne comporte aucun autre lien avec cet autre État membre.
2. La présente note de recherche couvre les droits de douze États membres, à savoir l'Allemagne, l'Autriche, la Belgique, l'Espagne, l'Estonie, la France, l'Irlande, l'Italie, les Pays-Bas, la Pologne, le Portugal et la Slovaquie².
3. S'agissant de l'objet de cette note, il importe de souligner qu'une partie importante de la jurisprudence recensée ne vise pas l'article 25 du règlement Bruxelles I bis, mais a été développée au regard des dispositions équivalentes des actes prédécesseurs du règlement Bruxelles I bis, à savoir l'article 23 du règlement Bruxelles I³ et l'article 17 de la convention de Bruxelles⁴. En outre, des décisions visant la disposition équivalente de la convention de Lugano⁵, à savoir son article 17, ont été identifiées. La jurisprudence portant sur l'application des actes autres que le règlement Bruxelles I bis a été incluse dans la présente note à la lumière des arrêts de la Cour sur la cohérence de l'interprétation dans le système « Bruxelles – Lugano »⁶. Doit néanmoins être souligné, à cet égard, que le libellé de l'article 25 du règlement Bruxelles I bis se distingue des autres dispositions précitées, dans la mesure où il ne contient plus la condition que l'une des parties au moins a son domicile sur le territoire d'un État membre.
4. L'analyse comparée qui suit comporte deux parties. Dans un premier temps, sera donné un aperçu du degré d'extranéité requis par la jurisprudence nationale afin

¹ 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 ([JO 2012, L 351, p. 1](#)) (ci-après le « règlement Bruxelles I bis »).

² [...]

³ Règlement (CE) n° 44/2001 du Conseil, du 22 décembre 2000, concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale ([JO 2001, L 12, p. 1](#)) (ci-après le « règlement Bruxelles I »).

⁴ Convention de Bruxelles concernant la compétence judiciaire et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale, signée à Bruxelles le 27 septembre 1968 ([JO 1972, L 299, p. 32](#)).

⁵ Convention concernant la compétence judiciaire et l'exécution des décisions en matières civile et commerciale, faite à Lugano le 16 septembre 1988 ([JO 1988, L 319, p. 9](#)).

⁶ Voir, entre autres, arrêts du 24 novembre 2022, Tilman (C-358/21, [EU:C:2022:923](#), point 34), en matière de clauses attributives de juridiction, et du 10 septembre 2015, Holterman Ferho Exploitatie e.a. (C-47/14, [EU:C:2015:574](#), points 38 à 40).

qu'une convention attributive de juridiction relève du règlement Bruxelles I bis (I.). Dans un second temps, seront présentées les approches nationales en ce qui concerne le moment où l'existence d'un tel élément d'extranéité est à apprécier (II.).

I. LES ÉLÉMENTS CONSTITUTIFS DE L'EXTRANÉITÉ AUX FINS DE L'ARTICLE 25 DU RÈGLEMENT BRUXELLES I BIS SELON LA JURISPRUDENCE NATIONALE

A. APERÇU DE LA PROBLÉMATIQUE

5. D'emblée, il convient de noter que la question du lien d'extranéité dans le cadre de la détermination, par les parties, de la compétence internationale, ne se pose pas uniquement en droit de l'Union. En effet, en droit interne, les États membres sous analyse adoptent différentes approches à cet égard. Si un groupe majoritaire de ces États membres ne prévoit pas de condition explicite portant sur un lien particulier avec le forum prorogatum étranger⁷, des limites au choix du for étranger pouvant toutefois résulter d'autres conditions, quelques États membres présupposent, pour une modification de la compétence internationale du juge interne en faveur de juridictions étrangères, un lien d'extranéité. Cette condition peut être formulée de manière générale⁸ ou être concrétisée par la loi au moyen d'éléments spécifiques⁹.
6. S'agissant du régime européen, dans presque tous les États membres sélectionnés¹⁰, des décisions de juridictions de différents degrés ont été recensées qui font état, aux fins de l'applicabilité de l'article 25 du règlement Bruxelles I bis, des dispositions équivalentes des actes prédécesseurs ou de la convention de Lugano, de l'exigence d'un élément d'extranéité ou d'un « caractère

⁷ À savoir : la **Belgique** (article 7 du [code de droit international privé](#)), l'**Espagne** [article 22ter, paragraphe 4, de la [Ley Orgánica del Poder Judicial](#) (loi organique du pouvoir judiciaire)], l'**Italie** [article 4, paragraphe 2, de la [legge 31 maggio 1995 n. 218](#) (loi n° 218/1995 du 31 mai 1995)], les **Pays-Bas** [article 8, paragraphe 2, [Wetboek van Burgerlijke rechtsvordering](#) (code de procédure civile néerlandais)], et la **Pologne** [article 1105 de l'[ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego](#) (code de procédure civile)], où les dispositions en matière de choix du for traitent explicitement de l'accord sur la compétence de juridictions étrangères, sans prévoir une condition d'extranéité. En **Allemagne** [voir, par exemple, articles 29 et 38 de la [Zivilprozessordnung](#) (code de procédure civile)], en **Autriche** [article 104 de la [Jurisdiktionsnorm](#) (loi sur la compétence territoriale des juridictions ordinaires statuant en matière civile)] et en **Estonie** [article 104 du [Tsiiviikohtumenetluse seadustik](#) (code de procédure civile) ; voir également la [traduction](#) non officielle en anglais], les dispositions pertinentes ne visent pas explicitement la prorogation d'un for étranger.

⁸ En droit commun international privé **français**, l'une des conditions de licéité d'une clause modifiant la compétence internationale est qu'il existe « un litige de caractère international » ; voir, entre autres, Cour de cassation, Civ. 1^{re}, arrêt du 25 novembre 1986, [n° 84-17.745](#), Bull. civ. I, n° 277, p. 265 (transport international de marchandises ; clause attribuant la compétence aux juridictions de Buenos-Aires). Au **Portugal**, l'[article 94 du código de processo civil](#) (code de procédure civile) requiert, à son paragraphe 1, « un lien avec plus d'un ordre juridique ».

⁹ En **Slovénie** [article 52, paragraphe 1, du [Zakon o mednarodnem zasebnem pravu in postopku](#) (loi portant sur le droit international privé et la procédure)], une partie doit être un ressortissant étranger ou une personne morale ayant son siège à l'étranger.

¹⁰ À l'exception de l'**Irlande** et de la **Pologne**.

international » de la situation juridique en cause¹¹. Toutefois, en ce qui concerne le cas de figure spécifique visé par la présente étude, c'est-à-dire lorsque des parties établies dans un même État membre conviennent de la compétence des juridictions d'un autre État membre, sans que le contrat ne comporte aucun autre lien avec ce dernier État membre, le nombre de décisions recensées des juridictions supérieures et suprêmes est très limité. Ce cas de figure semble donc être rare par rapport aux situations qui présentent d'autres liens « internationaux ».

7. Sur la base des recherches effectuées, les États membres sélectionnés ont été classés en trois groupes : les États membres dans lesquels la jurisprudence considère le choix du for comme un élément d'extranéité suffisant (B.), les États membres dans lesquels un tel choix n'est pas considéré comme un élément suffisant (C.) et les États membres dans lesquels une jurisprudence sur ce point n'a pas été identifiée (D.).

B. ÉTATS MEMBRES DANS LESQUELS LA JURISPRUDENCE CONSIDÈRE LE CHOIX DU FOR COMME ÉLÉMENT D'EXTRANÉITÉ SUFFISANT

8. Dans un premier groupe d'États membres (**Autriche, Estonie, Pays-Bas**), la jurisprudence a considéré le choix du for comme suffisant, en tant que tel, afin qu'une situation juridique ait un caractère d'extranéité justifiant l'application de l'article 25 du règlement Bruxelles I bis, de la disposition équivalente d'un acte prédécesseur de celui-ci ou de la convention de Lugano.
9. Tel est le cas en **Autriche**, depuis une ordonnance de 2007 de l'Oberster Gerichtshof (Cour suprême) concernant le règlement Bruxelles I. Dans cette ordonnance, les parties ayant leur siège en Allemagne avaient conclu un accord d'élection de for en faveur du Handelsgericht Wien (tribunal de commerce de Vienne) et l'article 23 du règlement Bruxelles I a été considéré comme applicable¹². Une décision récente, en se référant à la doctrine, semble confirmer cette approche large, en ce sens que, « dans le contexte des conventions attributives de juridiction, il suffit, aux fins de l'applicabilité du règlement Bruxelles I bis, que la convention désigne comme compétente une juridiction dans un État membre¹³ ». Avant ce revirement jurisprudentiel, l'extranéité nécessaire avait été considérée comme faisant défaut lorsque le seul élément à cet

¹¹ L'élément d'extranéité a également été traité dans des études comparées récentes portant sur l'application du règlement Bruxelles I bis ; voir l'étude préparée pour la Commission européenne, « [Study to support the preparation of a report on the application of Regulation \(EU\) No 1215/2012 on jurisdiction and the recognition and enforcement of judgments in civil and commercial matters \(Brussels Ia Regulation\)](#) », janvier 2023, ainsi qu'un projet comparé de l'[Asser Institut](#) (2018-2022).

¹² Oberster Gerichtshof (Cour suprême), ordonnance du 5 juin 2007, 10 Ob 40/07s, [ECLI:AT:OGH0002:2007:0100OB00040.07S.0605.000](#).

¹³ Oberster Gerichtshof (Cour suprême), ordonnance du 29 juin 2020, 2 Ob 104/19m, [ECLI:AT:OGH0002:2020:0020OB00104.19M.0629.000](#), point 2. Il s'agissait toutefois d'une clause attributive de juridiction en faveur d'un tribunal autrichien dans un contrat conclu entre une partie établie en Autriche et une partie établie en Inde. La Cour souligne que le fait qu'il y ait un lien d'extranéité avec un État membre ou un État tiers est, en principe, sans pertinence.

égard consistait en la prorogation de la compétence d'un autre État membre¹⁴, ce qui a été vivement critiqué dans la doctrine¹⁵.

10. Cette même approche ressort d'une jurisprudence aux **Pays-Bas**¹⁶ ayant pour origine un arrêt du Gerechtshof 's-Gravenhage (cour d'appel de La Haye) appliquant l'article 17 de la convention de Lugano dans une situation où des parties domiciliées aux Pays-Bas avaient convenu de la compétence d'une juridiction d'un État contractant, à savoir de la Norvège¹⁷. Cette cour d'appel a considéré la condition d'extranéité en vertu du préambule¹⁸ de cette convention comme étant remplie du fait que le choix du for par les parties déroge à la compétence d'une juridiction d'un État contractant en vertu de cette convention, à savoir, en l'espèce, de la compétence des juridictions néerlandaises. En faisant suite à cet arrêt, le Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden (cour d'appel d'Arnhem-Leeuwarden) s'est prononcé en faveur de l'applicabilité de l'article 23 du règlement Bruxelles I lorsque des parties domiciliées aux Pays-Bas ont désigné comme compétente une juridiction belge¹⁹. Ladite cour d'appel a précisé que, dans ces circonstances, il n'existe pas de situation purement interne aux Pays-Bas²⁰, la désignation de la juridiction étrangère présentant en soi l'élément d'extranéité. À cette approche des juridictions supérieures se rallient également des décisions de tribunaux de première instance, qui ont considéré l'article 23 du règlement Bruxelles I et l'article 25 du règlement Bruxelles I bis comme

¹⁴ Voir Oberster Gerichtshof (Cour suprême) ordonnance du 1^{er} août 2003, 1 Ob 240/02d, [ECLI:AT:OGH0002:2003:0010OB00240.02D.0801.000](#). De même, par son ordonnance du 21 avril 2004, 9 Ob 151/03a, [ECLI:AT:OGH0002:2004:0090OB00151.03A.0421.000](#), la Cour suprême a jugé que les règles de compétence du règlement Bruxelles I ainsi que des conventions de Bruxelles et de Lugano ne s'appliquent pas dans un litige impliquant des parties domiciliées en Autriche et portant sur un contrat de voyage à forfait en Turquie. Ce dernier élément « étranger » n'a pas été considéré comme pertinent aux fins de l'applicabilité du règlement Bruxelles I.

¹⁵ Voir Klicka, T., « Keine Prorogation eines ausländischen Gerichts bei reinen Inlandsfällen », *Juristische Blätter* 2004, p. 187.

¹⁶ Le Hoge Raad (Cour suprême) n'a pas encore eu l'occasion de se prononcer sur cette question.

¹⁷ Gerechtshof 's-Gravenhage (cour d'appel de La Haye), arrêt du 28 juin 2011, Maritime Logistics BV / DNV BV, [ECLI:NL:GHSGR:2011:BR1381](#), point 8.

¹⁸ Le préambule de la convention de Lugano énonce, entre autres, « qu'il importe [...] de déterminer la compétence [des juridictions des hautes parties contractantes] dans l'ordre international ».

¹⁹ Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden (cour d'appel d'Arnhem-Leeuwarden), arrêt du 27 octobre 2015, [ECLI:NL:GHARL:2015:8119](#), points 3.10 et 3.12.

²⁰ Cet aspect ressort déjà de l'arrêt précité du Gerechtshof 's-Gravenhage (cour d'appel de La Haye), voir note 17, toutefois dans un obiter dictum. En effet, la cour d'appel avait ajouté, par souci d'exhaustivité (« volledigheidshalve »), que, en l'espèce, il ne s'agissait pas d'une situation purement interne aux Pays-Bas, notamment du fait que la demande était fondée sur une sentence arbitrale de la Cour internationale d'arbitrage de la Chambre de commerce internationale.

applicables dans de telles circonstances²¹. L'approche opposée²² semble, à ce jour, être suivie de manière isolée²³.

11. En **Estonie**²⁴, la Tallinna Ringkonnakohus (cour d'appel de Tallinn) a dû statuer sur une affaire dans laquelle deux sociétés suédoises avaient conclu un accord de choix du for en faveur d'un tribunal estonien. La cour a examiné et confirmé l'admissibilité d'un tel accord en vertu de l'article 25 du règlement Bruxelles I bis, sans problématiser l'absence de lien avec l'Estonie²⁵.

C. ÉTATS MEMBRES DANS LESQUELS LA JURISPRUDENCE NE CONSIDÈRE PAS LE CHOIX DU FOR COMME ÉLÉMENT D'EXTRANÉITÉ SUFFISANT

12. Dans quatre États membres (**Allemagne**²⁶, **France**, **Italie**, **Portugal**), la jurisprudence des juridictions supérieures et suprêmes ne considère pas la désignation d'une juridiction étrangère par les parties au contrat comme conférant, en soi, à un litige le caractère international nécessaire pour l'application de l'article 25 du règlement Bruxelles I bis (ou des dispositions équivalentes de ses actes prédécesseurs). D'autres aspects de la situation juridique en cause ont été pris en compte lorsque les parties à l'accord de choix du for étaient établies dans le même État membre. Notons que, en **France** et au

²¹ Voir rechtbank Rotterdam (tribunal de Rotterdam), décisions du 3 avril 2015, [ECLI:NL:RBROT:2015:1879](#), point 3.5 (les parties domiciliées aux Pays-Bas ont désigné comme compétent le tribunal de commerce de Marseille, France), et du 1^{er} avril 2016, [ECLI:NL:RBROT:2016:1860](#), point 3.4 (les parties domiciliées aux Pays-Bas ont désigné comme compétent le tribunal régional de Duisburg, Allemagne). Par ailleurs, s'agissant de la condition de l'existence d'un élément d'extranéité, peut être citée une décision du rechtbank Den Haag (tribunal de la Haye) du 15 mars 2023, [ECLI:NL:RBDHA:2023:3409](#), points 2.6 et 2.7, qui se réfère, à cet égard, à l'arrêt de la Cour du 1^{er} mars 2005, Owusu (C-281/02, [EU:C:2005:120](#), point 26). Toutefois, dans cette affaire, les parties domiciliées aux Pays-Bas avaient désigné comme compétentes des juridictions d'un État tiers (États-Unis), de sorte que les dispositions du droit néerlandais ont été appliquées à l'égard de la convention attributive de juridiction.

²² À la différence de décisions antérieures (voir note 21), le rechtbank Amsterdam (tribunal d'Amsterdam) a conclu, dans sa décision du 11 avril 2019, [ECLI:NL:RBAMS:2019:2588](#), points 9 à 11, que la condition de l'extranéité n'était pas remplie, bien que les deux parties domiciliées aux Pays-Bas avaient désigné comme compétente une juridiction d'un autre État membre (à ce moment-là, du Royaume-Uni). Selon ce tribunal, le litige concernait une situation purement interne aux Pays-Bas, notamment car les obligations issues du contrat servant de base à la demande étaient exécutées aux Pays-Bas et que la facture du paiement demandé avait été envoyée à une partie domiciliée aux Pays-Bas.

²³ Voir annotation à la décision précitée du rechtbank Amsterdam (tribunal d'Amsterdam) par Bens, T., *Jurisprudentie Burgerlijk procesrecht*, 2019, p. 66, points 1 à 3.

²⁴ Il existe une série de décisions récentes qui abordent en marge la problématique des accords sur le for en vertu du règlement Bruxelles I bis, mais qui posaient des questions de validité en raison de la protection des consommateurs.

²⁵ Tallinna Ringkonnakohus (cour d'appel de Tallinn), ordonnance du 30 mars 2022, 2-21-15389, [EE:TLRK:2022:2.21.15389.3888](#), points 8 à 10.

²⁶ Tel est également l'avis suivi par une partie des principaux auteurs allemands en la matière: Mankowski, P., in Rauscher, T. (éd.), *Europäisches Zivilprozess- und Kollisionsrecht*, 5^e éd., 2021, Otto Schmidt, Köln, 2021, annotations 32 et 35 sous l'article 25 Brüssel Ia-VO ; Hausmann, R., in Reithmann, C., et Martiny, D. (éd.), *Internationales Vertragsrecht*, 9^e éd., Otto Schmidt, Köln, 2022, annotations 7.19 et suivantes sous § 7 ; Dörner, H., in Saenger, I. (éd.), *Zivilprozessordnung*, 9^e éd., 2021, annotation 6 sous l'article 25 EuGVVO ; Mankowski, P., « Gerichtsstandsvereinbarungen in Tarifverträgen und Art. 23 EuGVVO », *Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht* 2009, p. 584 et 586 suiv. Pour l'approche opposée, voir Staudinger, H., *Internationale Zuständigkeit für Vertragsklagen; Gerichtsstands- und Schiedsvereinbarungen*, De Gruyter, Berlin, 2011, annotation 241 sous l'article 23 EuGVVO ; Zöllner, G., *Zivilprozessordnung*, 33^e éd., Otto Schmidt, Köln, 2020, annotation 3 sous l'article 25 EuGVVO.

Portugal, le droit interne en matière de choix du for exige expressément un élément d'extranéité (voir point 5).

13. En **Belgique**²⁷, en **Espagne** et en **Slovénie**, l'élément d'extranéité dans le contexte des conventions attributives de juridiction ne semble pas avoir suscité de grands débats dans la jurisprudence, tandis que le sujet est discuté dans la doctrine²⁸. Néanmoins, des indications ponctuelles ont été recensées dans la jurisprudence. Bien que, dans cette jurisprudence, les juridictions ne se soient pas prononcées explicitement sur la pertinence du choix du for en tant qu'élément suffisant pour permettre l'application de la règle de droit de l'Union précitée, celles-ci se sont appuyées, en présence d'un tel choix du for, sur d'autres aspects de la situation juridique afin de conclure à l'absence ou à la présence d'un lien d'extranéité.
14. Ce qui semble donc distinguer la jurisprudence identifiée dans les deux sous-groupes d'États membres précités est que, dans le premier groupe, la désignation d'une juridiction en dehors de l'État membre du domicile des parties est explicitement exclue comme un élément d'extranéité. En revanche, dans le second groupe, le choix du for des parties semble être implicitement exclu comme seul élément d'extranéité, car il est pris en compte uniquement aux côtés d'autres aspects de la situation juridique en cause.
15. Le point commun de tous ces États membres est que la jurisprudence n'a pas établi une liste exhaustive d'éléments constituant l'extranéité lorsque les parties sont établies dans le même pays. Différents éléments peuvent entrer en ligne de compte dans le cadre d'une appréciation globale et au cas par cas de l'extranéité. D'une part, les éléments objectifs suivants liés à l'objet, à la nature ou aux modalités de la relation contractuelle entre les parties ont été relevés par la jurisprudence :

²⁷ Les seules décisions recensées sur la problématique en cause ont été rendues par des tribunaux de premier degré.

²⁸ La doctrine **belge** récente milite plutôt pour l'applicabilité de l'article 25 du règlement Bruxelles I bis en cas de choix d'un for étranger par des parties établies dans un même État membre. Selon Boularbah, H., Francq, S., Nuyts, A., Van Boxstael, J.-L., van Drooghenbroeck, J.-F., et Wautelet, P., « [De Bruxelles I à Bruxelles I bis](#) », *J.T.*, 2015, p. 95 à 96, la disposition belge en matière de prorogation « deviendra de facto obsolète » dès l'entrée en vigueur de ce règlement. Samyn, L., et Van Overbeeke, F., dans [Europees procesrecht](#), Bruxelles, Larcier, 2016, notamment n° 36, relèvent l'existence d'une exigence d'internationalité spécifiquement adaptée aux accords d'élection de for. S'agissant du lien entre le règlement Bruxelles I bis et le règlement (CE) n° 593/2008 du Parlement européen et du Conseil, du 17 juin 2008, sur la loi applicable aux obligations contractuelles ([JO 2008, L 177, p. 6](#)) (ci-après le « règlement Rome I »), selon Francq, S., « [La refonte du Règlement Bruxelles I Champ d'application et compétence](#) », *T.B.H.* 2013, p. 307, notamment p. 319 et note de bas de page n° 70, si la Cour de justice tranchait en faveur de l'applicabilité du règlement aux situations internes comprenant une clause de juridiction, une telle interprétation prolongerait le raisonnement tenu dans le cadre du règlement Rome I. En revanche, selon la doctrine majoritaire **espagnole**, le règlement Bruxelles I ne suivrait pas l'approche « artificielle » de l'article 3, paragraphe 3, du règlement Rome I, qui tient compte du choix de la loi applicable aux contrats dans des situations internes. L'élément d'extranéité ne serait donc pas constitué par le seul choix de la compétence des juridictions d'un autre État membre ; voir Calvo Caravaca, A.-L., et Carrascosa González, J., *Tratado de Derecho internacional privado*, vol. II, Tirant lo Blanch, Valencia, 2020, p. 2538 ; Rodríguez Benot, A., « Artículo 25 del Reglamento 1215/2012 », in Pilar Blanco-Morales Limones, P., et al. (éd.), *Comentario al Reglamento 1215/2012 relativo a la competencia judicial, el reconocimiento de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil: Reglamento de Bruselas I refundido*, Aranzadi, Cizur Menor, 2016, point 2.1.

- le lieu où une obligation contractuelle est née²⁹, où celle-ci a été exécutée, ou doit ou peut être exécutée³⁰ ;
- l’adresse de facturation³¹ ;
- la langue dans laquelle le contrat ou d’autres pièces présentées lors du procès ont été rédigés³² ;

²⁹ Pour la **Slovénie**, voir *Višje sodišče v Mariboru* (cour d’appel de Maribor), ordonnance du 25 avril 2019, Sklep I Cpg 103/2019, [ECLI:SI:VSMB:2019:ICPG.103.2019](#), concernant un litige entre des parties contractantes établies en Slovénie, dans lequel la défenderesse avait invoqué un accord de choix du for en faveur d’un tribunal autrichien. Le tribunal de première instance avait considéré le règlement comme non applicable, en estimant que le lieu d’exécution était également situé en Slovénie. En revanche, la cour d’appel a jugé l’article 25 du règlement Bruxelles I bis comme applicable, en relevant, entre autres, que l’ensemble des créances litigieuses avaient leur origine en Autriche et ressortaient de la relation contractuelle entre la partie requérante et la filiale de la partie défenderesse située en Autriche.

³⁰ En **Allemagne**, s’agissant de l’article 17 de la convention de Lugano, l’Oberlandesgericht Hamm (tribunal régional supérieur de Hamm), dans son arrêt du 18 septembre 1997, 5 U 89/97, IPRax 1999, p. 244 et 245, a jugé qu’un rapport international existe en présence d’un élément de rattachement aux pays mentionné dans le contrat des parties qui correspond aux éléments de rattachement utilisés par la convention, tel que le lieu d’exécution. L’élément d’extranéité ne découle pas du contrat en tant que tel (le litige concernait le prétendu choix des juridictions suisses entre des parties établies en Allemagne). La décision a été confirmée par le Bundesgerichtshof (Cour fédérale de justice), mais avec un autre raisonnement, en jugeant que la clause de choix du for n’était pas exclusive ; voir BGH, arrêt du 23 juillet 1998, [II ZR 286/97](#). Par ailleurs, le Bundesarbeitsgericht (Cour fédérale du travail) a confirmé, sans se prononcer explicitement à l’égard de l’un ou l’autre avis, l’existence d’un élément d’extranéité dans un litige entre des parties établies en Allemagne et portant sur la compétence des juridictions allemandes ou suisses. Le litige présentait, outre une clause attribuant la compétence à des juridictions suisses, d’autres liens permettant d’appliquer la convention de Lugano, notamment l’exécution substantielle des prestations de travail en Suisse. La Cour a donc relevé qu’il n’était pas nécessaire d’apprécier si l’application de la convention était exclue en cas de litige purement interne ; voir Bundesarbeitsgericht (Cour fédérale du travail), arrêt du 8 décembre 2010, [10 AZR 562/08](#), points 18 et 19. En **France**, dans son arrêt de principe, la Cour de cassation, 1^{re} civ., arrêt du 4 octobre 2005, Keller, [n° 02-12.959](#), Bull. civ. I, n° 352, p. 292, a jugé que le litige tiré d’un contrat de sous-traitance signé par une société domiciliée en Allemagne, seul élément d’extranéité de la situation, mais exécuté par son établissement français, situé en France, au profit d’un maître d’ouvrage français, n’était pas une situation à caractère international. Au **Portugal**, le lieu d’exécution est l’un des éléments pris en compte par le Supremo Tribunal de Justiça (Cour suprême) ; voir arrêts du 26 janvier 2016, [affaire 540/14.4TVLSB.S1](#) ainsi que du 4 février 2016, [affaire 536/14.6TVLSB.L1.S1](#). Pour l’**Espagne**, voir Audiencia Provincial de Barcelona (cour provinciale de Barcelone), arrêt du 23 juillet 2019, n° 1463/2019, [ECLI:ES:APB:2019:9715](#) (choix des juridictions anglaises entre des parties domiciliées en Espagne ; absence d’un élément d’extranéité car il s’agit, notamment, d’un transport national entre deux ports espagnols).

³¹ Voir, pour la **Belgique**, *ondernemingsrechtbank Leuven* (tribunal de l’entreprise de Louvain), décision du 19 novembre 2018, [RABG 2021](#), p. 831. Le litige concernait deux parties établies en Belgique ayant choisi comme for compétent les Pays-Bas. Le tribunal « constate » l’existence d’une adresse de facturation aux Pays-Bas sur le bon de commande, ce qui « confirme », ensemble avec le choix du for en faveur des juridictions néerlandaises, le caractère international de la relation juridique en cause, et se déclare incompétent. D’après Cnudde, S., « De geldigheid van een forumkeuzebeding in algemene voorwaarden bij geschillen met een grensoverschrijdend karakter onder de Brussel I bis-verordening », [RABG 2021](#), p. 841, le tribunal semble indiquer que la clause d’élection de for n’est pas en soi suffisante pour conférer au litige un caractère transfrontalier.

³² Pour l’**Espagne**, voir l’Audiencia Provincial de Barcelona (cour provinciale de Barcelone), note 30 (tous les moyens de preuve étaient rédigés en espagnol). Pour le **Portugal**, le Supremo Tribunal de Justiça (Cour suprême), voir note 30. En **Belgique**, dans un litige opposant des parties établies en Belgique ayant désigné comme compétente une juridiction allemande, la clause de choix du for n’a pas été considérée comme suffisante pour remplir la condition d’extranéité. Toutefois, d’autres éléments d’extranéité existaient, qui conféraient un caractère international au litige, telle que la présentation de pièces de dossier en allemand ; voir *arbeidsrechtbank Antwerpen* (tribunal de travail d’Anvers), décision du 16 janvier 1996, [Soc. Kron](#). 1996, p. 604. Cette décision cite Laenens, J., « Internationaal privaatrechtelijk procesrecht en de bevoegdheidsovereenkomst », [T.P.R.](#) 1982, notamment p. 231 à 232, selon lequel le fait de désigner comme compétent un juge d’un autre État membre ne suffit pas pour remplir la condition d’extranéité. À cet égard, il a été observé dans la doctrine que, dans cette décision, le caractère international de la relation juridique n’a pas été tellement déduite de l’existence de la clause de choix du for, mais plutôt d’autres éléments liés à l’Allemagne ; voir Wautelet, P., « Art. 1 Europees Executieverdrag », [Comm. Ger.](#) 1999, p. 38.

- ou le choix de la loi applicable au contrat, notamment s’il s’agit de la loi du for choisi³³.
16. D’un point de vue plus global, des circonstances de la relation contractuelle spécifiques au cas d’espèce ont également été prises en compte³⁴, par exemple la stipulation d’une garantie réelle sur un bien situé à l’étranger³⁵, ou encore le fait que les intérêts protégés par le contrat ne sont pas entièrement restreints au territoire de l’État membre dans lequel les parties mènent leurs activités économiques principales³⁶. Par ailleurs, au **Portugal**, dans une série d’arrêts, le Supremo Tribunal de Justiça (Cour suprême) s’est penché sur l’appréciation globale de l’élément d’extranéité dans le contexte spécifique de contrats dits « *swap* », portant sur des produits dérivés et conclus entre des parties établies au Portugal³⁷. En particulier, tout en concluant à l’existence d’un élément d’extranéité, ces arrêts relèvent, parmi plusieurs aspects, une connexion au moins fonctionnelle et économique des contrats « *swap* » avec les contrats de financement sous-jacents qui avaient un contexte « clairement international »³⁸.
 17. D’autre part, à la différence des éléments objectifs susmentionnés, des éléments personnels ont été relevés moins fréquemment dans le cadre de l’appréciation de l’élément d’extranéité. Il s’agit, par exemple, du siège de la filiale d’une partie qui est impliquée dans la relation contractuelle³⁹, ou de la circonstance que les services administratifs d’une partie, établie dans le for interne, sont centralisés dans le forum prorogatum⁴⁰. La nationalité des parties est, quant à elle, évoquée à

³³ Pour la **Belgique**, arbeidsrechtbank Antwerpen (tribunal de travail d’Anvers), voir note 32. Pour le **Portugal**, Supremo Tribunal de Justiça (Cour suprême), voir note 30.

³⁴ En **France**, dans une affaire où les parties à un contrat, toutes deux françaises et domiciliées en France, avaient désigné comme compétente une juridiction belge, la Cour de cassation a estimé que le seul fait que le différend trouvait son origine dans un transport international de marchandises était « un motif impropre à caractériser une situation internationale » ; voir Cour de cassation, 1^{re} civ., arrêt du 30 septembre 2020, n° 19-15.626, Mainfreight, non publié, [ECLI:FR:CCASS:2020:C100583](#). En revanche, en **Espagne**, l’Audiencia Provincial de Bilbao (cour provinciale de Bilbao), ordonnances n° 1359/2010, du 28 décembre 2010, [ECLI:ES:APBI:2010:1359A](#), et n° 992/2011, du 2 février 2011, [ECLI:ES:APBI:2011:992A](#), a considéré comme valide un accord visant la compétence de juridictions étrangères contenu dans un contrat conclu en Espagne entre des parties domiciliés dans ce même État. Toutefois, l’objet du contrat étant le transport international de marchandises, il ne semble pas exclu qu’un élément d’extranéité puisse ressortir de circonstances liées à ce transport.

³⁵ En **France**, la Cour de cassation, 1^{re} civ., arrêt du 25 mai 2016, n° 15-10.163, non publié, [ECLI:FR:CCASS:2016:C100566](#), a admis le caractère international pour une clause stipulée entre deux parties luxembourgeoises et désignant un tribunal luxembourgeois. L’internationalité provenait de l’affectation, en garantie du prêt consenti, d’un compte d’instruments financiers ouvert dans un établissement bancaire français.

³⁶ Une telle circonstance suffirait, selon la jurisprudence **portugaise**, pour l’existence de l’extranéité ; voir Supremo Tribunal de Justiça (Cour suprême), arrêt du [21 avril 2016](#), affaire 538/14.2TVLSB.L1.S1.

³⁷ Supremo Tribunal de Justiça (Cour suprême), voir note 30. Pour un commentaire sur ce contentieux, voir Castelo, H., « Swap de taxa de juro – os casos nos tribunais », [JULGAR n° 33](#), Septembre-Décembre 2017, p. 349.

³⁸ En sus du lieu d’exécution des obligations contractuelles à l’étranger et du choix d’une loi matérielle étrangère ; Supremo Tribunal de Justiça (Cour suprême), voir note 30.

³⁹ Pour la **Slovénie**, Višje sodišče v Mariboru (cour d’appel de Maribor), voir note 29. Les créances litigieuses avaient leur origine en Autriche et ressortaient de la relation contractuelle entre la partie requérante, établie en Slovénie, et la filiale autrichienne de la partie défenderesse, également établie en Slovénie.

⁴⁰ Pour la **Belgique**, ondernemingsrechtbank Leuven (tribunal de l’entreprise de Louvain), voir note 31 : cet élément, l’adresse de facturation et le choix du for en faveur du juge néerlandais « confirment » le caractère international de la relation juridique.

côté d'autres éléments⁴¹. Plus généralement, en dehors du cas de figure spécifique visé par la présente note, les domiciles des parties situés dans différents pays, dont l'un dans le forum prorogatum, sont régulièrement relevés comme élément d'extranéité justifiant l'application de l'article 25 du règlement Bruxelles I bis (ou d'une règle équivalente d'un acte prédécesseur)⁴².

18. Par ailleurs, les décisions recensées évoquent, pour la plupart, la nécessité d'un élément d'extranéité aux fins de l'application de l'article 25 du règlement Bruxelles I bis (ou des dispositions des actes prédécesseurs ou de la convention de Lugano) sans faire référence, plus généralement, au champ d'application du règlement en tant que tel. Le raisonnement selon lequel, en écartant l'applicabilité de cette disposition spécifique, il s'agit d'une situation purement interne qui relève du droit national ne se trouve que dans quelques décisions⁴³.

D. ÉTATS MEMBRES DANS LESQUELS UNE JURISPRUDENCE N'A PAS ÉTÉ IDENTIFIÉE

19. En **Pologne**, aucune décision contenant des considérations sur l'élément d'extranéité aux fins de l'application de l'article 25 du règlement Bruxelles I bis n'a été recensée. Le contentieux visant cette disposition porte principalement sur la validité formelle des conventions attributives de juridiction. Par ailleurs, dans

⁴¹ Pour l'**Espagne**, Audiencia Provincial de Barcelona (cour provinciale de Barcelone), voir note 30, et le Juzgado de lo mercantil de Madrid (tribunal de commerce de Madrid), arrêt du 11 septembre 2017, [ECLI:ES:JMM:2017:94A](#). Pour exclure la présence d'un élément d'extranéité en cas de choix de la compétence d'une juridiction étrangère entre des parties domiciliées en Espagne, les juridictions ont relevé, outre la nationalité espagnole des parties, l'objet « national » du contrat (à savoir, un transport entre deux ports espagnols ou sur le territoire espagnol) ainsi que les moyens de preuve soumis en langue espagnole. En **Belgique**, l'arbeidsrechtbank Antwerpen (tribunal de travail d'Anvers), voir note 32, a considéré, outre la nationalité allemande du demandeur, d'autres éléments liés au for allemand choisi, par exemple, la présentation de pièces de dossier en langue allemande ou le prétendu choix de la loi allemande. Au **Portugal**, le Supremo Tribunal de Justiça (Cour suprême), arrêt du 26 janvier 2016, voir note 30, a relevé que la simple existence d'une convention attributive de juridiction en faveur des juridictions d'un État membre autre que celui de la nationalité et du domicile des parties ne détermine pas, en soi et en l'absence de tout autre élément d'extranéité, l'applicabilité du règlement Bruxelles I.

⁴² Pour l'**Espagne**, voir Audiencia Provincial de Barcelona (cour provinciale de Barcelone), arrêt n° 3425/1999 du 19 avril 1999, [ECLI:ES:APB:1999:3425](#) (existence d'un élément étranger, en vertu de la convention de Bruxelles ; les parties ayant convenu de la compétence d'un tribunal allemand étaient domiciliées en Allemagne et en Espagne). Pour le **Portugal**, voir Supremo Tribunal de Justiça (Cour suprême), arrêts du 7 octobre 2021, affaire 448/18.4T8FAR.E1.S1 (contrat soumis aux juridictions du Pays-Bas, où une partie avait son siège), et du 10 décembre 2020, affaire 1608/19.6T8GMR.G1.S1 (siège des parties dans différents États membres). Pour la **France**, voir Cour de cassation, 1^{re} civ., arrêt du 2 septembre 2020, 19-15.377, [ECLI:FR:CCASS:2020:C100468](#), non publié (choix des tribunaux de Londres, où se situe le siège social de la défenderesse).

⁴³ Une telle conclusion résulte explicitement de la jurisprudence **italienne**, voir Cass., Sez. U. (Cour de cassation, chambres réunies), 14 février 2011, [n. 3568](#), et Cass., Sez. U. (Cour de cassation, chambres réunies), 30 décembre 1998, [n. 12907](#), qui cite, à cet égard, le rapport de P. Schlosser sur la convention du 9 octobre 1978 relative à l'adhésion du royaume de Danemark, de l'Irlande et du Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord à la convention concernant la compétence judiciaire et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale, ainsi qu'au protocole concernant son interprétation par la Cour de justice ([JO 1978, L 304, p. 1](#)), point 174 : « la condition [visant que l'opération en cause met en jeu des rapports internationaux] n'est pas remplie par le simple choix d'une juridiction d'un État déterminé ». Concernant le règlement Bruxelles I bis, voir Cass., Sez. U. (Cour de cassation, chambres réunies), 10 mai 2019, [n. 12585](#) (également disponible [ici](#)). Voir, pour la **Slovénie**, Višje sodišče v Mariboru (cour d'appel de Maribor), voir note 29 : le tribunal de première instance avait estimé que, nonobstant le choix d'un tribunal autrichien, les dispositions du règlement Bruxelles I bis ne s'appliquaient pas, les parties ayant leur domicile en République de Slovénie et la créance devant être exécutée en Slovénie.

cet ordre juridique, l'analyse de la jurisprudence est impactée par le fait que les données concernant le domicile des parties sont anonymisées.

20. Une telle jurisprudence n'a pas non plus été identifiée en **Irlande**. Toutefois, à titre illustratif, et en vue de leur caractère persuasif pour les juridictions irlandaises, deux décisions de juridictions du **Royaume-Uni** peuvent être citées. Ces décisions semblent militer en faveur de l'appréciation de l'existence de l'élément d'extranéité du fait de la présence d'une convention attributive de juridiction. Dans une affaire **écossaise**⁴⁴, un contrat purement écossais a été conclu par des parties domiciliées en Écosse, dont l'exécution entière était prévue en Écosse, mais qui comportait une convention attribuant la compétence aux juridictions anglaises⁴⁵. La Court of Session (cour de session), la plus haute juridiction écossaise en matière civile, a conclu à la validité de cette convention. En outre, dans une affaire **anglaise**, les parties anglaises à un contrat purement anglais ont exclu la compétence des juridictions de Swansea (pays de Galles⁴⁶) exclusivement en faveur de celles de Londres⁴⁷. Les parties ont introduit des recours à Swansea, mais l'une d'entre elles a ensuite contesté la compétence de la juridiction saisie. La High Court of Justice (England & Wales), Queen's Bench Division [Haute Cour de justice (Angleterre et pays de Galles), division du Queen's Bench], a analysé expressément la question de savoir si un élément d'extranéité était nécessaire pour que l'affaire relève du champ d'application de l'article 23 du règlement Bruxelles I. Même si les propos du juge à cet égard ne constituent qu'un obiter dictum, la prise de position sur la question était en faveur de l'application de cet article en l'absence d'un tel élément d'extranéité⁴⁸.
21. Par ailleurs, les ouvrages de référence en la matière, tant en **Irlande** que dans des pays tiers du common law, se montrent conscients de la nécessité de l'existence d'un élément d'extranéité dans le contexte de l'exercice de la compétence internationale⁴⁹. Dans le passé, le choix d'un for étranger comme élément transfrontalier suffisant a déjà été discuté dans une perspective comparative⁵⁰. La doctrine plus récente semble préférer conférer le plus d'autonomie aux parties que

⁴⁴ *Scotmotors (plant hire) ltd c. Dundee Petrosea ltd* [1980] SC 351.

⁴⁵ Les ordres juridiques anglais et écossais sont, aux fins du droit international privé, à considérer comme des pays différents.

⁴⁶ Le pays de Galles (à l'inverse de l'Écosse) est considéré comme faisant partie intégrante de l'ordre juridique de l'Angleterre et du pays de Galles, y compris en termes du droit international privé.

⁴⁷ *Anthony Snookes c. Jani-King (GB) Limited* [2006] EWHC 289 (notamment point 54).

⁴⁸ Dicey, Morris et Collins, *The conflict of laws*, 15^e éd., Sweet & Maxwell, London, 2012, p. 616, note de bas de page 566. Tout en critiquant l'autorité de cette décision, celle-ci ayant été prise à l'égard d'un conflit de compétence territoriale interne entre deux juridictions nationales, ces auteurs considèrent qu'aucun élément d'extranéité n'est nécessaire sous le régime du règlement Bruxelles I.

⁴⁹ Binchy, W., *Irish conflicts of law*, Butterworths, London, 1988, p. 123 (« The first question which a court faced with a case involving a foreign element may have to address is whether it has jurisdiction in a particular case at all ») ; pour le droit anglais, Cheshire, North & Fawcett, *Private International Law*, 15^e éd., OUP, Oxford, 2017, p. 3 (« Private international law [...] comes into operation whenever the court is faced with a claim that contains a foreign element. It is only when this element is present that private international law has a function to perform »).

⁵⁰ Nygh, P., *Autonomy in international contracts*, Clarendon, Oxford, 1999, p. 52, qui s'exprime sur « la position la plus radicale, à savoir que le choix même d'un forum étranger transforme un contrat sinon purement national en un contrat international ».

possible⁵¹. En particulier, certains auteurs estiment, en citant l'arrêt Castelletti⁵² de la Cour, qu'il n'y a pas de condition visant un élément de connexité objectif entre les parties et la juridiction choisie, le respect des conditions formelles posées par l'article 25 du règlement Bruxelles I bis étant suffisant⁵³.

II. LE MOMENT DÉCISIF POUR L'APPRÉCIATION DE L'EXTRANÉITÉ AUX FINS DE L'ARTICLE 25 DU RÈGLEMENT BRUXELLES I BIS

A. APERÇU DE LA PROBLÉMATIQUE

22. La question, visée par le premier chapitre de cette étude, de savoir quel est le degré d'« extranéité » requis, est étroitement liée à un aspect temporel. En effet, il peut arriver que, au moment de la conclusion d'une convention attributive de juridiction, il existe une situation purement interne qui, au moment du litige, se présente désormais comme transfrontalière. L'inverse peut également se produire, c'est-à-dire qu'une situation à l'origine transfrontalière se révèle comme purement interne au moment du litige. Le choix de l'une ou l'autre date pour apprécier l'existence de l'élément d'extranéité peut donc avoir un impact sur l'applicabilité ou non de l'article 25 du règlement Bruxelles I bis.
23. En substance, il ressort des recherches effectuées que deux moments ont été retenus comme pertinents dans la jurisprudence : d'une part, la date de la conclusion de la convention attributive de juridiction (B.), et, d'autre part, la date de l'introduction de l'action (C.). En revanche, dans un dernier groupe d'États membres, aucune discussion à cet égard n'a pu être relevée dans la jurisprudence (D.).

B. ÉTATS MEMBRES DANS LESQUELS LA JURISPRUDENCE PREND EN COMPTE LA DATE DE LA CONCLUSION DE LA CONVENTION

24. Selon une première approche, le moment déterminant pour apprécier l'existence d'un élément d'extranéité est la date de la conclusion de la convention attributive de juridiction. Ainsi, si une situation est qualifiée d'« internationale » à ce moment-là, l'article 25 du règlement Bruxelles I bis a vocation à s'appliquer même si cette situation perd, par la suite, son caractère « international ». La sécurité juridique est souvent soulevée comme argument en faveur de cette solution.

⁵¹ Cheshire, North & Fawcett, voir note 49, p. 202 : « It is, perhaps, unclear if a foreign element is established merely because the parties have chosen a foreign court in a jurisdiction agreement, or because the dispute could otherwise be litigated before a foreign court, although the better view is probably that this is sufficient ». Dans la note de bas de page 95, ces auteurs citent plusieurs décisions anglaises selon lesquelles le choix des parties serait suffisant. Voir également Mills, A., *Party autonomy in private international law*, CUP, Cambridge, 2018, p. 224 : « An alternative way of expressing this understanding might be to say that the choice by the parties itself internationalises the dispute, implicating rules of private international law ».

⁵² Arrêt du 16 mars 1999, Castelletti (C-159/97, [EU:C:1999:142](#)).

⁵³ North, P. (éd.), *Halsbury's Laws of England, Conflict of laws*, 5^e éd. vol. 19, 2011, p. 392, note de bas de page 4.

25. Cette approche est suivie, tout d'abord, par la jurisprudence **française**. Dans l'arrêt Keller⁵⁴ visant la convention de Bruxelles, la Cour de cassation a posé le principe que l'internationalité du litige « s'apprécie, pour des motifs de sécurité juridique, au moment de la conclusion de la clause attributive de juridiction ». Cette solution a été réitérée dans un arrêt de 2008⁵⁵, puis plus récemment en 2020⁵⁶, la Cour de cassation s'appuyant de nouveau dans ce dernier sur des « motifs de sécurité juridique » pour justifier sa solution.
26. Dans la jurisprudence d'autres États membres, bien qu'une réponse définitive ne puisse être déduite de la jurisprudence, des indications ponctuelles sur la pertinence du moment de la conclusion de la convention attributive de juridiction ont été identifiées.
27. Aux **Pays-Bas**, un arrêt du gerechtshof Arnhem-Leeuwarden (cour d'appel d'Arnhem-Leeuwarden) indique que le moment de la conclusion d'une convention attributive de juridiction est pertinent pour l'appréciation de l'existence de l'extranéité, et ce par analogie avec « la jurisprudence de la Cour de justice » portant sur l'appréciation de la validité d'une clause contractuelle attributive de juridiction, sans toutefois faire référence à un arrêt particulier⁵⁷. Or, il a été commenté dans la doctrine néerlandaise que l'arrêt Sanicentral⁵⁸ de la Cour semble s'appuyer, au contraire, sur le moment du litige pour apprécier la portée d'une telle clause⁵⁹. Dans cette optique, l'arrêt de ladite cour d'appel ne permet pas de déduire clairement si l'élément d'extranéité doit être apprécié au moment de la conclusion d'une convention attributive de juridiction ou au moment du litige.
28. En **Pologne**, un indice concernant la question de savoir à quel moment l'élément d'extranéité requis doit subsister et donc être apprécié ressort d'une ordonnance de la cour d'appel de Katowice⁶⁰. En effet, cette juridiction y constate que, « au moment de la conclusion de la convention en cause », les deux parties avaient leurs domiciles en Pologne et, par conséquent, les juridictions polonaises, désignées comme compétentes par les parties, avaient de toute évidence une compétence nationale. Dès lors, aucune convention attributive de compétence internationale n'aurait pu être conclue.

⁵⁴ Cour de cassation, 1^{re} civ., arrêt du 4 octobre 2005, Keller, [n° 02-12.959](#), Bull. civ. I, n° 352, p. 292.

⁵⁵ Cour de cassation, 1^{re} civ., arrêt du 23 janvier 2008, [n° 06-21.898](#), Bull. civ. I, n° 17, p. 14, qui retient la formule « à la date de la convention ».

⁵⁶ La Cour de cassation, voir note 34, suit en cela la thèse du demandeur au pourvoi selon laquelle « la seule circonstance que l'exécution du contrat permette, par la suite, à l'un des cocontractants de conclure un contrat qui a un caractère international, n'est pas de nature à conférer à la situation, au moment de la conclusion du contrat, un caractère international ».

⁵⁷ Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden (cour d'appel d'Arnhem-Leeuwarden), arrêt du 27 octobre 2015, [ECLI:NL:GHARL:2015:8119](#), point 3.11.

⁵⁸ Arrêt du 13 novembre 1979, Sanicentral (25/79, [EU:C:1979:255](#), point 6).

⁵⁹ Voir point 5 de l'annotation de P. Vlas à l'arrêt du Hoge Raad (Cour suprême) du 24 septembre 1999, Van Maanen / Caorle, [ECLI:NL:HR:1999:ZC2968](#), [NJ 2000, 552](#) (concernant l'article 17 de la convention de Bruxelles), et P. Vlas, Commentaires sur l'article 23 Bruxelles I, *GS Burgerlijke Rechtsvordering*, [point 5](#).

⁶⁰ Postanowienie Sądu Apelacyjnego w Katowicach V Wydział Cywilny, z dnia 21 stycznia 2016 r., synatura akt [V ACz 52/16](#) (cour d'appel de Katowice, ordonnance du 21 janvier 2016, V ACz 52/16).

29. Au **Portugal**, aucune jurisprudence portant explicitement sur ce point n'a été recensée, les arrêts dits « *swap* » du Supremo Tribunal de Justiça (Cour suprême) (voir point 16) ne laissant pas conclure à une prise de position claire⁶¹. Toutefois, la doctrine estime unanimement que l'élément d'extranéité doit être évalué, pour des motifs de sécurité juridique, au moment de la conclusion de la convention. Ainsi, si le caractère international existe à l'origine, l'article 25 du règlement Bruxelles I bis doit s'appliquer, indépendamment du fait que la situation perd par la suite ce caractère international⁶².

C. ÉTATS MEMBRES DANS LESQUELS LA JURISPRUDENCE PREND EN COMPTE LA DATE DE L'INTRODUCTION DE L'ACTION

30. Selon une seconde approche, suivie par la jurisprudence dans trois États membres (**Allemagne**, **Autriche** et **Italie**), le moment déterminant pour apprécier l'existence d'un élément d'extranéité est le moment de l'introduction de l'action. L'arrêt Sanicentral⁶³ de la Cour de Justice (voir note 27) est souvent cité dans ce contexte.
31. Des exemples particulièrement illustratifs de cette approche ont été recensés en **Autriche**, dans la jurisprudence de l'Oberster Gerichtshof (Cour suprême) portant sur l'article 23 du règlement Bruxelles I. La Cour suprême a été saisie de litiges dans lesquels des sociétés contractantes avaient, au moment de la conclusion de la convention attributive de juridiction, leur siège en Autriche, de sorte que cette convention n'avait pas de caractère international à ce moment-là et relèverait du droit interne. Toutefois, avant l'introduction de l'action, les sociétés avaient transféré leurs sièges respectifs en Allemagne. La Cour suprême a dès lors considéré, en s'appuyant sur l'arrêt Sanicentral, que la condition portant sur l'existence d'un élément d'extranéité était remplie, car cet élément existait au moment de l'introduction de l'action⁶⁴.
32. La doctrine **allemande** se réfère à cet égard également à l'arrêt Sanicentral, afin de conclure, avec une ordonnance d'une cour d'appel **allemande**, que le moment pertinent pour l'appréciation du lien d'extranéité est, en règle générale, le moment

⁶¹ En effet, cette jurisprudence semble prioriser la phase de conclusion du contrat en ce qui concerne l'identification des éléments d'extranéité pertinents, ceux-ci ayant toutefois un caractère « indirect » ; voir Moreira, P., « A internacionalização de situações internas no direito internacional privado unificado da União Europeia Tendências jurisprudenciais recentes », *@pública* 2018, n° 1, p. 328. À titre d'exemple, la langue étrangère dans laquelle le contrat est rédigé a été soulevée comme élément par le Supremo Tribunal de Justiça (Cour suprême) dans sa demande de décision préjudicielle dans l'affaire radiée Sociedade Metropolitana de Desenvolvimento (C-136/23).

⁶² Henriques, S., *Os Factos de Jurisdição no Regulamento (CE) n° 44 de 2001*, Coimbra Editora, Coimbra, 2006, p. 60 à 61; Lobo Moutinho, J., Vicente, S., Garcia Marques, P., et Vaz de Sequeira, E., *Homenagem ao Professor Doutor Germano Marques da Silva*, vol. I, Universidade Católica Editora, Lisbonne, p. 805.

⁶³ Arrêt du 13 novembre 1979, Sanicentral (25/79, [EU:C:1979:255](#), point 6).

⁶⁴ Voir Oberster Gerichtshof, ordonnance du 5 juin 2007, 10 Ob 40/07s, [ECLI:AT:OGH0002:2007:0100OB00040.07S.0605.000](#), ainsi que la règle de droit (*Rechtssatz*) RS0122185, [ECLI:AT:OGH0002:2007:RS0122185](#), établie à la suite de cette ordonnance. Dans le même sens, pour les juridictions de deuxième degré, voir Oberlandesgericht Wien (tribunal régional supérieur de Vienne), ordonnance du 26 février 2007, 13 R 24/07f, [ECLI:AT:OLG0009:2007:01300R00024.07F.0226.000](#).

de l'introduction de l'action⁶⁵. Considérant le moment pertinent de l'examen de la compétence et, par conséquent, de la validité du contrat contenant la convention des parties, il peut également s'agir du moment du prononcé de la décision⁶⁶.

33. Il en va de même en **Italie**, où l'élément d'internationalité est à apprécier au moment de la saisine de la juridiction. Ce moment, et non celui de la conclusion du contrat, est retenu plus généralement pour toute appréciation de la compétence en vertu du règlement Bruxelles I bis dans le cadre de relations contractuelles⁶⁷, ce qui correspond à la règle de la *perpetuatio jurisdictionis* en droit interne⁶⁸.
34. Il peut également être déduit de la lecture de la doctrine **espagnole**⁶⁹ que l'élément d'extranéité doit subsister au moment de l'introduction de l'action. Par conséquent, il doit être tenu compte de la disparition de l'élément « international » après la conclusion de la convention.
35. Pour finir, il pourrait également être considéré que l'existence d'un élément d'extranéité à l'un des deux moments susvisés soit suffisante. Une telle discussion a été identifiée dans la doctrine **néerlandaise**, qui se réfère sur ce point, notamment, à un auteur **français**⁷⁰.

⁶⁵ Voir Reithmann, C., et Martiny, D., voir note 26, annotation 7.23 sous § 7 ; Oberlandesgericht München (tribunal régional supérieur de Munich), ordonnance du 31 mars 1987, [6 W 788/87](#), Neue Juristische Wochenschrift 1987, p. 2166.

⁶⁶ Voir, en ce sens, Oberlandesgericht Hamm (tribunal régional supérieur de Hamm), arrêt du 22 février 1999, 8 U 255/97, [ECLI:DE:OLGHAM:1999:0222.8U255.97.00](#), et Oberlandesgericht Köln (tribunal régional supérieur de Cologne), arrêt du 2 décembre 2003, 24 U 40/03, [ECLI:DE:OLGK:2003:1202.24U40.03.0A](#), Juris-point 13.

⁶⁷ Cass., Sez. U. (Cour de cassation, chambres réunies), 4 mars 2019, [n. 6280](#) (également disponible [ici](#)). Voir aussi Billi, S., « Corte Suprema di Cassazione Ufficio del massimario », in *Principi di diritto processuale civile – Gli orientamenti delle Sezioni Civili*, vol. III, 2021, p. 907.

⁶⁸ Voir [article 5 du code de procédure civile italien](#). Aux termes du même article, des éléments ultérieurs, tels que des changements de domicile ou d'autres modifications de la loi, ne sauraient affecter négativement la compétence juridictionnelle existant au moment de la saisine de la juridiction.

⁶⁹ Calvo Caravaca, A-L., et Carrascosa González, J., *Tratado de Derecho internacional privado*, vol. I, Tirant lo Blanch, Valencia, 2020, p. 122 suiv.

⁷⁰ Kuypers, P., « Forumkeuze in het Nederlandse IPR », *R&P* 2008, n° 159, points [5.3](#) et [7.2.3](#), se référant à Droz, G.A.L., *Compétence judiciaire et effets des jugements dans le marché commun*, Dalloz, Paris, 1972, p. 118.

D. ÉTATS MEMBRES DANS LESQUELS UNE JURISPRUDENCE N’A PAS ÉTÉ IDENTIFIÉE

36. Aucun élément particulier concernant le moment décisif pour l’appréciation de l’élément d’extranéité dans le cadre du règlement Bruxelles I bis n’a été recensé dans la jurisprudence en **Belgique**, en **Estonie**⁷¹, en **Irlande**⁷² et en **Slovénie**.

CONCLUSION

37. En premier lieu, s’agissant des éléments constitutifs de l’extranéité aux fins de l’applicabilité de l’article 25 du règlement Bruxelles I bis, il ressort des recherches effectuées dans les douze États membres sélectionnés que seulement dans trois États membres (**Autriche**, **Estonie** et **Pays-Bas**), la jurisprudence a considéré le choix des parties, établies dans un même État membre, d’une juridiction d’un autre État membre comme élément d’extranéité suffisant qui justifie l’application de cet article (ou de la disposition d’un acte prédécesseur ou de la convention de Lugano).
38. En revanche, la jurisprudence de quatre États membres (**Allemagne**, **France**, **Italie**, **Portugal**) adopte une approche plus restrictive et ne considère pas la désignation d’une juridiction étrangère, en tant que telle, comme suffisant afin de conférer à un litige un caractère international. Selon cette approche, l’élément d’extranéité doit nécessairement être recherché dans des aspects exogènes au choix du for. En revanche, en **Belgique**, en **Espagne** et en **Slovénie**, les juridictions, sans se prononcer explicitement sur la seule pertinence du choix du for, se sont également appuyées sur d’autres aspects dans le cadre de l’analyse de l’application de l’article 25 du règlement Bruxelles I bis (ou des dispositions équivalentes des autres actes précités). Dès lors, il semble que, dans ces derniers États membres, si le choix du for des parties est pris en compte, ce n’est qu’à côté d’autres aspects de la situation juridique en cause.

⁷¹ Toutefois, le droit interne permet, entre autres, un accord de choix du for des juridictions estoniennes lorsque les parties ont convenu de la compétence au cas où le défendeur, après la conclusion de l’accord, établit son domicile dans un pays étranger ou y transfère son établissement ou sa résidence. Ainsi, dans ce cas de figure, un élément transfrontalier ne se manifeste qu’après la conclusion de l’accord ; voir article 104, paragraphe 3, point 2, du [Tsiiviilkohtumenetluse seadustik](#) (code de procédure civile ; voir également la [traduction](#) non officielle en anglais).

⁷² Il peut être utile de mentionner qu’un changement de circonstances intervenu après la conclusion d’une clause attributive de juridiction sera pris en compte par les juridictions dans l’exercice de leur discrétion au titre des principes du forum conveniens et forum non conveniens, qui impliquent une appréciation globale. Cette appréciation aura donc lieu à un stade où le litige est porté devant le juge ; voir, à titre illustratif dans la jurisprudence récente du **Royaume-Uni**, *Donohue v. Armco Inc.* [2001] UKHL 64 [une injonction *anti-suit* a été refusée, « pour des raisons de justice » (*interests of justice*), dans le cas d’une convention attributive de juridiction exclusive en faveur des juridictions anglaises, à l’encontre d’un volet de recours introduits à New York impliquant d’autres parties et des contrats ne prévoyant pas de telle juridiction exclusive] ; *ACE Insurance SA-NV v. Zurich Insurance Company* [2001] EWCA Civ 173 (sur la convention de Lugano) ; *The Nile Rhapsody* [1994] 1 Lloyd’s Rep 382. Ainsi, lorsqu’une convention confère la compétence exclusive aux juridictions irlandaises dans une situation purement étrangère, mais qu’un élément d’extranéité apparaît par la suite – notamment, parce qu’une partie défenderesse serait désormais domiciliée en Irlande –, ce changement confortera le juge dans sa conclusion que le forum conveniens serait l’Irlande ; voir Binchy, W., voir note 49, p. 163. À l’inverse, le changement de domicile de la partie défenderesse vers l’étranger confortera la conclusion que l’Irlande, en tant que for choisi, serait un forum non conveniens.

[...]

39. Le point commun des États membres cités au point précédent est que leur jurisprudence n'a pas établi une liste exhaustive des éléments constituant l'extranéité, mais différents éléments objectifs ou personnels sont pris en compte dans le cadre d'une appréciation au cas par cas lorsque les parties sont domiciliées dans le même État. Il s'agit majoritairement d'éléments objectifs liés à la relation contractuelle entre les parties (tels que le lieu d'exécution ou la loi choisie comme applicable au contrat).
40. En **Irlande** et en **Pologne**, aucune jurisprudence traitant de l'élément d'extranéité dans le contexte des conventions attributives de juridiction n'a pu être identifiée.
41. En second lieu, s'agissant du moment décisif pour l'existence et l'appréciation de l'élément d'extranéité, les deux approches principales qui ont été identifiées sont la date de la conclusion de la convention et la date de l'introduction de l'action. Toutefois, dans la majorité des ordres juridiques sous analyse, cette question ne semble pas avoir suscité de grands débats dans la jurisprudence.
42. En dernier lieu, une continuité de la jurisprudence peut être observée en ce sens que la jurisprudence recensée dans les différents États membres concerne souvent la convention de Bruxelles ou le règlement Bruxelles I, mais a été reprise pour le règlement Bruxelles I bis. Une exception est l'**Autriche**, où un revirement de jurisprudence a eu lieu concernant le règlement Bruxelles I, en faveur de l'applicabilité du régime européen.

[...]