

Table des matières

<i>Introduction</i>	VII.1.0 – 1
<i>Chapitre 1^{er}. La compétence internationale</i>	VII.1.1 – 1
Section 1 ^{re} . La force obligatoire et le champ d'application du règlement Bruxelles <i>Ibis</i>	VII.1.1 – 2
§ 1 ^{er} . La force obligatoire du règlement	VII.1.1 – 2
§ 2. Le champ d'application du règlement	VII.1.1 – 3
I. Le champ d'application matériel	VII.1.1 – 3
II. Le champ d'application dans le temps	VII.1.1 – 4
III. Le champ d'application dans l'espace	VII.1.1 – 5
A. Les litiges portant sur des matières autres qu'un contrat de consommation ou qu'un contrat individuel de travail	VII.1.1 – 5
B. Les litiges portant sur un contrat de consommation ou un contrat de travail	VII.1.1 – 5
Section 2. La prorogation volontaire de compétence	VII.1.1 – 6
§ 1 ^{er} . Les clauses d'élection de for	VII.1.1 – 6
I. La Convention de La Haye sur les accords d'élection de for	VII.1.1 – 6
II. Le règlement Bruxelles <i>Ibis</i>	VII.1.1 – 8
§ 2. La comparution volontaire des parties	VII.1.1 – 10
Section 3. Règles de compétence générales et spéciales	VII.1.1 – 11
§ 1 ^{er} . La compétence en matière contractuelle (article 7, 1 ^o)	VII.1.1 – 11
I. La notion de « matière contractuelle »	VII.1.1 – 11
II. Les juridictions compétentes en matière contractuelle	VII.1.1 – 13
A. Les juridictions compétentes sur la base de l'article 7, 1 ^o , b)	VII.1.1 – 13
1. La qualification du contrat	VII.1.1 – 13
2. Les termes « en vertu du contrat »	VII.1.1 – 15
3. La localisation multiple du lieu d'exécution	VII.1.1 – 16
B. L'article 7, 1 ^o , a)	VII.1.1 – 16

	III. Les juridictions compétentes en matière délictuelle	VII.1.1 – 17
Section 4.	La compétence en matière d'assurances, de contrat de consommation ou de contrat individuel de travail	VII.1.1 – 19
Section 5.	Les règles de compétence exclusives	VII.1.1 – 19
Chapitre 2.	<i>Les règles de conflits de lois</i>	VII.1.2 – 1
Section 1 ^{re} .	La loi applicable aux obligations contractuelles . .	VII.1.2 – 1
	§ 1 ^{er} . La Convention de Vienne sur la vente internationale de marchandises	VII.1.2 – 3
	§ 2. Le règlement Rome I	VII.1.2 – 4
	I. Champ d'application du règlement . . .	VII.1.2 – 4
	II. Les règles de rattachement générales . .	VII.1.2 – 5
	A. La clause de choix de loi	VII.1.2 – 6
	B. La règle de rattachement objective	VII.1.2 – 8
	1. La loi applicable aux contrats portant sur des biens	VII.1.2 – 8
	1.1. La loi applicable aux contrats de vente	VII.1.2 – 8
	1.2. La loi applicable aux contrats relatifs à des immeubles	VII.1.2 – 10
	2. La loi applicable aux contrats portant sur des services	VII.1.2 – 10
	3. Règles subsidiaires et clause d'exception	VII.1.2 – 10
	III. Règles de rattachement spéciales . . .	VII.1.2 – 11
	IV. Les mécanismes correcteurs	VII.1.2 – 13
	A. Les lois de police	VII.1.2 – 13
	B. L'exception d'ordre public	VII.1.2 – 13
	V. Domaine de la loi applicable	VII.1.2 – 14
Section 2.	Les obligations extracontractuelles	VII.1.2 – 14
	§ 1 ^{er} . Les règles générales	VII.1.2 – 14
	I. Force obligatoire et champ d'application	VII.1.2 – 15
	II. La règle de rattachement générale du règlement Rome II	VII.1.2 – 16
	III. La clause de choix de loi	VII.1.2 – 17
	§ 2. Les règles spéciales	VII.1.2 – 18
	I. La responsabilité du fait des produits .	VII.1.2 – 18

II.	Concurrence déloyale et actes restreignant la libre concurrence	VII.1.2 – 20
III.	Le dommage environnemental	VII.1.2 – 22
IV.	L'atteinte à un droit de propriété intellectuelle.	VII.1.2 – 23
V.	La loi applicable à la responsabilité du fait de grève ou de <i>lock-out</i>	VII.1.2 – 25
VI.	Les accidents de la circulation	VII.1.2 – 25
§ 3.	La loi applicable aux obligations découlant d'un fait autre qu'un fait dommageable . .	VII.1.2 – 25
I.	Les règles de conflit de lois applicables à l'enrichissement sans cause et à la gestion d'affaires	VII.1.2 – 26
II.	La règle de rattachement relative à la <i>culpa in contrahendo</i>	VII.1.2 – 26
§ 4.	Mécanismes correcteurs et domaine de la loi applicable	VII.1.2 – 26
I.	Mécanismes correcteurs	VII.1.2 – 27
A.	Les dispositions impératives dérogatoires	VII.1.2 – 27
B.	Les règles de sécurité et de comportement.	VII.1.2 – 27
C.	L'exception d'ordre public	VII.1.2 – 27
II.	Le domaine de la loi applicable	VII.1.2 – 28

Introduction

Par Marie DECHAMPS¹

0. Les litiges internationaux peuvent être complexes à résoudre car ils imposent, avant même que l'on s'intéresse au fond du litige, d'identifier les juridictions compétentes et de déterminer le droit applicable au litige. En effet, les litiges internationaux rendent potentiellement compétentes les juridictions et les lois de plusieurs États. Ces conflits de juridictions et ces conflits de lois sont réglés par des dispositions insérées dans des instruments d'origine internationale, européenne et/ou nationale. L'existence de multiples sources de droit international privé ajoute, dans certains cas, un élément de complexité dans la résolution du litige puisqu'il s'agit de comprendre leur articulation. L'objet de cette contribution est de donner aux praticiens une vision globale des règles de droit international privé applicables en matière d'obligations contractuelles et extracontractuelles. Afin de respecter la méthode de résolution des litiges de droit international privé, cette contribution est scindée en deux parties : l'une abordant les règles de conflit de juridictions, l'autre portant sur les règles de conflit de lois. Tout au long de cette contribution, un accent tout particulier est mis sur l'articulation des sources applicables à une même matière.

1. Assistante à l'Université catholique de Louvain (Centre Charles De Visscher pour le droit international et européen).
L'auteur peut être contactée à l'adresse suivante : marie.dechamps@uclouvain.be.

Chapitre 1^{er}.

La compétence internationale

par Marie DECHAMPS

Plan

Section 1 ^{re} .	La force obligatoire et le champ d'application du règlement Bruxelles Ibis
§ 1 ^{er} .	La force obligatoire du règlement
§ 2.	Le champ d'application du règlement
I.	Le champ d'application matériel
II.	Le champ d'application dans le temps
III.	Le champ d'application dans l'espace
A.	Les litiges portant sur des matières autres qu'un contrat de consommation ou qu'un contrat individuel de travail
B.	Les litiges portant sur un contrat de consommation ou un contrat de travail
Section 2.	La prorogation volontaire de compétence
§ 1 ^{er} .	Les clauses d'élection de for
I.	La Convention de La Haye sur les accords d'élection de for
II.	Le règlement Bruxelles Ibis
§ 2.	La comparution volontaire des parties
Section 3.	Règles de compétence générales et spéciales
§ 1 ^{er} .	La compétence en matière contractuelle (article 7, 1 ^o)
I.	La notion de « matière contractuelle »
II.	Les juridictions compétentes en matière contractuelle
A.	Les juridictions compétentes sur la base de l'article 7, 1 ^o , b)
1.	La qualification du contrat
2.	Les termes « en vertu du contrat »
3.	La localisation multiple du lieu d'exécution
B.	L'article 7, 1 ^o , a)
III.	Les juridictions compétentes en matière délictuelle
Section 4.	La compétence en matière d'assurances, de contrat de consommation ou de contrat individuel de travail
Section 5.	Les règles de compétence exclusives

1. C'est principalement le règlement 1215/2012 (ci-après « règlement Bruxelles *Ibis* ») qui régit les conflits de juridictions en matière d'obligations contractuelles et extracontractuelles¹.
2. Cette première partie est divisée en cinq sections : la force obligatoire et le champ d'application du règlement Bruxelles *Ibis* sont d'abord analysés puisqu'ils conditionnent la possibilité de recourir aux règles contenues dans ce texte. Les sections 2 à 5 portent sur l'analyse des règles de compétence proprement dites. Les règles applicables en cas de prorogation volontaire de compétence sont d'abord analysées (section 2). En l'absence de prorogation volontaire de compétence, les règles générales et spéciales du règlement s'appliquent (section 3), à moins que le litige ne relève de la matière d'assurance, du contrat de consommation, du contrat individuel de travail (section 4) ou d'un des chefs de compétence exclusifs énoncés à l'article 24 du règlement (section 5).
3. Les règles de conflits de juridictions contenues dans le Code de droit international belge (ci-après « CODIP ») ne sont pas analysées dans le cadre de cette contribution². En effet, au regard du champ d'application du règlement Bruxelles *Ibis*, le recours à ces règles est devenu extrêmement rare.

SECTION 1^{re}. LA FORCE OBLIGATOIRE ET LE CHAMP D'APPLICATION DU RÈGLEMENT BRUXELLES *Ibis*

- 1.1. Le recours aux règles de compétence du règlement Bruxelles *Ibis* est conditionné par le fait qu'il ait force obligatoire devant le juge saisi (§ 1^{er}) et que le litige entre dans son champ d'application matériel, spatial et temporel (§ 2).

§ 1^{er}. La force obligatoire du règlement

- 1.2. Le règlement Bruxelles *Ibis* a force obligatoire devant les juridictions de tous les États membres de l'Union européenne.

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, *J.O.*, L 351, 20 décembre 2012, pp. 1 à 32. Le règlement Bruxelles *Ibis* est le résultat de la refonte du règlement dit Bruxelles I (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, *J.O.*, L 012, 16 janvier 2001 p. 0001 à 0023) qui lui-même a succédé à la Convention de Bruxelles du 27 septembre 1968 concernant la compétence judiciaire et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale. L'interprétation des dispositions issues de la Convention de Bruxelles et du règlement Bruxelles I peut être transposée au règlement Bruxelles *Ibis* (considérant 34 du règlement Bruxelles *Ibis*).

2. Loi portant le Code de droit international privé, *M.B.*, 27 juillet 2004, p. 57344.

§ 2. Le champ d'application du règlement

I. LE CHAMP D'APPLICATION MATÉRIEL

- 1.3. Le règlement Bruxelles Ibis s'applique « *en matière civile et commerciale et quelle que soit la nature de la juridiction* » (art. 1^{er}, § 1^{er} du règlement).
- 1.4. La notion de « *matière civile et commerciale* » n'est pas définie par le règlement. La Cour de justice de l'Union européenne (ci-après « Cour de justice ») a été plusieurs fois interrogée sur les contours de cette notion. Dans ses arrêts *Eurocontrol*¹ et *Rüffer*², elle a précisé que cette notion devait recevoir une interprétation autonome, c'est-à-dire qu'elle ne pouvait pas être interprétée à l'aune du droit national mais en se référant, d'une part, aux objectifs et au système de l'instrument en cause, et d'autre part, aux principes généraux qui se dégagent de l'ensemble des systèmes de droits nationaux³. Dans ces mêmes arrêts, la Cour a posé un critère de distinction entre les affaires relevant du droit privé, et donc de la matière civile et commerciale, et les affaires relevant du droit public, non couvertes par cette notion. Le législateur a transposé cet enseignement dans le règlement Bruxelles Ibis en indiquant que la notion de « *matière civile et commerciale* » ne couvrirait pas la responsabilité de l'État pour des actes ou des omissions commis dans l'exercice de la puissance publique (*acta jure imperii*)⁴. Cette précision ne permet cependant pas d'écarter toutes les difficultés puisqu'il s'agit désormais de parvenir à identifier si l'autorité publique ou la personne mise en cause a agi dans l'exercice de la puissance publique⁵. La question s'est déjà posée devant la Cour de justice. Ainsi, dans l'arrêt *Sonntag*, la Cour a conclu que les activités de surveillance d'un professeur appartenant à la fonction publique relevaient de la sphère privée et non publique⁶. Dans l'affaire *Lechouritou*, plusieurs particuliers de nationalité grecque avaient introduit une action contre l'État allemand pour obtenir la réparation des dommages suite au massacre commis par les soldats des forces armées allemandes en 1943⁷. Dans cette affaire, la Cour a conclu que « *l'action intentée par des personnes physiques dans un Etat contractant à l'encontre d'un autre Etat contractant et*

1. C.J.U.E., 14 octobre 1976 (LTU Lufttransportunternehmen GmbH & Co. KG c. Eurocontrol), 29/76, *Rec. C.J.U.E.*, p. 01541.
2. C.J.U.E., 16 décembre 1980 (État néerlandais c. Reinhold Rüffer), 814/79, *Rec. C.J.U.E.*, p. 03807.
3. C.J.U.E., 14 octobre 1976 (LTU Lufttransportunternehmen GmbH & Co. KG c. Eurocontrol), *op. cit.*, pts. 3 et 5 et C.J.U.E., 16 décembre 1980 (État néerlandais c. Reinhold Rüffer), *op. cit.*, pt. 7. Le principe d'interprétation autonome fut rappelé dans différents arrêts. Voir not. C.J.U.E., 22 mars 1983 (Martin Peters Bauunternehmung GmbH c. Zuid Nederlandse Aannemers Vereniging), 34/82, *Rec. C.J.U.E.*, p. 987, pts 9 et 10 ; C.J.U.E., 8 mars 1988 (Acardo), 9/87, *Rec. C.J.U.E.*, p. 1539, pts. 10 et 11 ; C.J.U.E., 27 septembre 1988 (Athanasios Kalfelis c. Banque Schröder, Münchmeyer, Hengst et Cie, et autres), 189/87, *Rec. C.J.U.E.*, p. 05565, pt. 15 ; C.J.U.E., 17 juin 1992 (Jakob Handte & Co. GmbH c. Traitements mécano-chimiques des surfaces SA), C-26/91, *Rec. C.J.U.E.*, p. I-3967, pt. 10.
4. Dans les arrêts *Eurocontrol* et *Rüffer*, la Cour de justice avait posé des critères permettant de distinguer les matières relevant du droit privé de celles relevant du droit public. Selon elle, lorsque l'autorité publique impliquée dans le litige intervient dans le cadre de l'exercice de la puissance publique, l'action appartient au domaine du droit public et est donc exclue du règlement. Ce n'est donc pas l'objet de l'action qui permet de déterminer si le litige entre dans le champ d'application matériel du règlement mais bien la relation juridique, publique ou privée, dans laquelle elle trouve sa cause (H. MUIR WATT et E. PATAUT, « Les actes *iure imperii* et le règlement Bruxelles I. A propos de l'affaire *Lechouritou* », *R.C.D.I.P.*, 2008, pp. 61 à 79, spéc. p. 64, pt. 4).
5. H. MUIR WATT et E. PATAUT, *op. cit.*, p. 64, pt. 5.
6. C.J.U.E., 21 avril 1993 (Volker Sonntag c. Hans Waidmann, Elisabeth Waidmann et Stefan Waidmann), C-172/91, *Rec. C.J.U.E.*, p. I-01963.
7. C.J.U.E., 15 février 2007 (Eirini Lechouritou et autres c. Dimosio tis Omospondiakis Dimokratias tis Germanias), C-292/05, *Rec. C.J.U.E.*, p. I-01519, pts. 9 à 16.

visant à obtenir réparation du préjudice subi par les ayants droit des victimes des agissements de forces armées dans le cadre d'opération de guerre sur le territoire du premier Etat » ne relève pas de la matière civile et commerciale¹. Dans l'arrêt *Henkel*, une association de protection des consommateurs avait attiré en justice un commerçant en vue de lui interdire l'utilisation de conditions générales illicites². Pour la Cour de justice, ce litige entre dans le champ d'application du règlement puisque l'association de protection des consommateurs revêt le caractère d'un organisme de nature privée et « *le litige au principal n'a pas pour objet une manifestation de la puissance publique puisqu'il ne concerne aucunement l'exercice de pouvoirs exorbitants par rapport aux règles de droit commun applicables dans les relations entre particuliers* »³. Dans l'arrêt *Mahamdia*, la Cour a considéré que les actes de souveraineté accomplis *iure gestionis* par un ambassadeur ne pouvaient être considérés comme relevant de la puissance publique⁴.

- 1.5. Le règlement exclut expressément d'autres matières de son champ d'application. Il précise d'abord qu'il ne s'applique pas « *aux matières fiscales, douanières ou administratives* » (art. 1^{er}, § 1^{er}, du règlement). Il exclut également les matières suivantes (art. 1^{er}, § 2) :
- « a) *l'état et la capacité des personnes physiques, les régimes matrimoniaux ou les régimes patrimoniaux relatifs aux relations qui, selon la loi qui leur est applicable, sont réputés avoir des effets comparables au mariage ;*
 - b) *les faillites, concordats et autres procédures analogues ;*
 - c) *la sécurité sociale ;*
 - d) *l'arbitrage ;*
 - e) *les obligations alimentaires découlant de relations de famille, de parenté, de mariage ou d'alliance ;*
 - f) *les testaments et les successions, y compris les obligations alimentaires résultant du décès ».*
- 1.6. L'article 1^{er} précise finalement que le règlement s'applique quelle que soit la nature des juridictions saisies, ce qui signifie qu'une juridiction pénale, devant connaître du volet civil d'une infraction, doit recourir au règlement pour fonder sa compétence⁵. Il en est de même pour les juridictions administratives⁶.

II. LE CHAMP D'APPLICATION DANS LE TEMPS

- 1.7. Les articles 66 du règlement Bruxelles Ibis prévoit qu'il s'applique aux actions intentées après le 10 janvier 2015. Si l'action a été intentée avant cette date, c'est le

1. *Ibid.*, pt. 46.

2. C.J.U.E., 1^{er} octobre 2002 (Verein für Konsumenteninformation c. Karl Heinz Henkel), C-167/00, *Rec. C.J.U.E.*, p. I-08111.

3. *Ibid.*, pt. 30.

4. C.J.U.E., 19 juillet 2012 (Mahamdia c. République algérienne démocratique et populaire), C-154/11, publié au *Recueil numérique*, pt. 55.

5. P. ROGERSON, « Article 1 », in U. MAGNUS et P. MANKOWSKI, *European Commentaries on Private international law. Commentary. Brussels Ibis Regulation*, Cologne, Otto Schmidt, 2016, pp. 54 à 86, spéc. p. 68, n° 25.

6. M.-P. JENARD, *Rapport sur la convention du 27 septembre 1968 concernant la compétence judiciaire et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale*, J.O., 1979, C 59, pp. 1 et s., spéc. p. 9.

règlement Bruxelles I qui détermine la compétence internationale¹, pour autant que le litige entre également dans le champ d'application matériel et spatial de ce dernier.

III. LE CHAMP D'APPLICATION DANS L'ESPACE

- 1.8. Hormis les litiges portant sur un contrat de consommation ou un contrat individuel de travail (B), les critères d'application dans l'espace du règlement varient selon que les parties ont ou non formulé une clause de juridiction (A).

A. Les litiges portant sur des matières autres qu'un contrat de consommation ou qu'un contrat individuel de travail

- 1.9. En l'absence de clause de juridiction, le règlement s'applique lorsque le défendeur est domicilié sur le territoire d'un État membre (article 6)².
- 1.10. En présence d'une clause de juridiction, l'article 25, § 1^{er} impose que la clause désigne les juridictions d'un État membre³.

B. Les litiges portant sur un contrat de consommation ou un contrat de travail

- 1.11. L'article 17, § 2, du règlement ne conditionne pas l'application de la section relative au contrat de consommation au fait que le défendeur, lorsqu'il s'agit du cocontractant du consommateur, ait son domicile sur le territoire d'un État membre. Il prévoit en effet que « *Lorsque le cocontractant du consommateur n'est pas domicilié sur le territoire d'un État membre mais possède une succursale, une agence ou tout autre établissement dans un État membre, il est considéré pour les contestations relatives à leur exploitation comme ayant son domicile sur le territoire de cet État membre* ».
- 1.12. De même, l'article 20, § 2, du règlement prévoit que la section relative au contrat individuel de travail s'applique également lorsque l'employeur n'est pas domicilié sur le territoire d'un État membre pour autant qu'il « *possède une succursale, une agence ou tout autre établissement dans un État membre* ». Dans ce cas, l'employeur est « *considéré pour les contestations relatives à leur exploitation, comme ayant son domicile dans cet État membre* ».

1. Voir les art. 66 et 76 du règlement Bruxelles I.

2. La notion de domicile est définie aux articles 62 et 63 du règlement. Ceux-ci distinguent le domicile des personnes physiques et celui des personnes morales. L'article 62 ne donne pas, à proprement parler, de définition du domicile des personnes physiques mais renvoie au droit du for. Plus précisément, cet article renvoie à la loi interne du tribunal saisi lorsqu'il s'agit de déterminer si une personne a son domicile sur le territoire de celui-ci (P. VLAS, « Article 62 », in U. MAGNUS et P. MANKOWSKI, *European Commentaries on Private international law*, op. cit., pp. 990 à 993, spéc. p. 992, n° 6). Ainsi, le juge belge se réfère à l'article 36 du Code judiciaire pour déterminer si une personne est effectivement domiciliée en Belgique. Par contre, si la personne n'a pas son domicile sur le territoire du for, on applique, pour déterminer si elle a son domicile sur le territoire d'un autre État membre, la loi de cet autre État. Le domicile d'une société ou d'une personne morale est localisé par l'article 63, § 1^{er}, du règlement qui désigne son siège statutaire, son administration centrale ou le lieu de son principal établissement.

3. Dans le cadre du règlement Bruxelles I, l'article 23 imposait que la clause désigne les juridictions d'un État membre et qu'une partie au moins réside sur le territoire d'un État membre. Cette dernière condition a été supprimée par le règlement Bruxelles Ibis. Il existe une controverse sur la nature de ces conditions mais suite à l'arrêt Refcomp de la Cour de justice, il semble que l'on puisse considérer ces conditions comme des conditions de validité (C.J.U.E., 7 février 2013 (Refcomp SpA c. Axa Corporate Solutions Assurance SA et autres), C-543/10, publié au Recueil numérique, pt. 17).

SECTION 2. LA PROROGATION VOLONTAIRE DE COMPÉTENCE

- 2.1. La prorogation volontaire de compétence peut découler de l'adoption d'une clause de juridictions par les parties (§ 1^{er}) ou de la comparution volontaire du défendeur (§ 2).

§ 1^{er}. Les clauses d'élection de for

- 2.2. Deux instruments peuvent s'appliquer aux clauses de juridictions : la Convention de La Haye de 2005 sur les accords d'élection de for (I) et le règlement Bruxelles *Ibis* (II)¹. Lorsque le litige entre dans son champ d'application, la Convention de La Haye prime sur l'application du règlement Bruxelles *Ibis* (art. 71 du règlement). Dans les autres cas, la clause d'élection de for est régie par l'article 25 du règlement Bruxelles *Ibis*.

I. LA CONVENTION DE LA HAYE SUR LES ACCORDS D'ÉLECTION DE FOR

- 2.3. La Convention de La Haye de 2005 sur les accords d'élection de for est entrée en vigueur le 1^{er} octobre 2015, suite à la ratification du Mexique et de l'Union européenne².
- 2.4. En principe, la Convention s'applique aux accords conclus en matière civile et commerciale (art. 1^{er}, § 1^{er}). Cependant, plusieurs matières sont expressément exclues du champ d'application de la Convention en vertu de son article 2, d'une part, et en vertu de l'instrument de ratification de l'Union, d'autre part.
- 2.5. Ainsi, l'article 2, § 1^{er}, de la Convention de la Haye exclut les accords d'élection de for « a) *auxquels une personne physique agissant principalement dans un but personnel, familial ou domestique (un consommateur) est partie ;*
b) *relatifs aux contrats de travail, y compris les conventions collectives* ».

L'article 2, § 2 exclut quant à lui plusieurs matières du champ d'application de la Convention :

- « a) *l'état et la capacité des personnes physiques ;*
b) *les obligations alimentaires ;*

1. Convention de La Haye du 30 juin 2005 sur les accords d'élection de for, signée à La Haye et disponible sur le site www.hcch.net.

2. L'Union a approuvé la Convention par la décision 2014/887/UE du Conseil du 4 décembre 2014 relative à l'approbation, au nom de l'Union européenne, de la convention de La Haye du 30 juin 2005 sur les accords d'élection de for, *J.O.*, L 353, 10 décembre 2014, pp. 5 à 8. Pour un commentaire sur l'incidence de l'entrée en vigueur de cette Convention sur l'article 25 du règlement Bruxelles *Ibis*, voir M. FALLON et S. FRANCO, « L'incidence de l'entrée en vigueur de la Convention de La Haye de 2005 sur les accords d'élection de for sur l'article 25 du règlement Bruxelles *Ibis* », *J.T.*, 2016, pp. 169 à 177.

- c) *les autres matières du droit de la famille, y compris les régimes matrimoniaux et les autres droits ou obligations résultant du mariage ou de relations similaires ;*
- d) *les testaments et les successions ;*
- e) *l'insolvabilité, les concordats et les matières analogues ;*
- f) *le transport de passagers et de marchandises ;*
- g) *la pollution marine, la limitation de responsabilité pour des demandes en matière maritime, les avaries communes, ainsi que le remorquage et le sauvetage d'urgence ;*
- h) *les entraves à la concurrence ;*
- i) *la responsabilité pour les dommages nucléaires ;*
- j) *les demandes pour dommages corporels et moraux y afférents introduites par des personnes physiques ou en leur nom ;*
- k) *les demandes qui ne naissent pas d'une relation contractuelle et qui sont fondées sur la responsabilité délictuelle pour des dommages aux biens tangibles ;*
- l) *les droits réels immobiliers et les baux d'immeubles ;*
- m) *la validité, la nullité ou la dissolution d'une personne morale, et la validité des décisions de ses organes ;*
- n) *la validité des droits de propriété intellectuelle autres que les droits d'auteur et les droits voisins ;*
- o) *la contrefaçon des droits de propriété intellectuelle autres que les droits d'auteur et les droits voisins, à l'exception des litiges portant sur une contrefaçon fondée sur une violation du contrat entre les parties relatif à de tels droits, ou qui auraient pu être fondés sur une violation de ce contrat ;*
- p) *la validité des inscriptions sur les registres publics ».*

2.6. L'Union européenne a, lors du dépôt de son instrument de ratification, expressément exclu une partie du secteur des assurances du champ d'application de la Convention¹.

2.7. *Ratione temporis*, l'article 16 de la Convention prévoit que « 1. La présente Convention s'applique aux accords exclusifs d'élection de for conclus après son entrée en vigueur pour l'Etat du tribunal élu. 2. La présente Convention ne s'applique pas aux litiges engagés avant son entrée en vigueur pour l'Etat du tribunal saisi ». Selon le rapport explicatif, le juge élu par la clause de juridiction applique la Convention si la clause a été adoptée après le 1^{er} octobre 2015, peu importe qu'il ait été saisi avant cette date². Par contre, le juge écarté par la clause ou le juge appelé à reconnaître une décision ne peut recourir à la Convention que s'il a été saisi après le 1^{er} octobre 2015³.

La Convention s'applique aux accords désignant les juridictions d'un État contractant (art. 8). Si l'accord désigne d'autres juridictions, il sort du champ d'application spatial de la Convention et est régi par les règles nationales de droit international privé⁴. Le champ d'application spatial de la Convention est davantage restreint par la clause de déconnexion négociée par l'Union selon laquelle l'article 25

1. L'article 21 de la Convention de La Haye autorise effectivement l'UE à procéder à cette exclusion.

2. T. HARTLEY et M. DOGAUCHI, *Rapport explicatif sur la Convention sur les accords d'élection de for de 2005*, 2013, disponible sur le site de la Conférence de La Haye, www.hcch.net, n° 218 à 220.

3. *Ibid.*

4. Le règlement Bruxelles Ibis contient la même exigence et ne s'applique donc pas non plus dans cette hypothèse. En ce sens également, voir M. FALLON et S. FRANCO, *op. cit.*, p. 172, n° 10.

du règlement Bruxelles *Ibis* prime sur les règles de la Convention « *lorsque aucune des parties ne réside dans un Etat contractant qui n'est pas un Etat membre [de l'Union]* » (art. 26, § 6, a), de la Convention). Il ressort du rapport explicatif que le règlement Bruxelles *Ibis* s'applique donc aux cas où les deux parties sont domiciliées dans l'Union ainsi qu'aux cas où les deux parties sont domiciliées dans un État tiers non liés par la Convention¹. Le règlement devrait également s'appliquer aux cas où une partie est domiciliée dans un État tiers, non lié par la Convention, et l'autre dans l'Union, pour autant qu'elles aient désigné les juridictions d'un État membre². Si la partie réside hors Union européenne dans un État lié par la Convention, cette dernière s'applique en priorité, même si les parties ont désigné les juridictions d'un État membre³.

- 2.8. La Convention contient trois règles de base donnant effet aux accords d'élection de for. Tout d'abord, le tribunal élu connaît en principe du litige (art. 5). Ensuite, tout autre tribunal saisi en méconnaissance de la clause doit en principe refuser de connaître du litige (art. 6) et enfin, tout jugement rendu par le tribunal élu d'un État contractant est reconnu et exécuté dans les autres États contractants, sauf si l'un des motifs de refus de reconnaissance ou d'exécution s'applique (art. 8 et 9).

II. LE RÈGLEMENT BRUXELLES *Ibis*

- 2.9. Le règlement Bruxelles *Ibis* autorise les parties à adopter une clause de juridiction pour autant qu'elle respecte le prescrit de l'article 25⁴.

1. T. HARTLEY et M. DOGAUCHI, *op. cit.*, n° 291 ; S. FRANCO, « Les clauses d'élection de for dans le nouveau règlement Bruxelles *Ibis* », in E. GUINCHARD, *Le nouveau règlement Bruxelles *Ibis*. Règlement 1215/2012 du 12 décembre 2012 concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale*, Bruxelles, Bruylant, 2014, pp. 107 à 146, spéc. p. 122.

2. S. FRANCO, « Les clauses d'élection de for dans le nouveau règlement Bruxelles *Ibis* », *op. cit.*, p. 122.

3. M. FALLON et S. FRANCO, *op. cit.*, spéc. pp. 172 et 173.

4. « 1. Si les parties, sans considération de leur domicile, sont convenues d'une juridiction ou de juridictions d'un État membre pour connaître des différends nés ou à naître à l'occasion d'un rapport de droit déterminé, ces juridictions sont compétentes, sauf si la validité de la convention attributive de juridiction est entachée de nullité quant au fond selon le droit de cet État membre. Cette compétence est exclusive, sauf convention contraire des parties. La convention attributive de juridiction est conclue :

a) par écrit ou verbalement avec confirmation écrite ;

b) sous une forme qui soit conforme aux habitudes que les parties ont établies entre elles ; ou

c) dans le commerce international, sous une forme qui soit conforme à un usage dont les parties ont connaissance ou étaient censées avoir connaissance et qui est largement connu et régulièrement observé dans ce type de commerce par les parties à des contrats du même type dans la branche commerciale considérée.

2. Toute transmission par voie électronique qui permet de consigner durablement la convention est considérée comme revêtant une forme écrite.

3. Les juridictions d'un État membre auxquelles l'acte constitutif d'un trust attribue compétence sont exclusivement compétentes pour connaître d'une action contre un fondateur, un trustee ou un bénéficiaire d'un trust, s'il s'agit des relations entre ces personnes ou de leurs droits ou obligations dans le cadre du trust.

4. Les conventions attributives de juridiction ainsi que les stipulations similaires d'actes constitutifs de trust sont sans effet si elles sont contraires aux dispositions des articles 15, 19 ou 23 ou si les juridictions à la compétence desquelles elles dérogent sont exclusivement compétentes en vertu de l'article 24.

5. Une convention attributive de juridiction faisant partie d'un contrat est considérée comme un accord distinct des autres clauses du contrat.

La validité de la convention attributive de juridiction ne peut être contestée au seul motif que le contrat n'est pas valable ».

- 2.10. Un des objectifs visés par l'article 25 est d'assurer la réalité du consentement des parties¹. La Cour de justice considère à cet égard que le respect d'une des quatre conditions de forme inscrite à l'article 25, § 1^{er}, suffit à établir ce consentement². La clause peut tout d'abord être écrite (art. 25, § 1^{er}, a)). Cette condition est respectée lorsque la clause est directement inscrite dans le contrat, signé de la main des parties. À cet écrit est assimilée la transmission par voie électronique d'une clause qui permet de consigner durablement celle-ci³. La deuxième forme prévue par l'article 25, § 1^{er}, b), est la clause conclue verbalement, avec confirmation écrite (art. 25, § 1^{er}, b)). Cette condition est remplie dès qu'une partie a confirmé la clause par écrit et que l'autre partie ne l'a pas contestée⁴. La clause établie sous une forme conforme aux habitudes que les parties ont établies entre elles est également valable pour autant que deux conditions supplémentaires sont respectées : il s'agit de parties régulièrement impliquées dans des relations commerciales et les habitudes qu'elles ont mises en place le sont depuis un certain temps (art. 25, § 1^{er}, c))⁵. La clause est enfin valide quant à la forme lorsqu'elle est, dans le commerce international, rédigée « sous une forme qui soit conforme à un usage dont les parties avaient connaissance ou étaient censées avoir connaissance et qui est largement connu et régulièrement observé dans ce type de commerce par les parties à des contrats du même type dans la branche commerciale considérée » (art. 25, § 1^{er}, d)). En d'autres termes, si une clause de juridiction répond aux conditions de forme prévues par un usage spécifique et que les parties n'ont pas contesté cette clause, cette dernière est présumée avoir fait l'objet d'un accord de volonté⁶.
- 2.11. Aucune autre condition de forme, tirée du droit national, ne peut être ajoutée⁷. Par contre, le règlement Bruxelles Ibis autorise le droit national à compléter le régime de

1. S. FRANCO, « La refonte du règlement Bruxelles I. Champ d'application et compétence », *R.D.C.*, 2013, pp. 307 à 333, spéc. p. 328 renvoyant à C.J.U.E., 24 juin 1981 (Elefanten Schuh GmbH c. Pierre Jacqmain), 150/80, *Rec. C.J.U.E.*, p. 01671, pt. 29 ainsi qu'à H. GAUDEMET-TALLON, *Compétence et exécution des jugements en Europe*, 4^e éd., Paris, LGDJ, 2010, p. 151, n° 137. Voir également CJUE, 10 mars 1992, *Powell Duffryn plc c. Wolfgang Petereit*, C-214/89, *Rec. 1992*, p. 1745, pts. 16 et 17 ; C.J.U.E., 20 février 1997 (Mainschiffahrts-Genossenschaft eG (MSG) c. Les Gravières Rhénanes SARL), C-106/95, *Rec. C.J.U.E.*, p. 911, pt. 15 ; C.J.U.E., 3 juillet 1997 (Francesco Benincasa c. Dentalkit Srl), C-269/95, *Rec. C.J.U.E.*, p. 3767, pts. 21 et s. ; C.J.U.E., 16 mars 1999 (Trasporti Castelletti SpA c. Hugo Trumpy SpA), C-159/97, *Rec. C.J.U.E.*, p. I-01597, pt. 19 ; C.J.U.E., 21 mai 2015 (Jaouad El Majdoub c. Cars On The Web. Deutschland GmbH), C-322/14, non encore publié au Recueil, pt. 26.

2. C.J.U.E., 21 mai 2015, (Jaouad El Majdoub c. Cars On The Web. Deutschland GmbH), *op. cit.*, pt. 25 renvoyant à C.J.U.E., 20 février 1997 (Mainschiffahrts-Genossenschaft eG (MSG) c. Les Gravières Rhénanes SARL), *op. cit.*, pt. 14.

3. Article 25, § 2, du règlement Bruxelles Ibis. La Cour de justice a récemment interprété cette condition : voir C.J.U.E., 21 mai 2015 (Jaouad El Majdoub c. Cars On The Web. Deutschland GmbH), *op. cit.* ; S. FRANCO et M. DECHAMPS, « Une clause de juridiction en un clic », *J.T.*, 2016, pp. 121 et s.

4. C.J.U.E., 19 juin 1984 (Partenreederei ms. Tilly Russ et Ernest Russ c. NV Haven- & Vervoerbedrijf Nova et NV Goeminne Hout), 71/83, *Rec. C.J.U.E.*, p. 02417, pt. 19 ; C.J.U.E., 11 juillet 1985 (F. Berghoef GmbH & Co. KG c. ASA SA.), 221/84, *Rec. C.J.U.E.*, p. 02699, pts. 15 et 16.

5. U. MAGNUS, « Article 25 », in U. MAGNUS et P. MANKOWSKI, *European Commentaries on Private international law. Commentary. Brussels Ibis Regulation*, *op. cit.*, pp. 583 à 669, spéc. p. 644, n° 110.

6. R. JAFFERALI, « Le règlement Bruxelles I dans la jurisprudence des cours suprêmes (2010-2012) Allemagne, Belgique, France, Pays-Bas et Royaume-Uni », *R.D.C.*, 2013, pp. 357 à 393, spéc. pt. 41 renvoyant à HR, 27 mai 2011, LJN BP8689, pt. 3.4.2.

7. C.J.U.E., 24 juin 1981 (Elefanten Schuh GmbH c. Pierre Jacqmain), *op. cit.*, pt. 29.

l'article 25 en ce qui concerne la validité substantielle d'une clause¹. Le droit national auquel il peut être renvoyé est le droit de l'État de la juridiction élue².

- 2.12. La clause de juridiction est autonome dans le sens où elle est considérée comme un accord distinct des autres clauses du contrat. Sa validité ne peut être contestée au motif que le contrat n'est pas valable (art. 25, § 5).
- 2.13. Les clauses adoptées en matière d'assurances ou dans le cadre d'un contrat de consommation, d'un contrat individuel de travail, sont sans effet si elles ne respectent pas respectivement le prescrit des articles 15, 19 ou 23³. L'article 25 exclut toute clause d'élection de for adoptée dans une matière visée par l'article 24 du règlement⁴.

§ 2. La comparution volontaire des parties

- 2.14. L'article 26 du règlement Bruxelles Ibis permet, dans le respect de certaines limites, de fonder la compétence des juridictions sur la base de la comparution volontaire des parties⁵.
- 2.15. Ce mécanisme ne s'applique pas si une partie comparaît en vue de contester la compétence des juridictions saisies⁶. La contestation doit survenir, au plus tard, en même temps que la discussion au fond⁷.
- 2.16. Le mécanisme ne peut pas non plus jouer si la matière sur laquelle porte le litige est réglée par l'article 24 du règlement Bruxelles Ibis⁸.

1. En ce sens, voir not. S. FRANCO, « La refonte du règlement Bruxelles I. Champ d'application et compétence », *op. cit.*, p. 330 ; F. GARCIMARTIN, « Prorogation of jurisdiction », in A. DICKINSON et E. LEIN, *The Brussels I Regulation Recast*, Oxford, Oxford University Press, 2015, p. 286, n° 9.34. En indiquant que les juridictions désignées par les parties sont compétentes « sauf si la validité de la convention attributive de juridiction est entachée de nullité quant au fond selon le droit de cet état », l'article 25, § 1^{er} limite en effet l'intervention du droit national aux conditions de fond. Le considérant 20 s'inscrit dans cette logique également (« [...] est entaché de nullité quant à sa validité au fond [...] »).

2. Précisons que le considérant 20 indique que le droit national visé à l'article 25 comprend également les règles de droit international privé de ce droit. En d'autres termes, le considérant 20 semble consacrer l'application de la règle de conflit de lois du juge saisi. En Belgique, il y a lieu de se référer au règlement Rome I (Règlement (CE) n° 593/2008 du Parlement européen et du Conseil du 17 juin 2008 sur la loi applicable aux obligations contractuelles, *J.O.*, L 177, 4 juillet 2008, pp. 6 à 16) et, le cas échéant, à l'article 98 du CODIP.

3. Ces dispositions limitent le recours aux clauses de juridiction puisque ces matières impliquent une partie faible que le règlement entend protéger.

4. Cette disposition contient des règles de conflits de juridictions exclusives. Voir *infra*, section 5.

5. Cette disposition indique que « 1. Outre les cas où sa compétence résulte d'autres dispositions du présent règlement, la juridiction d'un État membre devant laquelle le défendeur comparaît est compétente. Cette règle n'est pas applicable si la comparution a pour objet de contester la compétence ou s'il existe une autre juridiction exclusivement compétente en vertu de l'article 24.

2. Dans les matières visées aux sections 3, 4 ou 5, lorsque le preneur d'assurance, l'assuré, un bénéficiaire du contrat d'assurance, la victime, le consommateur ou le travailleur est le défendeur, avant de se déclarer compétente en vertu du paragraphe 1, la juridiction s'assure que le défendeur est informé de son droit de contester la compétence de la juridiction et des conséquences d'une comparution ou d'une absence de comparution ».

6. Cette première limite pose des difficultés notamment lorsqu'une partie conteste la compétence de la juridiction saisie tout en joignant, à sa contestation, une défense au fond. Sur cette question, voir H. GAUDEMET-TALLON, *Compétence et exécution des jugements en Europe*, *op. cit.*, p. 192, n° 168.

7. C.J.U.E., 24 juin 1981 (Elefanten Schuh GmbH c. Pierre Jacqmain), *op. cit.* ; C.J.U.E., 22 octobre 1981 (Établissements Rohr Société anonyme c. Dina Ossberger), 27/81, *Rec. C.J.U.E.*, p. 02431.

8. L'article 24 contient en effet des règles de compétence exclusives, auxquelles les parties ne peuvent déroger par un accord d'élection de for ou par une comparution volontaire.

- 2.17. Enfin, en matière d'assurances, de contrat de consommation ou de contrat individuel de travail, lorsque le preneur d'assurance, l'assuré, le bénéficiaire du contrat d'assurance, le consommateur ou le travailleur est le défendeur, l'article 26, alinéa 2 impose au juge qu'il s'assure que ce dernier ait été informé de son droit de contester la compétence de la juridiction et des conséquences d'une comparution ou d'une absence de comparution.

SECTION 3. RÈGLES DE COMPÉTENCE GÉNÉRALES ET SPÉCIALES

- 3.1. En l'absence de prorogation volontaire de compétence, les règles générales ou spéciales peuvent s'appliquer¹. Plus particulièrement, lorsque le demandeur souhaite introduire une action, il a le choix de saisir les juridictions désignées par l'article 4 ou par l'article 7 du règlement Bruxelles *Ibis*. L'article 4, règle générale, désigne les juridictions de l'État membre du défendeur. L'article 7, règle spéciale, offre des chefs de compétence supplémentaires, en raison des liens étroits existant entre l'État qu'il désigne et le litige ou en vue de faciliter la bonne administration de la justice².
- 3.2. Dans le cadre de cette contribution, l'analyse de l'article 7 se concentre sur son premier point, relatif à la compétence en matière contractuelle (§ 1^{er}) et sur le second, relatif à la matière extracontractuelle (§ 2).

§ 1^{er}. La compétence en matière contractuelle (article 7, 1^o)

- 3.3. Le recours à l'article 7, 1^o, exige que le litige porte bien sur la matière contractuelle (§ 1^{er}). Cette disposition prévoit plusieurs chefs de compétence dont l'applicabilité dépend de la nature du contrat en cause (§ 2).

I. LA NOTION DE « MATIÈRE CONTRACTUELLE »

- 3.4. La notion de « matière contractuelle » n'est pas définie par le règlement. Les enseignements de la Cour permettant de dresser les contours de cette notion sont donc largement repris sous ce point.
- 3.5. Le recours à l'article 7, 1^o, est tout d'abord autorisé lorsque le litige porte sur l'existence du contrat³.

1. Pour rappel, sont visées ici toutes les matières entrant dans le champ d'application du règlement, à l'exclusion de la matière d'assurances, des contrats de consommation et des contrats individuels de travail ainsi que des matières visées par l'article 24 du règlement. Pour l'analyse des règles de compétence relative à ces matières, voir *infra*, sections 4 et 5.

2. Considérant 16 du règlement Bruxelles *Ibis*.

3. C.J.U.E., 4 mars 1982 (Effer SpA c. Hans-Joachim Kantner), 38/81, *Rec. C.J.U.E.*, p. 00825.

- 3.6. Dans deux arrêts ultérieurs, la Cour a tracé la frontière entre la matière contractuelle et la matière délictuelle indiquant que la matière délictuelle ou quasi-délictuelle couvrirait « toute demande qui vise à mettre en cause la responsabilité du défendeur et ne se rattache pas à la matière contractuelle »¹ et que le litige portait sur la matière contractuelle lorsqu'il y avait un « engagement librement assumé » d'une partie envers l'autre². Le litige né d'une faute commise par une partie durant la phase précontractuelle ne relève donc pas de la matière contractuelle dès lors qu'il n'y a pas d'engagement d'une partie envers l'autre et que, dans le cas d'espèce, la demande était caractérisée par la violation d'une règle de droit³.
- 3.7. La seule existence d'un contrat entre les parties ne suffit pas à invoquer l'article 7, 1°. Encore faut-il que « le comportement reproché [puisse être] considéré comme un manquement aux obligations contractuelles, telles qu'elles peuvent être déterminées compte tenu de l'objet du contrat »⁴.
- 3.8. L'introduction d'une action portant sur la décision de l'organe d'une association d'imposer le paiement d'une cotisation aux associés relève, selon la Cour, de la matière contractuelle parce que le lien qui unit les associés à cet organe est un « lien du même type » que celui découlant d'un contrat⁵.
- 3.9. Par contre, l'action formée contre un actionnaire principal et un membre du conseil d'administration d'une société pour défaut d'accomplissement de formalités liées à la surveillance financière de la société (virtuellement en faillite), ayant mené à des factures impayées ne relève pas de la matière contractuelle, car cette action est fondée sur une législation spécifique et non sur un engagement librement assumé⁶.
- 3.10. La Cour a enfin dû se prononcer dans le cadre d'un litige né d'une situation dans laquelle un particulier avait acquis un certificat représentant un emprunt sous forme d'obligation au porteur. Il a introduit une action non pas auprès de l'émetteur dudit certificat mais bien auprès d'un tiers qui l'avait obtenu lui-même de l'émetteur. La Cour a conclu qu'il n'y avait pas d'engagement librement assumé entre le particulier et la banque émettrice et que l'action qu'il entendait introduire contre cette dernière sortait donc du champ d'application de l'article 7, 1°⁷.

1. C.J.U.E., 27 septembre 1988 (Athanasios Kalfelis c. Banque Schröder, Münchmeyer, Hengst et Cie, et autres), *op. cit.*

2. C.J.U.E. 17 juin 1992 (Jakob Handte & Co. GmbH c. Traitements mécano-chimiques des surfaces SA), C-26/91, *Rec. C.J.U.E.*, p. I-03967.

3. C.J.U.E., 17 septembre 2002 (Fonderie Officine Meccaniche Tacconi SpA c. Heinrich Wagner Sinto Maschinenfabrik GmbH (HWS)), C-344/00, *Rec. C.J.U.E.*, p. I-07357. En l'espèce, une partie reprochait à l'autre partie d'avoir violé ses obligations légales de loyauté et de bonne foi applicables à l'occasion des négociations visant à la formation d'un contrat. Notons par ailleurs que les règlements Rome I (art. 1^{er}, § 2, i)) et Rome II (art. 2, § 1^{er}) considèrent que la faute commise lors des négociations précontractuelles relève de la catégorie des obligations non contractuelles.

4. C.J.U.E., 13 mars 2014 (Marc Brogsitter c. Fabrication de Montres Normandes EURL et Karsten Fräddorf), C-548/12, non encore publié au Recueil. Ainsi, la demande de dommages et intérêts formulées contre un co-contractant peut être considérée comme une matière contractuelle à condition que la cause de la demande trouve sa source dans la violation d'une obligation contractuelle.

5. C.J.U.E., 22 mars 1983 (Martin Peters Bauunternehmung GmbH c. Zuid Nederlandse Aannemers Vereniging), *op. cit.*, p. 987.

6. C.J.U.E., 18 juillet 2013 (ÖFAB, Östergötlands Fastigheter AB c. Frank Koot et Evergreen Investments BV), C-147/12, *publié au Recueil numérique*.

7. C.J., 28 janvier 2015 (Harald Kolassa c. Barclays Bank plc), C-375/13, non encore publié au Recueil, pt.39.

II. LES JURIDICTIONS COMPÉTENTES EN MATIÈRE CONTRACTUELLE

- 3.11. L'article 7, 1^o, autorise le demandeur à agir :
 « a) en matière contractuelle, devant la juridiction du lieu d'exécution de l'obligation qui sert de base à la demande
 b) Aux fins de l'application de la présente disposition, et sauf convention contraire, le lieu d'exécution de l'obligation qui sert de base à la demande est :
 – pour la vente de marchandises, le lieu d'un État membre où, en vertu du contrat, les marchandises ont été ou auraient dû être livrées,
 – pour la fourniture de services, le lieu d'un État membre où, en vertu du contrat, les services ont été ou auraient dû être fournis ;
 c) le point a) s'applique si le point b) ne s'applique pas ».
- 3.12. Les juridictions compétentes sont donc prioritairement désignées par le point b). Si aucune juridiction ne peut être désignée sur cette base, l'article 7, 1^o, a) s'applique.

A. Les juridictions compétentes sur la base de l'article 7, 1^o, b)

- 3.13. Le point b) détermine les juridictions compétentes pour les litiges portant sur un contrat de livraison de marchandises ou sur un contrat de fourniture de services¹. Pour ces contrats, l'article 7, 1^o, b) prévoit que :
 « Aux fins de l'application de la présente disposition, et sauf convention contraire, le lieu d'exécution de l'obligation qui sert de base à la demande est :
 – pour la vente de marchandises, le lieu d'un État membre où, en vertu du contrat, les marchandises ont été ou auraient dû être livrées,
 – pour la fourniture de services, le lieu d'un État membre où, en vertu du contrat, les services ont été ou auraient dû être fournis ».
- 3.14. Cette disposition soulève des difficultés portant sur la qualification des contrats visés (1), sur l'interprétation des termes « en vertu du contrat » (2) et sur l'hypothèse d'une localisation multiple du lieu d'exécution (3)².

1. LA QUALIFICATION DU CONTRAT

- 3.15. Il n'est pas toujours évident de distinguer les deux contrats visés par l'article 7, 1^o, b). Ceux-ci reçoivent une interprétation autonome³. Dans son arrêt *Car Trim*, la Cour de justice a donné des éléments permettant de le faire. En l'espèce, un contrat de livraison de marchandises à fabriquer ou à produire avait été conclu entre les parties. Ce contrat présentait la particularité que l'acheteur avait formulé certaines conditions sur l'obtention, la transformation et la livraison de ces marchandises. La question posée à la Cour était de savoir quelle qualification ce contrat devait recevoir. Dans un premier temps, la Cour a indiqué que, pour qualifier un contrat,

1. Si le contrat en cause ne relève pas d'une de ces deux catégories, la compétence internationale est déterminée par l'article 7, 1^o, a). Voir *infra*, B.

2. Pour une analyse détaillée de ces différents points, voir S. FRANCO, E. ALVAREZ ARMAS et M. DECHAMPS, « L'actualité de l'article 5, 1^o du Règlement Bruxelles I. Evaluation des premiers arrêts interprétatifs portant sur la disposition relative à la compétence judiciaire internationale en matière contractuelle », *R.D.C.*, 2012, pp. 127 à 144.

3. Voir not. C.J.U.E., 23 avril 2009 (Falco Privatstiftung et Thomas Rabitsch c. Gisela Weller-Lindhorst), C-533/07, *Rec. C.J.U.E.*, p. I-03327 ; C.J.U.E., 25 février 2010 (Car Trim GmbH c. Key Safety Systems Srl), *op. cit.*

les parties devaient se référer à l'obligation caractéristique du contrat¹. Lorsque le contrat contient plusieurs obligations caractéristiques tenant soit à la vente de marchandises, soit à la fourniture de services, trois critères fournis par la Cour permettent au juge national de trancher le problème de qualification. La Cour se réfère tout d'abord à plusieurs dispositions définissant la notion de « *contrat de vente de marchandises* » contenues dans divers instruments tels que la directive relative à la vente de bien de consommation, la Convention des Nations Unies sur la vente internationale de marchandises (ci-après « CVIM ») ainsi que la Convention des Nations Unies relative à la prescription en matière de vente². Ces instruments assimilent les contrats de fourniture de biens à fabriquer ou à produire à des ventes et peuvent donc constituer « *un indice* » en faveur d'une qualification de ces contrats en contrats de livraison de marchandises³. La Cour considère ensuite que « *si l'acheteur a fourni la totalité ou la majorité des matériaux à partir desquels la marchandise est fabriquée, la circonstance peut constituer un indice en faveur de la qualification comme 'contrat de fourniture de services'* »⁴. À l'inverse, en l'absence de fourniture de matériaux de la part de l'acheteur, il existe un indice fort pour que le contrat soit qualifié de vente de marchandises⁵. Le dernier élément mis en avant par la Cour de justice porte sur l'objet de la responsabilité du fournisseur. « *Si le vendeur est responsable de la qualité et de la conformité au contrat de la marchandise, [...] cette responsabilité fera pencher la balance vers une qualification en tant que [vente de marchandises]* »⁶.

- 3.16. La Cour a également été interrogée sur la notion de « *fourniture de services* » dans plusieurs arrêts. Elle a conclu qu'un contrat de transport aérien de personnes, un contrat de stockage de marchandises et un contrat d'agence commerciale constituaient des contrats de fourniture de services au sens de l'article 7, 1^o, b)⁷. Dans son arrêt *Falco*, la Cour donne des indications plus générales de ce que couvre la notion de fourniture de services⁸. Pour elle, « *la notion de services implique pour le moins que la partie qui les fournit effectue une activité déterminée en contrepartie d'une rémunération* »⁹.

1. C.J.U.E., 25 février 2010 (Car Trim GmbH c. KeySafety Systems Srl), *op. cit.*, pt. 32.

2. Directive (CE) 1999/44 du Parlement européen et du Conseil, du 25 mai 1999, sur certains aspects de la vente et des garanties des biens de consommation, *J.O.*, L 171, 7 juillet 1999, p. 12 ; Convention des Nations unies, signée à Vienne le 11 avril 1980, sur les contrats de vente internationale de marchandises ; Convention des Nations unies, signée à New York le 14 juin 1974, sur la prescription en matière de vente internationale de marchandises. Voir C.J.U.E., 25 février 2010 (Car Trim GmbH c. KeySafety Systems Srl), C-381/08, *Rec.* C.J.U.E., p. I-01255 pts. 34 à 38.

3. C.J.U.E., 25 février 2010 (Car Trim GmbH c. KeySafety Systems Srl), *op. cit.*, pt. 38.

4. *Ibid.*, pt. 40.

5. S. FRANCO, E. ALVAREZ ARMAS et M. DECHAMPS, *op. cit.*, spéc. p. 131.

6. C.J.U.E., 25 février 2010 (Car Trim GmbH c. KeySafety Systems Srl), *op. cit.*, pt. 42.

7. Voir respectivement, C.J.U.E., 9 juillet 2009 (Peter Rehder c. Air Baltic Corporation), C-204/08, *Rec.* C.J.U.E., p. I-06073 ; C.J.U.E., 11 mars 2010 (Wood Floor Solutions Andreas Domberger GmbH c. Silva Trade SA), C-19/09, *Rec.* C.J.U.E., p. I-2121 ; C.J.U.E., 14 novembre 2013 (Krejci Lager& Umschlagbetrieb GbmH c. Olbrich Transport und Logistik GmbH), C-469/12, *publié au Recueil numérique*.

8. H. GAUDEMET-TALLON, *Compétence et exécution des jugements en Europe. Règlements 44/2001 et 1215/2012, Conventions de Bruxelles (1968) et de Lugano (1988 et 2007)*, 5^e éd., Paris, LGDJ, 2015, p. 232, n^o 188-2.

9. C.J., 23 avril 2009 (Falco Privatstiftung et Thomas Rabitsch c. Gisela Weller-Lindhorst), *op. cit.*, pts. 29 et 31 : en l'espèce, il était question d'un contrat de licence. La Cour a conclu qu'un tel contrat ne portait pas sur la fourniture d'un service puisque le titulaire du droit de propriété intellectuelle n'accomplissait pas de prestations mais s'engageait uniquement à laisser le cocontractant exploiter librement un droit en contrepartie du versement d'une rémunération. Les litiges découlant d'un contrat de licence sont donc soumis, pour déterminer la compétence internationale, à l'article 7, 1^o, a).

- 3.17. La Cour fut finalement interrogée sur la question de savoir à quelle catégorie de contrat appartenait un contrat de concession de vente de marchandises¹. Pour elle, il y a lieu d'analyser l'obligation caractéristique du contrat. Si les rapports entre les parties se limitent à des contrats successifs concernant la livraison des marchandises du concédant au concessionnaire, alors il s'agit d'un contrat de vente de marchandises². S'il s'agit par contre « *d'un accord cadre ayant pour objet un engagement de fourniture et d'approvisionnement conclu pour l'avenir par deux opérateurs économiques, comportant des stipulations contractuelles spécifiques quant à la distribution par le concessionnaire des marchandises vendues par le concédant* », cet accord reçoit la qualification de contrat de fourniture de services³. Ce dernier cas est le plus souvent rencontré en pratique⁴.

2. LES TERMES « EN VERTU DU CONTRAT »

- 3.18. Les juridictions compétentes sont donc celles de l'État du lieu de la livraison des marchandises ou de la fourniture du service. Pour identifier concrètement le lieu de la livraison des marchandises ou le lieu de la fourniture de services, l'article 7, 1°, b) renvoie au contrat (« en vertu du contrat »). Des difficultés pour identifier ce lieu surviennent lorsque le contrat ne prévoit par exemple pas de lieu de livraison. Trois enseignements généraux peuvent être dégagés des arrêts rendus par la Cour de justice sur cette question. Il y a avant tout lieu d'examiner les termes du contrat et de déterminer où celui-ci localise la livraison des marchandises ou la fourniture du service⁵. Si le contrat ne contient pas de clause relative à ce lieu, il est déterminé en tenant compte de l'économie générale du contrat⁶. Enfin, si aucun lieu ne ressort du contrat ou de son économie générale, la Cour autorise le recours à une règle subsidiaire qu'elle a édicté. Ainsi, pour le contrat de vente de marchandises, la Cour prévoit comme critère de rattachement subsidiaire, « *le lieu où les marchandises ont été ou auraient dû être matériellement remises à l'acheteur à la destination finale de celles-ci* »⁷. Pour le contrat de services, la Cour propose de retenir le lieu d'exécution effective, pour autant que ce lieu ne contrevienne pas aux intentions des parties⁸. Si aucun lieu d'exécution effective ne peut être dégagé, la Cour a, dans le cadre du contrat d'agence commerciale, désigné le lieu du domicile de l'agent⁹. Il n'est pas encore certain que ce dernier critère puisse être généralisé à l'ensemble des contrats de services¹⁰.

1. C.J.U.E., 19 décembre 2013 (Corman-Collins SA c. La Maison du Whisky SA), C-9/12, publié au Recueil numéroté.

2. H. GAUDEMET-TALLON, *Compétence et exécution des jugements en Europe. Règlements 44/2001 et 1215/2012, Conventions de Bruxelles (1968) et de Lugano (1988 et 2007)*, 5^e éd., op. cit., p. 234, n° 188-2 renvoyant à C.J., 19 décembre 2013 (Corman-Collins SA c. La Maison du Whisky SA.), op. cit., pt. 24.

3. C.J., 19 décembre 2013 (Corman-Collins SA c. La Maison du Whisky SA.), C-9/12, op. cit., pt. 36.

4. H. GAUDEMET-TALLON, *Compétence et exécution des jugements en Europe. Règlements 44/2001 et 1215/2012, Conventions de Bruxelles (1968) et de Lugano (1988 et 2007)*, 5^e éd., op. cit., p. 234, n° 188-2.

5. C.J.U.E., 9 juillet 2009 (Peter Rehder c. Air Baltic Corporation), op. cit., pt. 45 ; C.J., C.J.U.E., 25 février 2010 (Car Trim GmbH c. KeySafety Systems Srl), op. cit., pts. 26 et 60 ; C.J.U.E., 11 mars 2010 (Wood Floor Solutions Andreas Domberger GmbH c. Silva Trade SA), op. cit., pts. 21 à 29 ; C.J.U.E., 9 juin 2011 (Electrosteel Europe SA c. Edil Centro SpA.), C-87/10, Rec. 2011, p. I-04987, pts. 16 et 17.

6. S. FRANCO, E. ALVAREZ ARMAS et M. DECHAMPS, op. cit., spéc. p. 137.

7. C.J.U.E., 25 février 2010 (Car Trim GmbH c. KeySafety Systems Srl), op. cit., pt. 60.

8. C.J.U.E., 11 mars 2010 (Wood Floor Solutions Andreas Domberger GmbH c. Silva Trade SA), op. cit., pt. 40.

9. Ibid.

10. S. FRANCO, E. ALVAREZ ARMAS et M. DECHAMPS, op. cit., spéc. p. 138.

3. LA LOCALISATION MULTIPLE DU LIEU D'EXÉCUTION

- 3.19. Quelles sont les juridictions compétentes lorsque le contrat prévoit plusieurs lieux de livraison de marchandises ou plusieurs lieux de fourniture de services ? Pour la Cour, il y a lieu dans ce cas, de tenir compte du lieu d'exécution principal de l'obligation caractéristique¹. Cet enseignement implique de pouvoir dégager, d'une part, l'obligation caractéristique du contrat en cause et, d'autre part, le lieu d'exécution principal.
- 3.20. L'obligation caractéristique des contrats de vente de marchandises ne soulève pas de difficulté particulière : il s'agit de la livraison de celles-ci. Par contre, la tâche peut être plus compliquée dans le cadre des contrats de fourniture de services lorsque ceux-ci prévoient la fourniture de différents types de services. Sur cette question, la Cour de justice fournit des réponses au cas par cas². Ainsi, dans l'arrêt *Rehder* qui concernait un contrat de transport aérien, la Cour a uniquement retenu les activités du transporteur qui sont liées au transport de passagers proprement dit, en excluant les mesures logistiques, préparatoires et commerciales. Dans l'arrêt *Wood Floor*, portant sur un contrat d'agence commerciale, la Cour a considéré que c'était l'agent commercial qui exécutait la prestation caractéristique du contrat.
- 3.21. Pour dégager le lieu d'exécution principal de l'obligation caractéristique, la Cour suggère, pour les contrats de vente de marchandises, de prendre en compte un critère économique. Lorsque le critère économique ne permet pas de dégager un tel lieu, les juridictions de chaque lieu de livraison sont compétentes pour connaître de l'ensemble du litige, au choix du demandeur³. Les critères sont moins nets en ce qui concerne le contrat de fourniture de services. Pour ces derniers, la Cour dégage le lieu d'exécution principal au cas par cas. Ainsi, dans le cadre d'un contrat de transport aérien, elle a jugé que tant les juridictions du lieu de départ que du lieu d'arrivée de l'avion étaient compétentes, au choix du demandeur⁴. Dans l'arrêt *Wood Floor*, portant sur un contrat d'agence commercial, la Cour a établi trois étapes permettant de localiser le lieu d'exécution principal. Il y a tout d'abord lieu d'examiner les termes du contrat⁵. Si le contrat ne localise aucun lieu, c'est le « *lieu où l'agent a effectivement déployé de manière prépondérante ses activités* » qui est retenu⁶. Si le juge ne parvient pas à dégager un lieu grâce aux deux premières étapes, le lieu d'exécution principal est le lieu du domicile de l'agent⁷.

B. L'article 7, 1°, a)

- 3.22. L'article 7, 1°, a) s'applique lorsque le contrat en cause n'est pas un contrat visé par le point b) ou lorsque l'application du point b) n'a pas permis de désigner les

1. Voir not. C.J.U.E., 9 juillet 2009 (Peter Rehder c. Air Baltic Corporation), *op. cit.*, pt. 38.

2. S. FRANCO, E. ALVAREZ ARMAS et M. DECHAMPS, *op. cit.*, p. 135.

3. C.J.U.E., 3 mai 2007 (Color Drack GmbH c. Lexx International Vertriebs GmbH), C-386/05, *Rec.* 2007, p. I-03699, pt. 40. En l'espèce, il était question d'un contrat de vente de marchandises (lunettes de soleil) entre une société autrichienne acheteuse et un vendeur allemand. Le vendeur s'était engagé à livrer les marchandises aux différents revendeurs de l'acheteuse en Autriche.

4. C.J.U.E., 9 juillet 2009 (Peter Rehder c. Air Baltic Corporation), *op. cit.*, pts. 36 et 37.

5. C.J.U.E., 11 mars 2010 (Wood Floor Solutions Andreas Domberger GmbH c. Silva Trade SA), *op. cit.*, pt. 38.

6. *Ibid.*, pt. 40.

7. *Ibid.*, pts. 41 et 42.

juridictions d'un État membre. Le point a) désigne les juridictions du lieu d'exécution de l'obligation qui sert de base à la demande.

- 3.23. L'obligation à prendre en considération est l'obligation qui sert de base à la demande ou, en d'autres termes, l'obligation en litige¹. Afin de localiser le lieu d'exécution de l'obligation qui sert de base à la demande, la Cour de justice renvoie vers le droit national applicable, désigné par les règles de conflits de lois du juge saisi². Citons l'exemple d'une société belge, ayant une succursale en Ukraine, qui conclut un contrat de vente de marchandises avec une société italienne. Le contrat prévoit que le lieu de livraison de marchandises se trouve en Ukraine. Lors de la réception des marchandises, la société belge s'aperçoit qu'elles ne sont pas conformes à ce qui était prévu dans le contrat. L'article 7, 1^o, b) ne peut s'appliquer puisqu'il désigne les juridictions d'un État tiers, à savoir l'Ukraine, lieu de livraison des marchandises. C'est donc l'article 7, 1), a) qui s'applique. La première étape consiste à identifier l'obligation en litige. Dans le cas d'espèce, il s'agit de l'obligation de livrer une chose conforme. La seconde étape consiste à identifier le droit applicable à cette obligation puisque c'est celui-ci qui permettra de localiser le lieu d'exécution de l'obligation. Le droit applicable à cette obligation est la CVIM³. L'article 31 de la CVIM localise le lieu d'exécution de l'obligation de livrer une chose conforme, au « lieu de remise au premier transporteur ». En l'espèce, il s'agit de l'Italie. Les juridictions italiennes, juridiction du lieu d'exécution de l'obligation qui sert de base à la demande, sont donc compétentes.

III. LES JURIDICTIONS COMPÉTENTES EN MATIÈRE DÉLICTUELLE

- 3.24. L'article 7, 2^o désigne, en matière délictuelle et quasi-délictuelle, les juridictions du lieu où le fait dommageable s'est produit ou risque de se produire.
- 3.25. La notion de matière délictuelle a déjà été abordée au sujet de la distinction entre cette matière et la matière contractuelle⁴. Ajoutons que la Cour exclut notamment du champ d'application de cette disposition l'action paulienne dès lors qu'une telle action ne met pas en cause la responsabilité du défendeur⁵. Par contre, les actions consécutives à la rupture de pourparlers précontractuels⁶, les cas de responsabilité pour faute ou de responsabilités sans faute⁷, la diffamation⁸, les atteintes aux droits

1. L'obligation en litige doit être distinguée de la sanction. Ainsi, une demande de dommages et intérêts à la suite de l'inexécution d'une obligation donne compétence aux juridictions du lieu où l'obligation aurait dû être exécutée et non celles du lieu où les dommages et intérêts devront être payés (H. GAUDEMET-TALLON, *Compétence et exécution des jugements en Europe. Règlements 44/2001 et 1215/2012, Conventions de Bruxelles (1968) et de Lugano (1988 et 2007)*, op. cit., p. 219, n^o 184).

2. C.J., 6 octobre 1976 (Industrie Tessili Italiana Como c. Dunlop AG), 12/76, *Rec. C.J.U.E.*, pp. 1473 et s., spéc. p. 1481.

3. Sur l'application de la CVIM, voir *infra*, chapitre 2.

4. Voir *supra*, section 1^{re}.

5. C.J.U.E., 26 mars 1992, *Mario Reichert, Hans-Heinz Reichert et Ingeborg Kockler c. Dresdner Bank AG*, C-261/90, *Rec. C.J.U.E.*, p. I-2149, pt. 19.

6. C.J.U.E., 17 septembre 2002 (Fonderie Officine Meccaniche Tacconi SpA c. Heinrich Wagner Sinto Maschinenfabrik GmbH (HWS)), C-334/00, *Rec. C.J.U.E.*, p. I-07357.

7. C.J.U.E., 26 mai 2005 (Groupement d'intérêt économique (GIE) Réunion européenne et autres c. Zurich España et Société pyrénéenne de transit d'automobiles (Soptrans)), C-77/04, *Rec. C.J.U.E.*, p. I-04509.

8. C.J.U.E., 7 mars 1995 (Fiona Shevill, Ixora Trading Inc., Chequepoint SARL et Chequepoint International Ltd contre Presse Alliance SA), C-68/93, *Rec. C.J.U.E.*, p. I-00415.

de propriété intellectuelle ou industrielle¹ ainsi que les atteintes au droit de la concurrence² entrent dans le champ d'application de cette disposition.

- 3.26. Lorsque le litige porte tant sur la matière contractuelle que délictuelle, la Cour préconise un éclatement du litige ou l'application de l'article 4 du règlement Bruxelles Ibis³.
- 3.27. L'article 7, 2° utilise comme critère de rattachement le lieu du fait dommageable. Cette notion de « fait dommageable » a fait l'objet de nombreuses interprétations par la Cour de justice⁴. Dans le cadre de cette contribution, seul l'enseignement principal fourni par la Cour de justice est mis en avant : lorsque le fait générateur et le dommage ne surviennent pas dans le même État, le demandeur a le choix de saisir les juridictions de l'un ou de l'autre lieu⁵. Elle limite cependant la compétence aux juridictions du lieu de la survenance du dommage direct et local. En d'autres termes, les juridictions du lieu du fait générateur du dommage sont compétentes pour connaître de l'ensemble du litige alors que les juridictions du lieu de la survenance du dommage sont compétentes uniquement pour connaître de la portion du dommage survenue sur leur territoire.

1. B. PANSCH, « The proper forum for illicit acts in cases of crossborder infringement of proprietary commercial rights », *European Legal Forum*, 2000/2001, pp. 353 à 362, spéc. p. 353 ; K. HAUSSMAN, « Infringement in industrial property rights in European private law and procedural law », *European Legal Forum*, 2003, pp. 277 à 286. La Cour de justice ne s'est pas précisément prononcée sur cette question mais a admis l'application de l'article 6, 1°, de la Convention de Bruxelles dans le cadre d'un litige relatif à une atteinte à un brevet. Il est donc probable qu'elle admette l'application de l'article 7, 2° aux atteintes aux droits de propriété intellectuelle.
2. F. LEFÈVRE, « Les actions en responsabilité pour infraction au droit de la concurrence. Questions actuelles et perspectives d'évolutions futures », *R.C.B.*, 2009, pp. 4 à 15, spéc. p. 7, n° 11.
3. C.J.U.E., 27 septembre 1988 (Athanasios Kalfelis c. Banque Schröder, Münchmeyer, Hengst et Cie, et autres), *op. cit.*, pt. 19.
4. Sur l'article 7, 2°, voir not. C.J.U.E., 30 novembre 1976 (Handelskwekerij G. J. Bier BV c. Mines de potasse d'Alsace SA.), 21/76, Rec. C.J.U.E., p. 1735 ; C.J.U.E., 22 mars 1983 (Martin Peters Bauunternehmung GmbH c. Zuid Nederlandse Aannemers Vereniging), *op. cit.*, p. 00987 ; C.J.U.E., 27 septembre 1988 (Athanasios Kalfelis c. Banque Schröder, Münchmeyer, Hengst et Cie, et autres), *op. cit.* ; C.J.U.E., 11 janvier 1990, Dumez France SA et Tracoba SARL c. Hessische Landesbank et autres), C-220/88, Rec. C.J.U.E., p. I-00049 ; C.J.U.E., 26 mars 1992 (Mario Reichert, Hans-Heinz Reichert et Ingeborg Kockler c. Dresdner Bank AG), *op. cit.* ; C.J.U.E., 7 mars 1995 (Fiona Shevill, Ixora Trading Inc., Chequepoint SARL et Chequepoint International Ltd c. Presse Alliance SA.), *op. cit.* ; C.J.U.E., 17 septembre 2002 (Fonderie Officine Meccaniche Tacconi SpA c. Heinrich Wagner Sinto Maschinenfabrik GmbH (HWS)), *op. cit.* ; C.J.U.E., 1^{er} octobre 2002 (Verein für Konsumenteninformation c. Karl Heinz Henkel), *op. cit.* ; C.J.U.E., 5 février 2004 (Danmarks Rederiforening, agissant pour DFDS Torline A/S c. LO Landsorganisationsen i Sverige, agissant pour SEKO Sjöfolk Facket för Service och Kommunikation), C-18/02, Rec. C.J.U.E., p. I-01417 ; C.J.U.E., 10 juin 2004 (Rudolf Kronhofer c. Marianne Maier et autres), C-168/02, Rec. C.J.U.E., p. I-06009 ; C.J.U.E., 26 mai 2005 (Groupeement d'intérêt économique (GIE) Réunion européenne et autres c. Zurich España et Société pyrénéenne de transit d'automobiles (Soptrans)), *op. cit.* ; C.J.U.E., 25 octobre 2011 (eDate Advertising c. X. ; Martinez et Martinez c. MGN Limited), C-509/09, C-161/10, Rec. C.J.U.E., p. I-10269 ; C.J.U.E., 19 avril 2012 (Wintersteiger c. Products 4U Sondermaschinenbau GmbH), C-523/10, publié au Recueil numérique ; C.J.U.E., 18 juillet 2013 (ÖFAB, Östergötlands Fastigheter AB c. Frank Koot et Evergreen Investments BV), C-147/12, publié au Recueil numérique ; C.J.U.E., 3 octobre 2013 (Pinckney c. KDG Mediatech), C-170/12, publié au Recueil numérique ; C.J.U.E., 16 janvier 2014 (Kainz c. Pantherwerke AG), C-45/13, publié au Recueil numérique ; C.J.U.E., 13 mars 2014 (Marc Brogitter c. Fabrication de Montres Normandes EURL et Karsten Fräldorf), C-548/12, non encore publié au Recueil ; C.J.U.E., 28 janvier 2015 (Harald Kolassa c. Barclays Bank plc), *op. cit.*
5. C.J.U.E., 30 novembre 1976 (Handelskwekerij G. J. Bier BV c. Mines de potasse d'Alsace SA.), *op. cit.* Pour une analyse détaillée de cette disposition, voir not. H. GAUDEMET-TALLON, *Compétence et exécution des jugements en Europe. Règlements 44/2001 et 1215/2012, Conventions de Bruxelles (1968) et de Lugano (1988 et 2007)*, 5^e éd., spéc. pp. 267 à 292.

SECTION 4. LA COMPÉTENCE EN MATIÈRE D'ASSURANCES, DE CONTRAT DE CONSOMMATION OU DE CONTRAT INDIVIDUEL DE TRAVAIL

- 4.1. Des règles spécifiques à la matière d'assurances, aux contrats de consommation et aux contrats individuels de travail sont respectivement contenues dans les sections 3, 4 et 5 du règlement. Sans entrer dans les détails de ces règles, quelques observations générales sont apportées¹.
- 4.2. En adoptant ces sections, l'objectif du législateur européen était de « protéger la partie la plus faible au moyen de règles de compétence plus favorables à ses intérêts »². Ainsi, la partie faible bénéficie-t-elle de fors de compétence supplémentaires par rapport à l'autre partie³ et la possibilité d'adopter des clauses de juridiction dans ces matières est plus encadrée⁴.
- 4.3. Le recours à ces règles protectrices est conditionné au fait que le litige entre dans le champ d'application de la section concernée. Pour chaque section, le champ d'application est décrit par le législateur et précisé par la jurisprudence de la Cour de justice.
- 4.4. Enfin, pour des raisons de protection des parties faibles, ces règles s'appliquent à l'exclusion de l'article 4 ou de l'article 7 du règlement.

SECTION 5. LES RÈGLES DE COMPÉTENCE EXCLUSIVES

- 5.1. L'article 24 énumère plusieurs règles de compétence exclusives. L'exclusivité de ces règles est justifiée par le lien particulièrement étroit qui existe entre le fond du

1. Pour une analyse détaillée de la section 3 portant sur la matière des assurances, voir not. V. HEUZÉ, « Le droit international privé du contrat d'assurance », in J. BIGOT, *Traité de droit des assurances. Le contrat d'assurance*, 2^e éd., Paris, LGDJ, 2014, pp. 1273 à 1445 ; S. BARIATTI, « Jurisdiction in matters relating to insurance », in A. DICKINSON et E. LEIN, *op. cit.*, pp. 197 à 211. Pour une analyse détaillée de la section 4 portant sur les contrats de consommation, voir not. A. BONOMI, « Jurisdiction over Consumer Contracts », in A. DICKINSON et E. LEIN, *op. cit.*, n° 6.01 à 6.90 ; P. FRANZINA, « L'universalisation partielle du régime européen de la compétence en matière civile et commerciale dans le règlement Bruxelles Ibis : une mise en perspective », in E. GUINCHARD (dir.), *op. cit.*, pp. 39 à 82 ; B. SCHMITZ, « Compétence en matière de contrats conclus par les consommateurs », *D.C.C.R.*, 2014, pp. 38 et s. Pour une analyse détaillée de la section portant sur les contrats individuels de travail, voir not. L. DE LIMA PINHEIRO, « Article 24 », in U. MAGNUS et P. MANKOWSKI, *European commentaries on private international law. Brussels I bis Regulation*, *op. cit.*, pp. 558 à 589 ; F. JAULT-SESEKE, « Compétence en matière de contrats individuels de travail », *R.C.D.I.P.*, 2008, pp. 853 et s.

2. Considérant 18 du règlement Bruxelles Ibis.

3. Voir par exemple l'article 11 relatif à la matière des assurances, l'article 18 relatif au contrat de consommation ou l'article 21 pour les contrats individuels de travail.

4. Ainsi les clauses doivent-elles respecter l'article 25 du règlement Bruxelles Ibis mais également l'article 15, 19 ou 23 selon que la clause ait été adoptée dans le cadre d'un litige portant sur la matière des assurances, dans un contrat de consommation ou dans un contrat individuel de travail.

litige et un territoire déterminé. Ces règles de compétence sont également impératives. Il ne peut y être dérogé par accord ou par comparution volontaire.

5.2. Conformément à l'article 24, sont seules compétentes « *les juridictions ci-après d'un État membre, sans considération de domicile des parties :*

2) *en matière de validité, de nullité ou de dissolution des sociétés ou personnes morales, ou de validité des décisions de leurs organes, les juridictions de l'État membre sur le territoire duquel celles-ci ont leur siège. Pour déterminer le siège, le juge applique les règles de son droit international privé ;*

3) *en matière de validité des inscriptions sur les registres publics, les juridictions de l'État membre sur le territoire duquel ces registres sont tenus ;*

4) *en matière d'inscription ou de validité des brevets, marques, dessins et modèles, et autres droits analogues donnant lieu à dépôt ou à un enregistrement, que la question soit soulevée par voie d'action ou d'exception, les juridictions de l'État membre sur le territoire duquel le dépôt ou l'enregistrement a été demandé, a été effectué ou est réputé avoir été effectué aux termes d'un instrument de l'Union ou d'une convention internationale.*

Sans préjudice de la compétence reconnue à l'Office européen des brevets par la convention sur la délivrance des brevets européens, signée à Munich le 5 octobre 1973, les juridictions de chaque État membre sont seules compétentes en matière d'inscription ou de validité d'un brevet européen délivré pour cet État membre ;

5) *en matière d'exécution des décisions, les juridictions de l'État membre du lieu de l'exécution ».*

Chapitre 2.

Les règles de conflits de lois

par Marie DECHAMPS

Plan

- Section 1^{re}. La loi applicable aux obligations contractuelles
 - § 1^{er}. La Convention de Vienne sur la vente internationale de marchandises
 - § 2. Le règlement Rome I
 - I. Champ d'application du règlement
 - II. Les règles de rattachement générales
 - A. La clause de choix de loi
 - B. La règle de rattachement objective
 - 1. La loi applicable aux contrats portant sur des biens
 - 1.1. La loi applicable aux contrats de vente
 - 1.2. La loi applicable aux contrats relatifs à des immeubles
 - 2. La loi applicable aux contrats portant sur des services
 - 3. Règles subsidiaires et clause d'exception
 - III. Règles de rattachement spéciales
 - IV. Les mécanismes correcteurs
 - A. Les lois de police
 - B. L'exception d'ordre public
 - V. Domaine de la loi applicable
- Section 2. Les obligations extracontractuelles
 - § 1^{er}. Les règles générales
 - I. Force obligatoire et champ d'application
 - II. La règle de rattachement générale du règlement Rome II
 - III. La clause de choix de loi
 - § 2. Les règles spéciales
 - I. La responsabilité du fait des produits
 - II. Concurrence déloyale et actes restreignant la libre concurrence
 - III. Le dommage environnemental
 - IV. L'atteinte à un droit de propriété intellectuelle

- V. La loi applicable à la responsabilité du fait de grève ou de lock-out
- VI. Les accidents de la circulation
- § 3. La loi applicable aux obligations découlant d'un fait autre qu'un fait dommageable
 - I. Les règles de conflit de lois applicables à l'enrichissement sans cause et à la gestion d'affaires
 - II. La règle de rattachement relative à la *culpa in contrahendo*
- § 4. Mécanismes correcteurs et domaine de la loi applicable
 - I. Mécanismes correcteurs
 - A. Les dispositions impératives dérogatoires
 - B. Les règles de sécurité et de comportement
 - C. L'exception d'ordre public
 - II. Le domaine de la loi applicable

1. Une fois que les juridictions compétentes sont désignées, le droit matériel applicable au litige international peut être recherché. Cette seconde partie distingue les instruments permettant de déterminer la loi applicable aux obligations contractuelles et les instruments portant sur les obligations non contractuelles.

SECTION 1^{re}. LA LOI APPLICABLE AUX OBLIGATIONS CONTRACTUELLES

- 1.1. Deux instruments internationaux portent sur le droit applicable aux obligations contractuelles. Il s'agit d'une part, de la CVIM et, d'autre part, du règlement Rome I.
- 1.2. Conformément à l'article 25 du règlement Rome I, la CVIM prime sur l'application de celui-ci et est donc analysée avant les règles de rattachement du règlement Rome I.
- 1.3. Compte tenu du champ d'application du règlement Rome I, les règles inscrites dans le CODIP n'ont vocation à s'appliquer que très rarement. Elles ne font donc pas l'objet d'un examen particulier dans le cadre de cette contribution¹.

1. L'article 98 du CODIP régit le droit applicable aux obligations contractuelles.

§ 1^{er}. La Convention de Vienne sur la vente internationale de marchandises

- 1.4. La Convention de Vienne sur la vente internationale de marchandises uniformise une partie du droit matériel relatif à la vente de marchandises. Par conséquent, lorsqu'elle est applicable, c'est en son sein que les solutions au litige peuvent être trouvées¹. Comme toutes les sources internationales, elle s'applique lorsqu'elle a force obligatoire devant le juge saisi et que le litige entre dans son champ d'application.
- 1.5. La Belgique ayant ratifié cette Convention, elle a force obligatoire devant le juge belge².
- 1.6. *Ratione materiae*, la CVIM s'applique aux contrats de vente de marchandises. Elle contient toutefois certaines exclusions et précisions sur l'étendue de son champ d'application aux articles 2 à 6³.
- 1.7. Pour que le litige entre dans le champ d'application spatial de la Convention, deux options sont prévues par son article 1^{er}. La CVIM peut tout d'abord s'appliquer lorsque les deux parties sont domiciliées dans des États différents et que ces États sont des États contractants. C'est le cas du contrat de vente conclu entre un Belge et un Italien. Les deux parties sont domiciliées dans deux États différents et ces États sont des États contractants. La CVIM peut également s'appliquer lorsque les deux parties sont domiciliées dans des États différents et que « *les règles de droit international privé mènent à l'application du droit d'un Etat contractant* ». Cette option s'applique par exemple au contrat conclu entre un vendeur belge et un acheteur portugais. Un litige éclate entre ces parties et le juge belge est saisi. Le Portugal n'ayant pas ratifié la Convention, la première option ne peut s'appliquer. Le juge belge recourt alors aux autres instruments de droit international privé qui sont à sa disposition. Le règlement Rome I désigne, en son article 4, a) la loi belge⁴. Ce renvoi vers le droit belge permet au juge belge d'appliquer *in fine*, la CVIM. En effet, celle-ci s'applique lorsque les parties sont domiciliées dans des États différents

1. Pour une analyse du droit matériel contenu dans la Convention de Vienne, voir F. FERRARI, *Contrat de vente internationale : applicabilité et applications de la Convention de Vienne sur les contrats de vente internationale de marchandises*, 2^e éd., Bruxelles, Bruylant, 2005.

2. La Convention de Vienne est entrée en vigueur le 1^{er} novembre 1997 (www.uncitral.org).

3. Voir ainsi, l'article 2 : « *La présente Convention ne régit pas les ventes: a) de marchandises achetées pour un usage personnel, familial ou domestique, à moins que le vendeur, à un moment quelconque avant la conclusion ou lors de la conclusion du contrat, n'ait pas su et n'ait pas été censé savoir que ces marchandises étaient achetées pour un tel usage ; b) aux enchères ; c) sur saisie ou de quelque autre manière par autorité de justice ; d) de valeurs mobilières, effets de commerce et monnaies ; e) de navires, bateaux, aéronefs et avions ; f) d'électricité* ». L'article 3 précise que « *1) Sont réputés ventes les contrats de fourniture de marchandises à fabriquer ou à produire, à moins que la partie qui commande celles-ci n'ait à fournir une part essentielle des éléments matériels nécessaires à cette fabrication ou production. 2) La présente Convention ne s'applique pas aux contrats dans lesquels la part prépondérante de l'obligation de la partie qui fournit les marchandises consiste en une fourniture de main-d'œuvre ou d'autres services* ». L'article 4 indique que « *La présente Convention régit exclusivement la formation du contrat de vente et les droits et obligations qu'un tel contrat fait naître entre le vendeur et l'acheteur. En particulier, sauf disposition contraire expresse de la présente Convention, celle-ci ne concerne pas: a) La validité du contrat ni celle d'aucune de ses clauses non plus que celle des usages ; b) Les effets que le contrat peut avoir sur la propriété des marchandises vendues* ». Conformément à l'article 5, « *La présente Convention ne s'applique pas à la responsabilité du vendeur pour décès ou lésions corporelles causés à quiconque par les marchandises* ». Et enfin, l'article 6 dispose que « *Les parties peuvent exclure l'application de la présente Convention ou, sous réserve des dispositions de l'article 12, déroger à l'une quelconque de ses dispositions ou en modifier les effets* ».

4. Pour une analyse de cette disposition, voir *infra*, § 2, II.

et « *que les règles de droit international privé [...]* », en l'occurrence le règlement Rome I, « [...] renvoient vers l'application du droit d'un Etat contractant », en l'occurrence le droit belge.

- 1.8. Enfin, la Convention s'applique, devant le juge belge, depuis le 1^{er} novembre 1997.

§ 2. Le règlement Rome I

- 1.9. Le règlement Rome I est le successeur de la Convention de Rome sur la loi applicable aux obligations contractuelles¹. Ces deux textes sont relativement similaires si bien que cette contribution se centre essentiellement sur le règlement Rome I. C'est le champ d'application temporel de ces deux textes qui permet de les distinguer. La Convention de Rome s'applique aux contrats conclus avant le 17 décembre 2009 alors que le règlement Rome I s'applique à tous les contrats conclus après cette date (art. 28 du règlement Rome I).
- 1.10. En tant que source internationale, l'application du règlement Rome I est conditionnée au respect de son champ d'application (I)². Ce dernier contient des règles de rattachement générales (II) et spéciales (III). Certains mécanismes correcteurs sont parfois appelés à intervenir afin d'écarter le droit normalement applicable au profit d'un autre droit (IV). Enfin, les aspects du contrat que peut régir le droit ainsi désigné est décrit (V).

I. CHAMP D'APPLICATION DU RÈGLEMENT

- 1.11. L'article 1^{er} prévoit que le règlement s'applique, « *dans des situations comportant un conflit de lois, aux obligations contractuelles relevant de la matière civile et commerciale* ». Pour pouvoir recourir au règlement, un conflit de lois doit donc exister, c'est-à-dire qu'au moins un élément de la situation doit se localiser dans un autre État. La situation présente alors des liens objectifs avec plusieurs États dont les législations respectives entrent en conflit³. Ce conflit doit être relatif aux obligations contractuelles relevant de la matière civile et commerciale. L'interprétation de ces termes par la Cour de justice dans le cadre du règlement Bruxelles Ibis peut être transposée au règlement Rome I⁴.
- 1.12. Plusieurs matières sont expressément exclues du champ d'application matériel du règlement. Il s'agit des matières fiscales, douanières et administratives (article 1^{er}, § 1^{er}, al. 2) ainsi que des matières visées à l'article 1^{er}, § 2 :
- « *a) l'état et la capacité juridique des personnes physiques, sous réserve de l'article 13 ;*

1. Convention de Rome du 19 juin 1980 sur la loi applicable aux obligations contractuelles. Cette convention a été adoptée entre les États membres lorsque l'Union européenne n'avait pas encore de compétence pour adopter des règlements dans cette matière. L'interprétation apportée par la Cour de justice aux dispositions de cette Convention peut être transposée à l'interprétation des dispositions identiques du règlement Rome I.

2. Le règlement a force obligatoire dans tous les États membres de l'Union européenne.

3. S. FRANCO, « La loi applicable aux obligations contractuelles (Matières civile et commerciale) », *Répertoire communautaire Dalloz*, mars 2013, pp. 1 à 60, spéc. p. 13, n° 21.

4. Considérant 7 du règlement Rome I. Sur les enseignements relatifs à ces notions, voir *supra*, chapitre 1^{er}.

- b) *les obligations découlant des relations de famille ou des relations réputées avoir, en vertu de la loi applicable, des effets comparables, y compris les obligations alimentaires ;*
- c) *les obligations découlant des régimes matrimoniaux, des régimes patrimoniaux relatifs aux relations qui, selon la loi qui leur est applicable, ont des effets comparables au mariage et aux successions ;*
- d) *les obligations nées des lettres de change, chèques, billets à ordre ainsi que d'autres instruments négociables, dans la mesure où les obligations nées de ces autres instruments négociables dérivent de leur caractère négociable ;*
- e) *les conventions d'arbitrage et d'élection de for ;*
- f) *les questions relevant du droit des sociétés, associations et personnes morales, telles que la constitution, par enregistrement ou autrement, la capacité juridique, le fonctionnement interne et la dissolution des sociétés, associations et personnes morales, ainsi que la responsabilité personnelle légale des associés et des agents pour les dettes de la société, association ou personne morale ;*
- g) *la question de savoir si un représentant peut engager, envers les tiers, la personne pour le compte de laquelle il prétend agir ou si un organe d'une société, d'une association ou d'une personne morale peut engager, envers les tiers, cette société, association ou personne morale ;*
- h) *la constitution des trusts et les relations qu'ils créent entre les constituants, les trustees et les bénéficiaires ;*
- i) *les obligations découlant de tractations menées avant la conclusion d'un contrat ;*
- j) *les contrats d'assurance découlant des activités menées par des organismes autres que les entreprises visées à l'article 2 de la directive 2002/83/CE du Parlement européen et du Conseil du 5 novembre 2002 concernant l'assurance directe sur la vie, ayant pour objet de verser des prestations à des personnes salariées ou à des personnes indépendantes faisant partie d'une entreprise ou d'un groupe d'entreprises, en cas de décès, en cas de vie, en cas de cessation ou de réduction d'activités, en cas de maladie professionnelle ou d'accident du travail ».*

- 1.13. Le règlement Rome I a un champ d'application universel (article 2) ce qui signifie qu'il ne conditionne pas son application à l'existence d'un lien entre la situation et un État membre et qu'il peut mener à l'application de la loi d'un État tiers.
- 1.14. Enfin, le règlement s'applique aux contrats conclus après le 17 décembre 2009 (article 28).

II. LES RÈGLES DE RATTACHEMENT GÉNÉRALES

Le règlement Rome I offre aux parties la possibilité de désigner elles-mêmes le droit applicable à leur litige (A). Lorsqu'elles n'ont pas fait usage de cette faculté, la loi applicable est désignée par l'article 4 (B), pour autant que la matière sur laquelle porte le litige ne soit pas visée par une règle de rattachement spéciale¹.

1. Il s'agit notamment des contrats de transport, des contrats de consommation, des contrats d'assurance et des contrats individuels de travail. Sur ces règles de rattachement spéciales, voir *infra*, III.

A. La clause de choix de loi

- 1.15. Les clauses de choix de loi sont régies par l'article 3 du règlement Rome I¹. Plusieurs conditions doivent être respectées afin que le choix soit valide.
- 1.16. Le choix des parties doit porter sur un droit étatique. Le considérant 13 admet cependant que les parties intègrent « *par référence dans leur contrat un droit non étatique ou une convention internationale* »².
- 1.17. L'article 3 du règlement Rome I prévoit que le choix est exprès ou résulte de façon certaine des dispositions du contrat ou des circonstances de la cause. C'est au juge qu'il appartient de déterminer *in concreto* si les parties ont conclu un accord sur le droit applicable de manière tacite³. Un tel choix peut par exemple se déduire de l'utilisation de certains termes dans le contrat issu d'un ordre juridique particulier⁴ ou de la présence de formes standards, fortement inspirées du droit d'un État particulier, dans un contrat⁵. Le considérant 12 énonce qu'« *un accord entre les parties visant à donner compétence exclusive à une ou plusieurs juridictions d'un Etat membre pour connaître des différends liés au contrat devrait être l'un des facteurs à prendre en compte pour déterminer si le choix de la loi a été clairement énoncé* ».
- 1.18. Le choix peut survenir à tout moment et peut être modifié à tout moment. Ce changement a, sous réserve de deux limitations, des effets rétroactifs⁶. La première limitation prévoit que tout choix modifié en cours de vie du contrat ne peut porter

1. Cette disposition prévoit que « 1. Le contrat est régi par la loi choisie par les parties. Le choix est exprès ou résulte de façon certaine des dispositions du contrat ou des circonstances de la cause. Par ce choix, les parties peuvent désigner la loi applicable à la totalité ou à une partie seulement de leur contrat. 2. Les parties peuvent convenir, à tout moment, de faire régir le contrat par une loi autre que celle qui le régissait auparavant soit en vertu d'un choix antérieur selon le présent article, soit en vertu d'autres dispositions du présent règlement. Toute modification quant à la détermination de la loi applicable, intervenue postérieurement à la conclusion du contrat, n'affecte pas la validité formelle du contrat au sens de l'article 11 et ne porte pas atteinte aux droits des tiers. 3. Lorsque tous les autres éléments de la situation sont localisés, au moment de ce choix, dans un pays autre que celui dont la loi est choisie, le choix des parties ne porte pas atteinte à l'application des dispositions auxquelles la loi de cet autre pays ne permet pas de déroger par accord. 4. Lorsque tous les autres éléments de la situation sont localisés, au moment de ce choix, dans un ou plusieurs États membres, le choix par les parties d'une autre loi applicable que celle d'un État membre ne porte pas atteinte, le cas échéant, à l'application des dispositions du droit communautaire auxquelles il n'est pas permis de déroger par accord, et telles que mises en œuvre par l'État membre du for. 5. L'existence et la validité du consentement des parties quant au choix de la loi applicable sont régies par les dispositions établies aux articles 10, 11 et 13 ».
2. Le fait que les parties puissent intégrer le droit non étatique « par référence » leur permet de ne pas devoir reprendre, dans le corps du contrat, chacun des articles du droit non étatique et de simplement renvoyer au modèle choisi (E. LOQUIN, « Rome I et les principes et règles de droit matériel international des contrats », in S. CORNELOUP et N. JOUBERT, *Le règlement communautaire « Rome I » et le choix de loi dans les contrats internationaux. Actes du colloque des 9 et 10 septembre 2010*, Paris, Litec, 2011, pp. 119 à 136, spéc. p. 125).
3. M. GIULIANO et P. LAGARDE, *Rapport concernant la convention sur la loi applicable aux obligations contractuelles*, J.O., C 282, 31 octobre 1980, pp. 1 à 50, spéc. p. 17 ; D. BUREAU et H. MUIR WATT, *Droit international privé*, tome II, Paris, Puf, 2007, pt. 898.
4. M. BOGDAN, « The Rome I Regulation on the law applicable to contractual obligations and the choice of law by the parties », *NIPR*, 2009, pp. 407 à 410, spéc. p. 408 ; M. GIULIANO et P. LAGARDE, *op. cit.*, spéc. p. 17 ; A. BELOHLAVEK, *Rome Convention. Rome I Regulation*, New York, Juris, 2010, p. 677, pt. 3.50.
5. G.-P. CALLIES, *Rome Regulations. Commentary on the European Rules of the Conflict of Laws*, Alphen, Kluwer Law International, 2011, p. 78.
6. *Ibid.*, p. 81 ; R. PLENDER et M. WILDERSPIN, *European Private International Law*, Londres, Sweet&Maxwell, 2014, pt. 6.046 ; S. FRANCO, « La loi applicable aux obligations contractuelles (Matières civile et commerciale) », *Répertoire communautaire Dalloz*, mars 2013, pp. 1 à 60, spéc. p. 24, pt. 62.

atteinte aux droits des tiers¹. La deuxième limitation prévoit que la modification de la clause de choix de loi n'affecte pas la validité formelle du contrat au sens de l'article 11. En d'autres termes, si les parties désignent une nouvelle loi applicable à leur contrat et que les alternatives prévues à l'article 11 ne permettent pas de maintenir la validité formelle du contrat, ce changement ne peut avoir d'effet rétroactif. Toute autre solution impliquerait que l'existence même du contrat initial soit mise en cause².

- 1.19. Les parties ont la possibilité de choisir le droit applicable à une partie de leur contrat ou de désigner plusieurs lois applicables à des parties différentes du contrat³. Un auteur considère que le dépeçage autorise également les parties à soumettre le contrat à certaines dispositions d'une loi désignée uniquement⁴.
- 1.20. L'article 3 du règlement Rome I n'impose pas aux parties de désigner un droit en lien avec le contrat⁵. Cependant, en vue d'éviter que les parties désignent un droit sans lien avec la situation dans l'unique but d'échapper à l'application des dispositions impératives de la loi normalement applicable, le règlement prévoit des limitations à l'application du droit choisi (article 3, §§ 3 et 4)⁶.
- 1.21. Conformément à l'article 3, § 3 du règlement Rome I, s'il ressort que tous les éléments d'une situation sont localisés dans un État donné et que la loi choisie par les parties est celle d'un autre État, ce choix ne peut porter atteinte à l'application des dispositions impératives du premier État.
- 1.22. L'article 3, § 4 introduit une clause standard minimum européenne en prévoyant que si tous les autres éléments de la situation sont localisés, au moment du choix, dans un ou plusieurs États membres, le choix du droit d'un État tiers ne porte pas atteinte à l'application des dispositions du droit européen auxquelles il n'est pas permis de déroger par accord, telles que mises en œuvre dans l'État membre du for. Les dispositions dont il est fait mention à l'article 3, § 4 visent essentiellement les directives relatives aux consommateurs.
- 1.23. Enfin, lorsque le juge est confronté à un choix de loi, il est amené à vérifier l'existence même du contrat, avant d'en vérifier la validité⁷. Conformément à

1. Ainsi, les obligations liées à une garantie ou à une sûreté ne peuvent être étendues, à la suite de la désignation d'un nouveau droit applicable au contrat. Un tiers qui aurait acquis des droits à la suite d'un contrat conclu entre deux personnes ne peut pas se voir priver de ce droit en raison de la modification du droit applicable au contrat. Voir M. GIULIANO et P. LAGARDE, *op. cit.*, spéc. p. 18 ; M. BOGDAN, « The Rome I regulation on the law applicable to contractual obligations and the choice of law by the parties », *op. cit.*, spéc. p. 408.

2. S. FRANCO, « La loi applicable aux obligations contractuelles (Matières civile et commerciale) », *op. cit.*, spéc. p. 24, pt. 62. *Contra* : voir M. BOGDAN, « The Rome I Regulation on the law applicable to contractual obligations and the choice of law by the parties », *op. cit.*, spéc. p. 408 qui considère qu'un contrat peut devenir invalide, à la suite d'un changement de la clause de choix de loi. La question se pose alors de savoir si cette invalidité est rétroactive ou non. Le juge devra scruter l'intention des parties : entendaient-elles ou non donner un effet rétroactif aux effets du changement de choix de loi applicable au contrat sur sa validité formelle ?

3. S. FRANCO, « La loi applicable aux obligations contractuelles (Matières civile et commerciale) », *op. cit.*, spéc. p. 26, pt. 68 renvoyant not. à P. LAGARDE, « Le dépeçage dans le droit international privé des contrats », *Rivista diritto internazionale privato e processuale*, 1975, p. 649 et à M. EKELMANS, « Le dépeçage du contrat dans la Convention de Rome », in *Mélanges Vanderelst*, Paris, Nemesis, 1986, pp. 243 à 253.

4. A. BELOHLAVEK, *op. cit.*, p. 674, pt. 3.37.

5. *Ibid.*, p. 673, pt. 3.32.

6. Proposition de règlement du Parlement et du Conseil sur la loi applicable aux obligations contractuelles, COM (2005) 650 Final, p. 5.

7. Z. TANG, « The interrelationship of European Jurisdiction and Choice-of-law in contract », *Journal of private international law*, 2008, pp. 35 à 59, spéc. p. 42.

l'article 10 du règlement, c'est la loi choisie par les parties qui détermine si la clause de choix de loi existe¹. Une fois l'existence du choix attestée, le juge procède à l'examen de la validité formelle de la clause, conformément à l'article 11 du règlement².

B. La règle de rattachement objective

- 1.24. Lorsque les parties n'ont pas désigné le droit applicable au litige et que le litige ne porte pas sur une matière visée par les règles spéciales (articles 5 à 8 du règlement), la loi applicable est désignée par l'article 4, § 1^{er} qui contient, pour chacun des huit contrats énumérés, une règle de rattachement de principe. Ces contrats peuvent être classés en deux catégories : les contrats portant sur des biens (1) et les contrats portant sur des services (2)³. L'article 4, §§ 2 à 4 contient deux règles de rattachement subsidiaires et une clause d'exception (3).

1. LA LOI APPLICABLE AUX CONTRATS PORTANT SUR DES BIENS

- 1.25. Au sein des contrats portant sur les biens, l'article 4 distingue les contrats de vente (1.1) et les contrats portant sur des immeubles (1.2)⁴.

1.1. La loi applicable aux contrats de vente

- 1.26. L'article 4 détermine le droit applicable aux contrats de vente de biens, aux contrats de vente aux enchères et aux contrats de vente d'instruments financiers au sein de systèmes multilatéraux.

1. L'article 10 dispose que « 1. L'existence et la validité du contrat ou d'une disposition de celui-ci sont soumises à la loi qui serait applicable en vertu du présent règlement si le contrat ou la disposition étaient valables. 2. Toutefois, pour établir qu'elle n'a pas consenti, une partie peut se référer à la loi du pays dans lequel elle a sa résidence habituelle s'il résulte des circonstances qu'il ne serait pas raisonnable de déterminer l'effet du comportement de cette partie d'après la loi prévue au paragraphe 1 ».

2. L'article 11 du règlement prévoit que « 1. Un contrat conclu entre des personnes ou leurs représentants, qui se trouvent dans le même pays au moment de sa conclusion, est valable quant à la forme s'il satisfait aux conditions de forme de la loi qui le régit au fond en vertu du présent règlement ou de la loi du pays dans lequel il a été conclu. 2. Un contrat conclu entre des personnes ou leurs représentants, qui se trouvent dans des pays différents au moment de sa conclusion, est valable quant à la forme s'il satisfait aux conditions de forme de la loi qui le régit au fond en vertu du présent règlement ou de la loi d'un des pays dans lequel se trouve l'une ou l'autre des parties ou son représentant au moment de sa conclusion ou de la loi du pays dans lequel l'une ou l'autre des parties avait sa résidence habituelle à ce moment-là.

3. Un acte juridique unilatéral relatif à un contrat conclu ou à conclure est valable quant à la forme s'il satisfait aux conditions de forme de la loi qui régit ou régirait au fond le contrat en vertu du présent règlement ou de la loi du pays dans lequel cet acte est intervenu ou de la loi du pays dans lequel la personne qui l'a accompli avait sa résidence habituelle à ce moment.

4. Les dispositions des paragraphes 1, 2 et 3 du présent article ne s'appliquent pas aux contrats qui entrent dans le champ d'application de l'article 6. La forme de ces contrats est régie par la loi du pays dans lequel le consommateur a sa résidence habituelle.

5. Nonobstant les dispositions des paragraphes 1 à 4, tout contrat ayant pour objet un droit réel immobilier ou un bail d'immeuble est soumis aux règles de forme de la loi du pays où l'immeuble est situé, pour autant que, selon cette loi:

a) ces règles s'appliquent quels que soient le lieu de conclusion du contrat et la loi le régissant au fond, et
b) ne peut être dérogé à ces règles par accord ».

3. T. AZZI, « La loi applicable à défaut de choix selon les articles 4 et 5 du règlement Rome I », *D.*, 2008, p. 2169.

4. Cette structure est empruntée à S. FRANCO, « La loi applicable aux obligations contractuelles (matières civile et commerciale) », *op. cit.*, spéc. p. 30, n° 83.

- 1.27. Le droit applicable au contrat de vente de biens est celui de l'État dans lequel le vendeur a sa résidence habituelle (art. 4, § 1^{er}, a)). L'interprétation de la notion de « vente de biens » développée par la Cour de justice à propos de l'article 7 du règlement Bruxelles Ibis peut être transposée à l'article 4¹. L'article 19, § 1^{er} du règlement Rome I localise la résidence habituelle d'une société, association ou personne morale au « lieu où elle a établi son administration centrale ». L'article 19, § 2 ajoute que « Lorsque le contrat est conclu dans le cadre de l'exploitation d'une succursale, d'une agence ou de tout autre établissement, ou si, selon le contrat, la prestation doit être fournie par lesdits succursale, agence ou autre établissement, le lieu où est situé cette succursale, cette agence ou tout autre établissement est traité comme résidence habituelle ». La résidence habituelle à prendre en considération est, pour des raisons de sécurité juridique, celle qui existe au moment de la conclusion du contrat (art. 19, § 3).
- 1.28. Pour les contrats de vente aux enchères, l'article 4, § 1^{er}, g) désigne le droit du pays où la vente aux enchères a eu lieu, si ce lieu peut être déterminé. Lorsque ce lieu ne peut être déterminé, plusieurs auteurs envisagent un retour vers la règle de rattachement énoncée au point a) de l'article 4, sous réserve de l'application de la clause d'exception de l'article 4, § 3².
- 1.29. Finalement, « le contrat conclu au sein d'un système multilatéral qui assure ou facilite la rencontre de multiples intérêts acheteurs et vendeurs exprimés par des tiers pour des instruments financiers, au sens de l'article 4, paragraphe 1, point 17), de la directive 2004/39/CE, selon des règles non discrétionnaires et qui est régi par la loi d'un seul pays, est régi par cette loi » (article 4, § 1^{er}, h)). Pour que cette disposition s'applique, le contrat doit avoir été conclu au sein d'un système multilatéral qui assure ou facilite la rencontre de multiples intérêts acheteurs et vendeurs exprimés par des tiers pour des instruments financiers, au sens de l'article 4, § 1^{er}, point 17 de la directive (CE) 2004/39 concernant les marchés d'instruments financiers³. Cette disposition renvoie aux instruments financiers de la section C de l'annexe I, laquelle vise notamment les valeurs mobilières, les instruments de marchés monétaires, les options sur des valeurs immobilières, le transfert de risques de crédit et les parts d'organismes de placement collectif. Le terme « système multilatéral » peut viser des marchés réglementés et des systèmes multilatéraux de négociations⁴.

1. Considérant 17 du règlement Rome I. Voir plus haut, la précision apportée par la Cour de justice dans son arrêt *Car Trim* (C.J.U.E., 25 février 2010 (Car Trim GmbH c. Key Safety Systems Srl), *op. cit.*).

2. S. FRANCO, « La loi applicable aux obligations contractuelles (matières civile et commerciale) », *op. cit.*, spéc. p. 31, n° 88 ; A. MAGNUS, « Article 4 Rome I Regulation: The Applicable Law in the Absence of Choice », in F. FERRARI et S. LEIBL, *Rome I Regulation – The Law Applicable to Contractual Obligations in Europe*, Munich, Sellier, 2009, p. 43.

3. Directive (CE) n° 2004/39 du Parlement européen et du Conseil du 21 avril 2004 concernant les marchés d'instruments financiers, modifiant les directives 85/611/CE et 93/6/CEE du Conseil et la directive 2000/12/CE du Parlement et du Conseil et abrogeant la directive 93/22/CEE du Conseil, *J.O.*, L 145 du 30 avril 2004, pp. 1 à 44.

4. S. FRANCO, « La loi applicable aux obligations contractuelles (matières civile et commerciale) », *op. cit.*, spéc. p. 31, n° 89 renvoyant à F. GARCIMARTIN ALFÉREZ, « The 'Rome I' Regulation : Much ado about nothing? », *The European Legal Forum*, 2008, pp. 69 à 77, spéc. p. 69 ; P. MANKOWSKI, « Finanzverträge und das neue Internationale Verbrauchervertragsrecht des Art. 6 Rom I-VO », *RIW*, 2009, p. 98, spéc. p. 108.

1.2. La loi applicable aux contrats relatifs à des immeubles

- 1.30. Deux contrats en particulier sont visés par l'article 4 du règlement.
- 1.31. L'article 4, § 1^{er}, c) désigne tout d'abord le droit applicable au droit réel immobilier et au bail. Il s'agit du droit de la localisation de l'immeuble.
- 1.32. L'article 4, § 1^{er}, d) vise quant à lui les contrats de location de vacances pour lesquels il désigne la loi de l'État de la résidence habituelle du propriétaire. Pour que le point d) s'applique, le contrat doit être « *conclu en vue de l'usage personnel temporaire pour une période maximale de six mois consécutifs* », le locataire doit être une personne physique et avoir sa résidence habituelle dans le même pays que le propriétaire.

2. LA LOI APPLICABLE AUX CONTRATS PORTANT SUR DES SERVICES

- 1.33. Pour les contrats portant sur des services, l'article 4 établit une règle générale au point b) et deux règles particulières concernant le contrat de franchise et le contrat de distribution.
- 1.34. L'article 4, b) prévoit que les contrats de prestation de services sont régis par la loi du pays dans lequel le prestataire de services a sa résidence habituelle.
- 1.35. Le contrat de franchise est régi par la loi du pays dans lequel le franchisé a sa résidence habituelle (art. 4, § 1^{er}, e)).
- 1.36. Quant au contrat de distribution, il est soumis à la loi du pays dans lequel le distributeur a sa résidence habituelle (art. 4, § 1^{er}, f)).

3. RÈGLES SUBSIDIAIRES ET CLAUSE D'EXCEPTION

- 1.37. Lorsqu'un contrat n'est pas repris dans la liste des contrats énoncés au paragraphe 1^{er} ou que ses éléments peuvent être rattachés à plusieurs de ces contrats, il est régi par la loi du pays dans lequel la partie qui doit fournir la prestation caractéristique a sa résidence habituelle (art. 4, § 2). Il s'agit par exemple du contrat de licence de droits intellectuels¹. La prestation caractéristique est la « prestation pour laquelle le paiement est dû »².
- 1.38. Si le droit applicable ne peut être désigné par l'article 4, §§ 1^{er} ou 2, l'article 4, § 4 renvoie à la loi du pays avec lequel le contrat présente les liens les plus étroits. Pour déterminer l'État avec lequel le litige présente des liens les plus étroits, une analyse *in concreto* du contrat et de données factuelles s'impose³.

1. Certains auteurs considèrent cependant que si ce contrat de licence constitue un élément d'un autre contrat visé par l'article 4, § 1^{er}, la loi désignée par cette disposition peut s'appliquer à l'ensemble du contrat. En ce sens voir notamment Y. NISHATANI, « Contracts concerning Intellectual property rights », in F. FERRARI et S. LEIBLE, *op. cit.*, pp. 51 et s., spéc. p. 60 à 65 ; P. MAGNUS, « Article 4 Rome I Regulation : The Applicable Law in the Absence of Choice », *op. cit.*, p. 43 ; S. FRANCO, « La loi applicable aux obligations contractuelles (matières civile et commerciale) », *op. cit.*, spéc. p. 34, n° 100.

2. M. GIULIANO et P. LAGARDE, *op. cit.*, art. 4, pt. 3.

3. S. FRANCO, « La loi applicable aux obligations contractuelles (matières civile et commerciale) », *op. cit.*, spéc. p. 35, n° 103.

- 1.39. Enfin, l'article 4, § 3 contient une clause d'exception autorisant que soit écarté le droit désigné par ses paragraphes 1^{er} ou 2, lorsqu'il résulte de l'ensemble des circonstances de la cause que le contrat présente des liens manifestement plus étroits avec un autre pays. Dans ce cas, le droit de cet autre pays s'applique.

III. RÈGLES DE RATTACHEMENT SPÉCIALES

- 1.40. Les articles 5 à 8 du règlement Rome I portent sur des contrats spéciaux. Il s'agit plus particulièrement du contrat de transport (art.5), du contrat de consommation (art.6), du contrat individuel de travail (art. 7) et des contrats d'assurance (art. 8). Ces articles ne font pas l'objet d'une analyse détaillée dans le cadre de cette contribution¹. Nous épinglons néanmoins les principes généraux qui sous-tendent ces dispositions ainsi que les difficultés d'articulation pouvant survenir entre une règle de rattachement spéciale et un autre instrument international ou européen.
- 1.41. En adoptant ces règles de rattachement spéciales, l'objectif du législateur européen était d'assurer une protection particulière à certaines parties impliquées dans ces litiges. Pour pouvoir bénéficier de ces dispositions, le litige doit entrer dans leur champ d'application, partiellement décrit dans le texte et complété par la jurisprudence de la Cour de justice. Les règles de conflit de lois sont formulées de manière à protéger les intérêts de ces parties, en garantissant par exemple l'application du droit de leur résidence habituelle². Par ailleurs, la liberté d'adopter une clause de choix de loi est admise mais elle est encadrée.
- 1.42. Plusieurs conventions internationales portent sur les contrats de transport et peuvent ainsi entrer en conflit avec le règlement Rome I. Si l'une d'entre elles a force obligatoire pour le juge saisi et si le litige entre dans son champ d'application, cette dernière a priorité sur l'application du règlement (art. 25, § 1^{er}, du règlement Rome I). Le règlement n'a alors vocation à s'appliquer pour régler les aspects non résolus par le texte de la Convention uniquement. Concrètement, en Belgique, cinq conventions internationales ont été ratifiées : la Convention relative au contrat de transport international de marchandises par route (CMR), la Convention relative aux transports internationaux ferroviaires (COTIF), la Convention relative au Contrat de transport international de Voyageurs et de bagages par Route (CVR), la Convention de Montréal sur l'unification de certaines règles du transport aérien international, la Convention de Budapest relative au contrat de transport de marchandises en

1. Pour une analyse détaillée de la loi applicable au contrat de transport (art. 5), voir T.W. DORNIS, « Article 5 », in F. FERRARI, *Rome I Regulation. Pocket Commentary*, Sellier, Munich, 2015, pp. 187 à 208 ; A. BELOHLAVEK, *op. cit.*, spéc. pp. 1025 à 1086. Pour une analyse détaillée de la loi applicable au contrat de consommation (art. 6), voir F. RAGNO, « Article 6 », in F. FERRARI, *Rome I Regulation. Pocket Commentary*, *op. cit.*, p. 225 et s. ; A. BELOHLAVEK, *op. cit.*, spéc. pp. 1087 à 1272 ; A. BONOMI, « Jurisdiction over Consumer Contracts », in A. DICKINSON et E. LEIN, *op. cit.*, n° 6.01 à 6.90. Pour une analyse détaillée de la loi applicable à la matière d'assurances, voir not. A. STAUDINGER, « Article 7 », in F. FERRARI, *Rome I Regulation. Pocket Commentary*, *op. cit.*, pp. 253 à 287 ; A. BELOHLAVEK, *op. cit.*, spéc. pp. 1273 à 1338 ; V. HEUZÉ, « Le droit international privé du contrat d'assurance », *op. cit.*, pp. 1273 à 1445 ; S. BARIATTI, « Jurisdiction in matters relating to insurance », in A. DICKINSON et E. LEIN, *op. cit.*, pp. 197 à 211 et pour analyse détaillée de la loi applicable aux contrats individuels de travail, voir not. A. STAUDINGER, « Article 8 », in F. Ferrari, *Rome I Regulation. Pocket Commentary*, *op. cit.*, pp. 287 à 320 ; A. BELOHLAVEK, *op. cit.*, spéc. pp. 1339 à 1461.

2. C'est le cas par exemple des litiges en matière de contrat de consommation (voir article 6, § 1^{er}).

navigation intérieure¹. Il existe encore, en matière de transport, plusieurs règlements européens qui, à l'instar des conventions internationales priment sur le règlement Rome I (art. 23 du règlement Rome I). Il s'agit notamment du règlement 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 vol² ou du règlement du 25 octobre 1993 sur le cabotage³.

- 1.43. Les relations qu'entretient l'article 6 du règlement Rome I relatif à la loi applicable aux contrats de consommation avec certaines directives européennes sont complexes. La directive relative aux droits des consommateurs fait expressément référence au règlement Rome I pour régler les conflits de lois⁴. Son considérant 10 précise en effet qu'elle « *devrait s'entendre sans préjudice du règlement (CE) no 593/2008 du Parlement européen et du Conseil du 17 juin 2008 sur la loi applicable aux obligations contractuelles (Rome I)* ». Par contre, la directive 1999/44/CE sur certains aspects de la vente et des garanties des biens de consommation et la directive 93/13/CEE concernant les clauses abusives dans les contrats conclus avec les consommateurs contiennent des dispositions de droit international privé qui leur sont propres⁵. L'article 23 du règlement Rome I donne priorité à ces dernières⁶.
- 1.44. Finalement, l'articulation entre l'article 8 du règlement, relatif au contrat individuel de travail, et la directive 96/71 sur les travailleurs détachés peut également soulever quelques questionnements⁷. Cette dernière ne contient pas de règles de conflit de lois si bien que son application ne prime pas sur celle de l'article 8 du règlement Rome I. Cependant, le contenu de cette directive peut intervenir dans un litige international au titre de loi de police⁸. Cette directive autorise en effet l'État qui accueille un travailleur détaché à lui appliquer ses dispositions impératives en vue de protéger ce travailleur et ce, même si le contrat de travail de ce dernier est régi par la loi du pays de détachement.

1. Convention du 19 mai 1956 relative au contrat de transport international de marchandises par route, signée à Genève (CMR), la Convention du 9 mai 1980 relative aux transports internationaux ferroviaires (COTIF), signée à Berne, la Convention du 1^{er} mars 1973 relative au Contrat de transport international de Voyageurs et de bagages par Route, signée à Genève (CVR), la Convention du 28 mai 1999 sur l'unification de certaines règles du transport aérien international, signée à Montréal et la Convention du 22 juin 2001 relative au contrat de transport de marchandises en navigation intérieure, signée à Budapest.
2. 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, et abrogeant le règlement (CEE) n° 295/91, *J.O.*, L 46, 17 février 2004, pp. 1 à 8.
3. Règlement (CEE) n° 3118/93 du Conseil du 25 octobre 1993 fixant les conditions de l'admission de transporteurs non-résidents aux transports nationaux de marchandises par route dans un État membre, *J.O.*, L 279 du 12 novembre 1993, pp. 1 à 16.
4. Directive (UE) n° 2011/83 du Parlement européen et du Conseil du 25 octobre 2011 relative aux droits des consommateurs, modifiant la directive (CEE) 93/13 du Conseil et la directive (CE) 1999/44 du Parlement européen et du Conseil et abrogeant la directive (CEE) 85/577 du Conseil et la directive (CE) 97/7 du Parlement européen et du Conseil Texte présentant de l'intérêt pour l'EEE, *J.O.*, L 304, 22 novembre 2011, pp. 64 à 88.
5. Directive (CE) n° 1999/44 du Parlement européen et du Conseil, du 25 mai 1999, sur certains aspects de la vente et des garanties des biens de consommation, *J.O.*, L 171, 7 juillet 1999, pp. 12 à 16 et directive (CEE) n° 93/13 du Conseil, du 5 avril 1993, concernant les clauses abusives dans les contrats conclus avec les consommateurs, *J.O.*, L 095, 21 avril 1993, pp. 0029 à 0034.
6. F. RAGNO, « Article 6 », in F. Ferrari, *Rome I Regulation. Pocket Commentary*, op. cit., p. 244, n° 54.
7. Directive (CE) n° 96/71 du parlement européen et du conseil du 16 décembre 1996 concernant le détachement de travailleurs effectué dans le cadre d'une prestation de services, *J.O.*, L 018, 21 janvier 1997, pp. 1 à 6.
8. M. FRANZEN et N. GRÖNER, « Article 8 Rome I. Individual employment contracts », in G.P. CALLIES, op. cit., pp. 218 à 241, spéc. p. 221.

IV. LES MÉCANISMES CORRECTEURS

- 1.45. Le droit normalement applicable peut être écarté par deux mécanismes correcteurs : les lois de police (A) ou l'exception d'ordre public (B).

A. Les lois de police

- 1.46. L'article 9 du règlement Rome I autorise, sous certaines conditions, l'éviction du droit normalement applicable au profit des lois de police du for ou des lois de police étrangères.
- 1.47. Une loi de police est, conformément à l'article 9, § 1^{er}, « *une disposition impérative dont le respect est jugé crucial par un pays pour la sauvegarde de ses intérêts publics, tels que son organisation politique, sociale ou économique, au point d'en exiger l'application à toute situation entrant dans son champ d'application, quelle que soit par ailleurs la loi applicable au contrat d'après le présent règlement* ». Sont, par exemple, élevées au rang de lois de police les dispositions imposant des obligations d'assurance¹, ainsi que les dispositions du Code de droit économique belge portant sur le contrat de concession exclusive ou le contrat d'agent commercial².
- 1.48. En vertu de cette disposition, l'application de la loi normalement applicable ne peut porter atteinte aux lois de police du juge saisi. Concrètement, le juge doit donc préférer les lois de police du for au droit désigné par les autres règles de rattachement du règlement lorsque ces premières sont applicables.
- 1.49. Le juge saisi a également la possibilité d'appliquer les lois de police étrangères lorsqu'elles sont issues du droit de l'État dans lequel le contrat est exécuté et si leur application rend l'exécution du contrat illégale³.

B. L'exception d'ordre public

- 1.50. L'article 21 du règlement Rome I prévoit que la loi normalement applicable est écartée lorsque son application est manifestement incompatible avec l'ordre public du for. Pour pouvoir y recourir, l'application de la loi doit heurter de manière radicale l'ordre moral, politique ou économique du for⁴.
- 1.51. Dans l'affaire *Kaufman c. Gerson*, un contrat avait été conclu entre deux français en France. Une partie avait signé le contrat sous la menace de poursuites judiciaires à

1. J. TORO et A. VIGGRIA, « Le droit international privé des assurances », *Responsabilité. Traité théorique et pratique*, 2013, p. 44 renvoyant à M. FONTAINE, *Droit des assurances*, 4^e éd., Bruxelles, Larcier, 2010, n° 126, p. 101.

2. P. WAUTELET, « Le nouveau droit européen des contrats internationaux », *Anthémis*, 2009, pp. 1 et s., spéc. p. 45. En ce sens également A. BONOMI, « Overriding Mandatory Provisions in the Rome I Regulation on the Law Applicable to Contracts », *Yearbook of Private International Law*, 2008, pp. 285 et s., spéc. p. 291 ; A. NUYTS, « Les lois de police et dispositions impératives dans le Règlement Rome I », *R.D.C.*, 2009, pp. 553 à 568, spéc. p. 559.

3. Cette règle trouve son origine dans les travaux du Professeur DICEY, repris par la jurisprudence anglaise (Dicey, *Conflict of laws*, 2^e éd., 1908, p. 553 : « *a contract is, in general, invalid in so far as... the performance of it is unlawful by the law of the country where the contract is to be performed* »).

4. J. TORO et A. VIGGRIA, « Le droit international privé des assurances », *op. cit.*, p. 42 renvoyant à M. FONTAINE, *Droit des assurances*, *op. cit.*, n° 126, p. 100 ; F. RIGAUX et M. FALLON, *Précis de droit international privé*, 3^e éd., Bruxelles, Larcier, 2005, n° 7.32 à 7.55, pp. 304 à 326.

l'encontre de son époux pour une infraction que ce dernier avait commise en France. Le droit français était applicable et considérait le contrat valide. Toutefois, les juridictions anglaises, saisies de l'affaire, ont eu recours à l'exception d'ordre public afin de refuser l'exécution d'un contrat qu'elles jugeaient contraire à leurs intérêts moraux¹.

V. DOMAINE DE LA LOI APPLICABLE

- 1.52. L'article 12 du règlement Rome I décrit le domaine de la loi applicable, c'est-à-dire les aspects du contrat qui peuvent être régis par le droit matériel désigné par le règlement. Il s'agit, plus particulièrement de :
- « a) son interprétation ;
 - b) l'exécution des obligations qu'il engendre ;
 - c) dans les limites des pouvoirs attribués à la juridiction saisie par son droit procédural, les conséquences de l'inexécution totale ou partielle de ces obligations, y compris l'évaluation du dommage dans la mesure où des règles de droit la gouvernent ;
 - d) les divers modes d'extinction des obligations, ainsi que les prescriptions et déchéances fondées sur l'expiration d'un délai ;
 - e) les conséquences de la nullité du contrat.
2. En ce qui concerne les modalités d'exécution et les mesures à prendre par le créancier en cas de défaut dans l'exécution, on aura égard à la loi du pays où l'exécution a lieu ».

SECTION 2. LES OBLIGATIONS EXTRA CONTRACTUELLES

- 2.1. Le premier paragraphe porte sur l'analyse des règles générales, applicables lorsqu'aucune source spéciale ne commande son application. Le second paragraphe porte sur les règles spéciales applicables aux obligations extracontractuelles. Un troisième paragraphe est consacré aux règles de rattachement applicables aux obligations découlant d'un fait autre qu'un fait dommageable. Cette section vise plus particulièrement la gestion d'affaire, l'enrichissement sans cause et la *culpa in contrahendo*. Enfin, un dernier paragraphe est consacré aux mécanismes permettant d'écarter le droit normalement applicable et à la description du domaine de la loi applicable.

§ 1^{er}. Les règles générales

- 2.2. Les règles générales applicables aux obligations extracontractuelles sont contenues dans le règlement 864/2007 sur la loi applicable aux obligations non-contractuelles

1. Z. TANG, *op. cit.*, pp. 35 à 59, spéc. p. 56 renvoyant à (1904) 1 KB 591.

(ci-après « règlement Rome II ») ou, dans les hypothèses où le litige n'entre pas dans le champ d'application du règlement Rome II, dans le CODIP¹.

- 2.3. Le recours aux règles de rattachement du règlement Rome II² est conditionné au fait que ce texte ait force obligatoire devant le juge saisi et que le litige entre dans son champ d'application (I). Le règlement consacre deux règles générales, l'une contenant des rattachements objectifs (II), l'autre offrant aux parties la possibilité de désigner elles-mêmes le droit applicable à leur litige (III).

I. FORCE OBLIGATOIRE ET CHAMP D'APPLICATION

- 2.4. Le règlement a force obligatoire dans tous les États membres.
- 2.5. *Ratione materiae*, le règlement Rome II couvre les situations comportant un conflit de lois et mettant en jeu des obligations non contractuelles relevant de la matière civile et commerciale (article 1^{er})³. La notion d'obligations non contractuelles a été définie par la Cour de justice⁴ mais est également précisée par l'article 2 du règlement qui indique que les termes « *obligations non contractuelles* » visent « *toute atteinte résultant d'un fait dommageable, d'un enrichissement sans cause, d'une gestion d'affaires ou d'une culpa in contrahendo* »⁵. Cet article précise encore que la notion d'obligations non contractuelles inclut les dommages ou les faits générateurs de dommages susceptibles de survenir ou de se produire⁶ et contient par ailleurs une liste de matières exclues du règlement⁷.

1. Règlement (CE) n° 864/2007 du Parlement européen et du Conseil du 11 juillet 2007 sur la loi applicable aux obligations non contractuelles, *J.O.*, L 199 du 31 juillet 2007, pp. 40 à 49. La règle de rattachement générale du CODIP est inscrite à l'article 99 et ne fait pas l'objet d'une analyse détaillée. Notons simplement que le recours à cette disposition est surtout utile en cas de diffamation et d'atteintes à la vie privée puisque ces matières sont exclues du champ d'application du règlement Rome II. L'article 99, § 2, du CODIP prévoit que « *l'obligation dérivant d'un acte de diffamation ou d'une atteinte à la vie privée ou aux droits de la personnalité est régie par le droit de l'Etat sur le territoire duquel le fait générateur ou le dommage est survenu ou menace de survenir, au choix du demandeur, à moins que la personne responsable n'établisse qu'elle ne pouvait pas prévoir que le dommage surviendrait dans cet Etat* ».
2. Pour un commentaire général de ce règlement, voir S. FRANCO, « Le règlement Rome II concernant la loi applicable aux obligations non contractuelles. Entre droit communautaire et droit international privé », *J.D.E.*, 2008, pp. 289 à 296.
3. Sur les notions de « conflit de lois », « d'obligations non contractuelles » et de « matière civile et commerciale », voir *supra*, section 1^{re}.
4. Voir *supra*, chapitre 1^{er}.
5. Il s'aligne ainsi sur la jurisprudence de la Cour qui, dans le contexte de la Convention de Bruxelles et du règlement Bruxelles I (C.J.U.E., 19 septembre 2002 (Fonderie Officine Meccaniche Tacconi), *op. cit.*, pt. 26), enseigne que la *culpa in contrahendo* relève de la matière extracontractuelle.
6. C. BRIÈRE, « Le règlement (CE) n° 864/2007 du 11 juillet 2007 sur la loi applicable aux obligations non contractuelles (« Rome II ») », *J.D.I.*, 2008, p. 40.
7. Sont ainsi exclues les actions portant sur « a) les obligations non contractuelles découlant de relations de famille ou de relations qui, selon la loi qui leur est applicable, ont des effets comparables, y compris les obligations alimentaires ; b) les obligations non contractuelles découlant des régimes matrimoniaux, des régimes patrimoniaux relatifs aux relations qui, selon la loi qui leur est applicable, ont des effets comparables au mariage et aux successions ; c) les obligations non contractuelles nées de lettres de change, de chèques, de billets à ordre ainsi que d'autres instruments négociables, dans la mesure où les obligations nées de ces autres instruments dérivent de leur caractère négociable ; d) les obligations non contractuelles découlant du droit des sociétés, des associations et des personnes morales concernant des matières telles que la constitution, par enregistrement ou autrement, la capacité juridique, le fonctionnement interne et la dissolution des sociétés, des associations et des personnes morales, de la responsabilité personnelle des associés et des organes pour les dettes de la société, de l'association ou de la personne morale et de la responsabilité personnelle des auditeurs vis-à-vis de la société ou vis-à-vis de ses organes chargés du contrôle légal des documents comptables ; e) les obligations non contractuelles découlant des relations entre les constituants, les trustees et les bénéficiaires d'un trust créé volontairement ; f) les obligations non contractuelles découlant d'un dommage nucléaire ; g) les obligations non contractuelles découlant d'atteintes à la vie privée et aux droits de la personnalité, y compris la diffamation ».

- 2.6. *Ratione loci*, le règlement a un caractère universel (art. 3), ce qui signifie qu'il ne conditionne pas son application à l'existence d'un lien entre la situation et un État membre et qu'il peut mener à l'application de la loi d'un État tiers.
- 2.7. *Ratione temporis*, le règlement s'applique aux faits générateurs survenus après le 11 janvier 2009 (art. 31 et 32).

II. LA RÈGLE DE RATTACHEMENT GÉNÉRALE DU RÈGLEMENT ROME II

- 2.8. La règle de rattachement générale du règlement est la règle qui détermine le droit applicable lorsque les parties n'ont pas adopté de clause de choix de loi et que le litige ne porte pas sur une matière faisant l'objet d'une disposition particulière¹. Cette règle est inscrite à l'article 4 et se décline en trois paragraphes.
- 2.9. En principe, le juge applique la loi « *du pays où le dommage survient, quel que soit le pays où le fait générateur du dommage se produit et quels que soient le ou les pays dans lesquels des conséquences indirectes de ce fait surviennent* » (art. 4, § 1^{er}). Seul le dommage direct est donc pris en considération pour déterminer le droit applicable. Si des blessures physiques sont causées à une personne, le pays où les blessures ont été subies devrait être entendu comme celui où le dommage survient². Lorsque le dommage survient dans différents États, l'article 4 préconise une application distributive des lois³.
- 2.10. L'article 4, § 2 déroge au premier paragraphe en précisant que lorsque les parties ont leur résidence habituelle dans le même État, la loi de cet État s'applique⁴.
- 2.11. Enfin, l'article 4, § 3 contient une clause d'exception permettant d'écarter le droit désigné par le premier ou le second paragraphe lorsque la loi d'un autre État présente des liens manifestement plus étroits avec le fait dommageable. Un lien manifestement plus étroit avec un autre pays pourrait se fonder, précise cet article, sur une relation préexistante entre les parties, tel un contrat, présentant un lien étroit avec le fait dommageable en question. S. SYMEONIDES suggère que cette relation préexistante puisse également être de nature factuelle ou sociale⁵.

1. Sur ces règles particulières, voir *infra*.

2. Considérant 17 du règlement. Dans son exposé des motifs, la Cour précise qu'en matière d'accident de la circulation, le lieu à prendre en considération est celui de la collision (Proposition de règlement du Parlement européen et du Conseil sur la loi applicable aux obligations non contractuelles, COM (2003) 427 Final, p. 12).

3. Proposition de règlement du Parlement européen et du Conseil sur la loi applicable aux obligations non contractuelles (Rome II), *op. cit.*, p. 12.

4. La notion de résidence habituelle est définie, pour les sociétés, association, personne morale ou personne physique agissant dans l'exercice de son activité professionnelle à l'article 23 du règlement. L'absence de définition de la résidence habituelle des personnes privées semble s'expliquer par le fait qu'il s'agit d'un concept basé sur un certain nombre de critères qui varient dans chaque cas d'espèce. Il appartient aux juges nationaux d'interpréter ce concept dans le respect du principe d'uniformité (M. ILLMER, « The new european private international law of product liability. Steering through troubled waters », *RabelZ*, 2009, p. 286).

5. S. SYMEONIDES, « Rome II and Tort conflicts : a missed opportunity », *The American journal of comparative law*, 2008, p. 203 et 204 : il prévoit dans ce cas que la loi applicable soit celle du pays où est physiquement centrée cette relation. A. NUYTS souligne que dans cette hypothèse, grandes sont les chances que les parties aient leur résidence habituelle dans le même État et qu'on puisse recourir à l'article 4, § 2 (A. NUYTS, « La règle générale de conflit de lois en matière non contractuelle dans le Règlement Rome II », *R.D.C.*, 2008, p. 498).

III. LA CLAUSE DE CHOIX DE LOI

- 2.12. L'article 14 du règlement Rome II autorise les parties à choisir le droit applicable à leur litige. Cette possibilité est néanmoins encadrée¹. D'une part, seul le choix de loi formulé après la survenance du fait générateur du dommage est en principe admis. Cependant, le choix formulé antérieurement à la naissance du différend est autorisé lorsque les parties exercent toutes une activité commerciale et pour autant que le choix soit issu d'un accord librement négocié. D'autre part, l'adoption d'une clause de choix de loi n'est pas admise dans tous les domaines. Ainsi, les parties n'y sont pas autorisées lorsque le litige est relatif à la matière de concurrence déloyale et d'actes restreignant la libre concurrence (6, § 4) ou d'atteinte aux droits de propriété intellectuelle (8, § 3).
- 2.13. Le choix peut être formulé de manière expresse ou résulter de façon certaine des circonstances de l'espèce. Il appartient au juge de déterminer l'existence d'un choix tacite. Ce sera, par exemple, le cas si les parties se réfèrent à une méthode de calcul de dédommagement volontaire issue d'un État déterminé². Le juge peut également se fonder sur l'attitude des parties durant la négociation du compromis amiable ou durant la procédure³.
- 2.14. L'article 14 ne précise pas si le choix doit être écrit ou s'il peut également être formulé oralement⁴.
- 2.15. Aucun lien n'est requis entre la loi choisie et les obligations non contractuelles en cause⁵ mais le choix doit nécessairement porter sur un droit étatique⁶. Afin d'éviter que les parties désignent un droit dans l'unique but d'échapper aux dispositions impératives du droit normalement applicable, l'article 14 contient deux garde-fous, identiques à ceux présentés dans le cadre du règlement Rome I⁷. Ainsi l'article 14, §§ 2 et 3 précise-t-il que « *Lorsque tous les éléments de la situation étaient, au moment de la survenance du fait générateur du dommage, localisés dans un pays autre que celui dont la loi a été choisie, le choix d'une loi par les parties ne peut*

1. L'article 14 est rédigé comme suit :

1. *Les parties peuvent choisir la loi applicable à l'obligation non contractuelle :*

a) *par un accord postérieur à la survenance du fait générateur du dommage ;*
ou

b) *lorsqu'elles exercent toutes une activité commerciale, par un accord librement négocié avant la survenance du fait générateur du dommage.*

Ce choix est exprès ou résulte de façon certaine des circonstances et ne porte pas préjudice aux droits des tiers.

2. *Lorsque tous les éléments de la situation étaient, au moment de la survenance du fait générateur du dommage, localisés dans un pays autre que celui dont la loi a été choisie, le choix d'une loi par les parties ne peut porter atteinte à l'application des dispositions auxquelles la loi de cet autre pays ne permet pas de déroger par accord.*

3. *Lorsque tous les éléments de la situation étaient, au moment de la survenance du fait générateur du dommage, localisés dans un ou plusieurs États membres, le choix par les parties de la loi d'un pays tiers ne peut, le cas échéant, porter atteinte à l'application des dispositions du droit communautaire auxquelles il ne peut être dérogé par un accord, et telles qu'elles ont été mises en œuvre dans l'État membre du for ».*

2. S. FRANCO, « Le règlement Rome II concernant la loi applicable aux obligations non contractuelles. Entre droit communautaire et droit international privé », *op. cit.*, spéc. p. 293.

3. *Ibid.*, spéc. p. 293.

4. M. ZHANG, « Party autonomy in non-contractual obligations: Rome II and its impact on Choice of law », *Seton Hall Law Review*, 2009, pp. 861 à 917, spéc. p. 893.

5. *Ibid.*, spéc. p. 893 ; O. BOSKOVIC, « L'autonomie de la volonté dans le règlement Rome II », *Recueil Dalloz*, 2009, pp. 1639 à 1643, spéc. p. 1640.

6. C'est ce qui ressort de l'article 14, § 2, du règlement qui utilise les termes « dans un pays autre que celui dont la loi a été choisie ».

7. Voir *supra*.

porter atteinte à l'application des dispositions auxquelles la loi de cet autre pays ne permet pas de déroger par accord » ou que « Lorsque tous les éléments de la situation étaient, au moment de la survenance du fait générateur du dommage, localisés dans un ou plusieurs États membres, le choix par les parties de la loi d'un pays tiers ne peut, le cas échéant, porter atteinte à l'application des dispositions du droit communautaire auxquelles il ne peut être dérogé par un accord, et telles qu'elles ont été mises en œuvre dans l'État membre du for ».

- 2.16. Le texte ne dit rien sur les questions de validité de la clause. Plusieurs auteurs considèrent que la validité de la clause se vérifie au regard de la loi désignée par celle-ci¹.
- 2.17. Enfin, le choix de loi ne peut affecter les tiers. Le choix de loi des parties ne peut, par exemple, pas avoir pour effet d'augmenter le montant de l'indemnisation que l'assureur serait amené à verser en vertu de la loi applicable à défaut de choix. De même, le choix ne peut pas porter sur une loi dont les conditions relatives à l'action directe seraient plus souples que celles reprises dans la loi désignée par l'article 18 du règlement Rome II².

§ 2. Les règles spéciales

- 2.18. Pour plusieurs obligations extracontractuelles, il existe des règles de rattachement spéciales issues du règlement ou d'autres sources internationales. Il s'agit de la responsabilité du fait des produits défectueux (I), de la concurrence déloyale et des actes restreignant la libre concurrence (II), des atteintes à l'environnement (III), des atteintes aux droits de propriété intellectuelle (IV), de la responsabilité du fait de grève et de *lock-out* (V) et des accidents de la circulation (VI).

I. LA RESPONSABILITÉ DU FAIT DES PRODUITS

- 2.19. Plusieurs textes sont potentiellement applicables à cette matière : la Convention de La Haye du 2 octobre 1973 sur la loi applicable aux produits défectueux³, l'article 5 du règlement Rome II, la directive sur la responsabilité du fait des produits défectueux et la directive sur le commerce électronique⁴. L'articulation entre le règlement Rome II et la Convention de La Haye, d'une part, et l'articulation entre le règlement Rome II et les instruments de droit dérivé, d'autre part, font appel à des règles différentes et sont donc examinées successivement.

1. Par analogie à ce que prévoit le règlement Rome I. En ce sens, voir O. BOSKOVIC, « L'autonomie de la volonté dans le règlement Rome II », *op. cit.*, spéc. p. 1643 ; I. BACH, « Article 14 », in P. Huber, *Rome II Regulation. Pocket Commentary*, Sellier, Munich, 2011, pp. 324 à 341, spéc. p. 332.

2. O. BOSKOVIC, « L'autonomie de la volonté dans le règlement Rome II », *op. cit.*, spéc. p. 1642.

3. Le texte de cette convention, signée à La Haye le 2 octobre 1973, est disponible sur le site de la Conférence de La Haye, www.hcch.net.

4. Directive (CEE) n° 85/374 du Conseil du 25 juillet 1985 relative au rapprochement des dispositions législatives, réglementaires et administratives des États membres en matière de responsabilité du fait des produits défectueux, *J.O.*, L 210, 7 août 1985, pp. 29 à 33 ; directive (CE) n° 2000/31 du Parlement européen et du Conseil du 8 juin 2000 relative à certains aspects juridiques des services de la société de l'information, et notamment du commerce électronique, dans le marché intérieur (« directive sur le commerce électronique »), *J.O.*, L 178, 17 juillet 2000, pp. 1 à 16.

- 2.20. Conformément à l'article 28, § 1^{er}, du règlement Rome II, l'application de la Convention de La Haye de 1973 prime sur celle du règlement. Cependant, celle-ci n'a pas force obligatoire en Belgique¹.
- 2.21. L'article 27 du règlement Rome II prévoit qu'il n'affecte pas l'application d'autres instruments de droit dérivé contenant des règles de conflit de lois. La question est donc de savoir si les deux directives mentionnées plus haut contiennent des règles de conflit de lois. La directive sur la responsabilité du fait des produits défectueux n'en contient pas et ne devrait donc pas entraver l'application de l'article 5 du règlement Rome II. Cependant, cette directive exerce une influence sur l'application de ce dernier à deux niveaux. D'une part, les travaux préparatoires renvoient à l'article 2 de cette directive pour définir la notion de « produit » contenue à l'article 5 du règlement Rome II². D'autre part, si le droit désigné par l'article 5 est celui d'un État tiers et que ce droit prévoit une protection plus faible que celle requise par les standards minimums de la directive, ces derniers s'appliquent³.
- 2.22. Pendant plusieurs années, la doctrine s'est interrogée sur la question de savoir si la directive sur le commerce électronique contenait une règle de conflit de lois. En effet, l'article 3, §§ 1^{er} et 2, de la directive établit le principe du pays d'origine et certains se demandaient si ce principe pouvait être analysé comme une règle de conflit de lois⁴. Pour la Cour de justice, ce principe ne constitue pas une règle de conflit de lois mais « *les États membres doivent assurer que, sous réserve des dérogations autorisées selon les conditions prévues à l'article 3, paragraphe 4, de la directive, le prestataire d'un service du commerce électronique n'est pas soumis à des exigences plus strictes que celles prévues par le droit matériel applicable dans l'État membre d'établissement de ce prestataire* »⁵. En définitive, l'article 5 s'applique lorsqu'un programme informatique ou de la musique est acheté par le biais d'internet auprès d'un support physique, tel qu'un achat en ligne sur « Amazon »⁶. Par contre, si un logiciel ou un fichier audio est vendu et livré par voie électronique (via « Itune » ou « App store »), l'article 5 s'applique uniquement aux actions dans lesquels un consommateur est impliqué⁷. Dans les relations entre professionnels, l'application du principe du pays d'origine prime sur les règles de rattachement de l'article 5⁸.

1. La Convention de La Haye de 1973 a force obligatoire en Croatie, en Finlande, en France, au Luxembourg, aux Pays-Bas, en Slovaquie et en Espagne (www.hcch.net). Pour une analyse de cette convention, voir notamment W. LORENZ, « Der Haager Konventionen entwurf über das auf die Produkthaftung anwendbare Recht », *RabelZ*, 1973, pp. 317 et s. et B. DURHAM, « Hague Convention on the Law Applicable to Product Liability », *Georgia J. Int. Comp. L.*, 1974, pp. 178 et s.

2. L'article 2 de la directive indique que « *pour l'application de la présente directive, le terme "produit" désigne tout meuble, à l'exception des matières premières agricoles et des produits de la chasse, même s'il est incorporé dans un autre meuble ou dans un immeuble. Par "matières premières agricoles", on entend les produits du sol, de l'élevage et de la pêche, à l'exclusion des produits ayant subi une première transformation. Le terme "produit" désigne également l'électricité* ».

3. Ce renvoi est fait par le biais de l'article 16 qui énonce que les dispositions du règlement Rome II « *ne portent pas atteinte à l'application des dispositions de la loi du for qui régissent impérativement la situation, quelle que soit la loi applicable à l'obligation non contractuelle* ». Voir A. DICKINSON, *The Rome II Regulation*, Oxford, Oxford Press University, 2010, n° 5.48 ; Proposition de règlement du Parlement européen et du Conseil sur la loi applicable aux obligations non contractuelles, *op. cit.*, p. 15 ; C. SCHMID et T. PINKEL, « Article 5 Rome II », in G.-P. CALLIES, *op. cit.*, pp. 535 à 568, spéc. p. 565, n° 60.

4. C. SCHMID et T. PINKEL, « Article 5 Rome II », in G.-P. CALLIES, *op. cit.*, spéc. p. 566, n° 62 renvoyant à M. ILLMER, « Article 5 Rome II Regulation », in P. HUBER, *op. cit.*, pt. 16.

5. C.J.U.E., 25 octobre 2011, (eDate Advertising c. X.; Martinez et Martinez c. MGN Limited), *op. cit.*, pts. 63 et 68.

6. C. SCHMID et T. PINKEL, « Article 5 Rome II », *op. cit.*, spéc. p. 567, n° 62.

7. *Ibid.*, spéc. p. 567, n° 62.

8. *Ibid.*

2.23. Il ressort de cette analyse que, dans la plupart des cas, le droit applicable est désigné par l'article 5 du règlement Rome II, à défaut de choix effectué par les parties¹. Cet article est rédigé comme suit : « 1. *Sans préjudice de l'article 4, paragraphe 2, la loi applicable à une obligation non contractuelle découlant d'un dommage causé par un produit est :*

- a) *la loi du pays dans lequel la personne lésée avait sa résidence habituelle au jour du dommage, si le produit a été commercialisé dans ce pays ; ou à défaut*
- b) *la loi du pays dans lequel le produit a été acheté, si le produit a été commercialisé dans ce pays ; ou à défaut*
- c) *la loi du pays dans lequel le dommage est survenu, si le produit a été commercialisé dans ce pays.*

Toutefois, la loi applicable est celle du pays dans lequel la personne dont la responsabilité est invoquée a sa résidence habituelle, si cette personne ne pouvait raisonnablement pas prévoir la commercialisation du produit ou d'un produit du même type dans le pays dont la loi est applicable en vertu des points a), b) ou c).

2. *S'il résulte de toutes les circonstances que le fait dommageable présente des liens manifestement plus étroits avec un pays autre que celui visé au paragraphe 1, la loi de cet autre pays s'applique. 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 dommageable en question ».*

II. CONCURRENCE DÉLOYALE ET ACTES RESTREIGNANT LA LIBRE CONCURRENCE

2.24. Les sources potentiellement applicables à la détermination du droit applicable à la concurrence déloyale ou aux actes restreignant la libre concurrence sont le règlement Rome II (article 6), la directive sur le commerce électronique, la directive « services de médias audiovisuels », la directive en matière de publicité trompeuse et de publicité comparative et la directive relative aux pratiques commerciales déloyales². Pour rappel, l'article 27 du règlement Rome II cède la priorité aux instruments de droit dérivé contenant des règles de conflit de lois.

1. Pour une analyse approfondie de cette disposition, voir C. SCHMID et T. PINKEL, « Article 5 Rome II », in G.-P. CALLIES, *op. cit.* ; M. ILLMER, « The new european private international law of product liability. Steering through troubled waters », *op. cit.*, p. 281 ; S. CORNELOUP, « La responsabilité du fait des produits », in N. JOUBERT et S. CORNELOUP, *Le règlement communautaire « Rome II » sur la loi applicable aux obligations non contractuelles. Actes du colloque du 20 septembre 2007*, Paris, LexisNexis, 2008, pp. 85 à 106 ; T. C. HARTLEY, « Choice of law for non-contractual liability : selected problems under the Rome II regulation », *International and Comparative Law Quarterly*, 2008, p. 904.

2. Directive (UE) n° 2010/13 du Parlement européen et du Conseil du 10 mars 2010 visant à la coordination de certaines dispositions législatives, réglementaires et administratives des États membres relatives à la fourniture de services de médias audiovisuels (directive « Services de médias audiovisuels »), *J.O.*, L 95, 15 avril 2010, pp. 1 à 24 ; directive (CE) n° 2006/114 du Parlement européen et du Conseil du 12 décembre 2006 en matière de publicité trompeuse et de publicité comparative, *J.O.*, L 376, 27 décembre 2006, pp. 21 à 27 ; directive (CE) n° 2005/29 du Parlement européen et du Conseil du 11 mai 2005 relative aux pratiques commerciales déloyales des entreprises vis-à-vis des consommateurs dans le marché intérieur et modifiant la directive (CEE) 84/450 du Conseil et les directives 97/7/CE, 98/27/CE et 2002/65/CE du Parlement européen et du Conseil et le règlement (CE) n° 2006/2004 du Parlement européen et du Conseil (« directive sur les pratiques commerciales déloyales »), *J.O.*, L 149, 11 juin 2005, pp. 22 à 39.

- 2.25. L'article 3 de la directive sur le commerce électronique et l'article 2, 2a), de la directive « services de médias audiovisuels » sont des dispositions qui peuvent être amenées à s'appliquer dans des litiges relatifs à la concurrence déloyale lorsqu'une vente ou une publicité se fait par le biais de l'internet ou de services de médias audiovisuels (essentiellement la télévision). Ces articles prônent l'application du principe du pays d'origine. Ce principe ne constitue pas une règle de conflit de lois justifiant l'éviction du règlement Rome II¹. L'articulation entre le principe du pays d'origine et l'article 6, § 1^{er}, du règlement Rome II, qui désigne la loi applicable à la concurrence déloyale, dans ce contexte est la suivante : le droit désigné par l'article 6, § 1^{er} est uniquement évincé par le principe du pays d'origine si le premier impose des restrictions plus importantes en terme de vente et de publicité que la loi du pays d'origine². Par conséquent, le niveau de restrictions applicables est, dans les domaines visés par ces deux directives, celui de la loi du pays d'origine³. Ainsi, une publicité admise par la loi du pays d'origine ne peut être interdite conformément au droit désigné par l'article 6, § 1^{er}, du règlement Rome II⁴.
- 2.26. Les directives en matière de publicité trompeuse et de publicité comparative ou relative aux pratiques commerciales déloyales ne contiennent, quant à elles, pas de règles de conflit de lois et ne portent donc pas atteinte à l'application de l'article 6 du règlement Rome II.
- 2.27. L'article 6 du règlement Rome II distingue le droit applicable à la concurrence déloyale et le droit applicable aux actes restreignant la concurrence⁵. Il est rédigé comme suit :

« 1. La loi applicable à une obligation non contractuelle résultant d'un acte de concurrence déloyale est celle du pays sur le territoire duquel les relations de concurrence ou les intérêts collectifs des consommateurs sont affectés ou susceptibles de l'être.

2. Lorsqu'un acte de concurrence déloyale affecte exclusivement les intérêts d'un concurrent déterminé, l'article 4 est applicable.

3.

a) La loi applicable à une obligation non contractuelle résultant d'un acte restreignant la concurrence est celle du pays dans lequel le marché est affecté ou susceptible de l'être.

b) Lorsque le marché est affecté ou susceptible de l'être dans plus d'un pays, le demandeur en réparation qui intente l'action devant la juridiction du domicile du défendeur peut choisir de fonder sa demande sur la loi de la juridiction

1. Voir *supra*. Voir également le considérant 23 et l'article 1, § 4, de la directive e-Commerce qui précisent que la directive n'a pas pour vocation de créer des nouvelles règles de droit international privé.

2. M. ILLMER, « Article 6 Rome II », in P. HUBER, *op. cit.*, spéc. p. 159, n° 26.

3. *Ibid.*, p. 160, n° 26.

4. Cette articulation ne vaut que pour les actes de concurrence déloyale visés par l'article 6, § 1^{er}.

5. Pour une analyse détaillée de cette disposition, voir not. M. ILLMER, « Article 6 Rome II », in P. HUBER, *op. cit.*, pp. 142 à 201 ; S. FRANCQ et W. WURMNEST, « International antitrust claims under the Rome II Regulation », in M. DANOVI, F. BECKER et P. BEAUMONT, *Cross-Border EU Competition Law Actions*, Oxford, Hart Publishing, 2013, pp. 91 et s., spéc. p. 120 ; J. FITCHEN, « Choice of law in international claims based on restrictions of competition: article 6(3) of the Rome II regulation », *Journal of private international law*, 2009, pp. 337 et s., spéc. p. 352 ; P. WAUTELET, « Concurrence déloyale et acte restreignant la libre concurrence », *R.D.C.*, 2008, pp. 502 et s.

saisie, pourvu que le marché de cet État membre compte parmi ceux qui sont affectés de manière directe et substantielle par la restriction du jeu de la concurrence dont résulte l'obligation non contractuelle sur laquelle la demande est fondée. Lorsque le demandeur, conformément aux règles applicables en matière de compétence judiciaire, cite plusieurs défendeurs devant cette juridiction, il peut uniquement choisir de fonder sa demande sur la loi de cette juridiction si l'acte restreignant la concurrence auquel se rapporte l'action intentée contre chacun de ces défendeurs affecte également de manière directe et substantielle le marché de l'État membre de cette juridiction.

4. *Il ne peut être dérogé à la loi applicable en vertu du présent article par un accord tel que mentionné à l'article 14 ».*

III. LE DOMMAGE ENVIRONNEMENTAL

- 2.28. De nombreuses sources, d'origine internationale ou européenne, régissent cette matière.
- 2.29. Les sources internationales priment sur l'application du règlement Rome II lorsque le litige entre dans leur champ d'application, conformément à l'article 28, § 1^{er}, du règlement Rome II. Ces dernières contiennent souvent du droit matériel uniforme. Seules les conventions internationales ayant force obligatoire devant le juge belge sont reprises ici.
- 2.30. Expressément exclus du champ d'application du règlement Rome II, les dommages nucléaires sont réglés par la Convention de Paris sur la responsabilité civile dans le domaine de l'énergie nucléaire, adoptée au sein de l'OCDE et signée le 29 juillet 1960¹. Cette convention est entrée en vigueur et est applicable depuis le 1^{er} avril 1968. La seconde convention internationale ratifiée par la Belgique est la Convention internationale sur la responsabilité civile pour les dommages dus à la pollution par hydrocarbures, conclue à Bruxelles en 1969 au sein de l'Organisation maritime internationale. Tout comme la Convention de Paris, cette convention ne contient pas de règles de conflit de lois mais son droit matériel est applicable dès que le litige entre dans son champ d'application. La Belgique a également ratifié la Convention de Bâle sur le contrôle des mouvements transfrontières de déchets dangereux et de leur élimination, adoptée en 1989².
- 2.31. Pour tous les autres dommages, l'article 7 du règlement Rome II s'applique et prévoit, à défaut de désignation du droit applicable par les parties, la règle de

1. Cette convention a par ailleurs force obligatoire dans la plupart des États d'Europe de l'ouest : Allemagne, Belgique, Danemark, Espagne, Finlande, France, Grèce, Italie, Norvège, Pays-Bas, Portugal, Suède, Turquie et Royaume-Uni. La Belgique a signé la convention de Paris le 3 août 1996 (Loi portant approbation des actes internationaux : 1. Convention sur la responsabilité civile dans le domaine de l'énergie nucléaire, faite à Paris, le 29 juillet 1960 ; 2. Convention complémentaire et annexe, faites à Bruxelles, le 31 juillet 1963 ; 3. Protocole additionnel à la Convention de Paris, fait à Paris, le 28 juillet 1964 ; Protocole additionnel à la Convention complémentaire de Bruxelles, fait à Paris, le 28 janvier 1964, 1^{er} août 1966, *M.B.*, 23 août 1966, p. 1966080105).

2. La Belgique a ratifié la convention le 1^{er} novembre 1993.

rattachement suivante¹ : « *La loi applicable à une obligation non contractuelle découlant d'un dommage environnemental ou de dommages subséquents subis par des personnes ou causés à des biens est celle qui résulte de l'application de l'article 4, paragraphe 1, à moins que le demandeur en réparation n'ait choisi de fonder ses prétentions sur la loi du pays dans lequel le fait générateur du dommage s'est produit* ».

IV. L'ATTEINTE À UN DROIT DE PROPRIÉTÉ INTELLECTUELLE

- 2.32. Cette matière est régie par des conventions internationales, des directives et des règlements. Leur articulation avec le règlement Rome II est successivement analysée.
- 2.33. Plusieurs conventions internationales portent sur les droits de propriété intellectuelle² : la Convention de Berne pour la protection des œuvres littéraires et artistiques³, la Convention de Paris de 1883 pour la protection de la propriété industrielle⁴ et les Accord sur les aspects des droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce⁵. Ces trois conventions ont en commun qu'elles consacrent le principe du traitement national⁶. Or, il ne semble pas que ce principe puisse être considéré comme une règle de conflit de lois⁷. Le règlement Rome II devrait donc s'appliquer aux atteintes à un droit de propriété intellectuelle portées devant le juge belge. Notons cependant une particularité liée à la convention de Berne qui dispose, à l'article 5, § 2 que « (2) *La jouissance et l'exercice de ces droits ne sont subordonnés à aucune formalité ; cette jouissance et cet exercice sont indépendants de l'existence de la protection dans le pays d'origine de l'œuvre. Par suite, en dehors des stipulations de la présente Convention, l'étendue de la protection ainsi que les moyens de recours garantis à l'auteur pour sauvegarder ses droits se*

1. Pour une analyse détaillée de cette disposition, voir not. F. GRISEL, « Analyse critique de l'article 7 du règlement du 11 juillet 2007 sur la loi applicable aux obligations non contractuelles (« Rome II ») », *Revue de droit international et de droit comparé*, 2011, pp. 148 et s. ; A. FUCHS, « Article 7 Rome II », in P. HUBER, *op. cit.*, pp. 202 à 226 ; J. VON HEIN, « Article 7. Environnemental damage », in G.-P. CALLIES, *op. cit.*, pp. 603 à 625.

2. Cette contribution se limite à l'analyse des conventions auxquelles la Belgique est liée.

3. Convention du 9 septembre 1886 pour la protection des œuvres littéraires et artistiques, signée à Berne.

4. Convention du 20 mars 1883 pour la protection de la propriété industrielle, signée à Paris.

5. Accord du 15 avril 1994, sur les aspects des droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce, signé à Marrakech.

6. Ainsi, l'article 5, § 1^{er}, de la convention de Berne dispose que « (1) *Les auteurs jouissent, en ce qui concerne les œuvres pour lesquelles ils sont protégés en vertu de la présente Convention, dans les pays de l'Union autres que le pays d'origine de l'œuvre, des droits que les lois respectives accordent actuellement ou accorderont par la suite aux nationaux, ainsi que des droits spécialement accordés par la présente Convention* ». Tout comme cette dernière, l'article 2 de la Convention de Paris applique le principe du traitement national en indiquant que « (1) *Les ressortissants de chacun des pays de l'Union jouiront dans tous les autres pays de l'Union, en ce qui concerne la protection de la propriété industrielle, des avantages que les lois respectives accordent actuellement ou accorderont par la suite aux nationaux, le tout sans préjudice des droits spécialement prévus par la présente Convention. En conséquence, ils auront la même protection que ceux-ci et le même recours légal contre toute atteinte portée à leurs droits, sous réserve de l'accomplissement des conditions et formalités imposées aux nationaux [...]* ». Enfin, l'article 3 des accords ADICP précise que « *Les Membres accorderont le traitement prévu dans le présent accord aux ressortissants des autres Membres [...]* ».

7. En ce sens, voir not. M. PERTEGAS SENDER, « Patent Infringement, Choice of Laws and the Forthcoming Rome II Regulation », in J. BASEDOW, J. DREXL, A. KUR et A. METZGER, *Intellectual property in the conflict of laws*, Mohr Siebeck, Tübingen, 2005, pp. 159 et s., spéc. p. 160 à 162 ; H. SCHACK, « The Law Applicable to (Unregistered) IP Rights After Rome II », in S. LEIBLE, A. OHLY, *Intellectual Property and Private International Law*, Mohr Siebeck, Tübingen, 2009, pp. 79 et s., spéc. p. 88 ; E. TREPPOZ, « La lex loci protectionis et l'article 88 du règlement Rome II », *Recueil Dalloz*, 2009, pp. 1643 et s., spéc. p. 1644, n^{os} 5 et 6. *Contra* : J.J. FAWCETT et P. TORREMANS, *Intellectual property and private international law*, 2^e éd., New York, Oxford University Press, 2011, p. 675, n^o 12.18 et 12.19.

règlent exclusivement d'après la législation du pays où la protection est réclamée ». Une partie importante de la doctrine et de la jurisprudence interprète cette disposition comme une règle de rattachement¹. Les litiges entrant dans le champ d'application de cette convention sont régis en priorité par la Convention.

- 2.34. La directive relative au droit de suite au profit de l'auteur d'une œuvre d'art originale ainsi que la directive relative à la coordination de certaines règles du droit d'auteur et des droits voisins du droit d'auteur applicables à la radiodiffusion par satellite et à la retransmission par câble ne contiennent pas de règles de conflit de lois et ne préjugent donc pas l'application du règlement Rome II².
- 2.35. En principe, les règlements européens sur la marque communautaire, sur les dessins ou modèles communautaires et sur la protection communautaire des obtentions végétales priment sur l'article 8 du règlement Rome II puisqu'ils règlent, dans des matières particulières, les conflits de lois³. Cependant, l'article 102, § 2, du règlement sur la marque communautaire, l'article 97, § 1^{er}, du règlement sur la protection communautaire des obtentions végétales et l'article 89, § 1^{er}, du règlement sur les dessins ou modèles communautaires renvoient au droit du pays dans lequel les atteintes aux droits de propriété intellectuelle ont été commises, en ce compris aux règles de droit international privé de ce pays. En d'autres termes, ces articles renvoient à l'article 8 du règlement Rome II.
- 2.36. L'article 8 prévoit que « 1. *La loi applicable à une obligation non contractuelle résultant d'une atteinte à un droit de propriété intellectuelle est celle du pays pour lequel la protection est revendiquée.*
2. *En cas d'obligation non contractuelle résultant d'une atteinte à un droit de propriété intellectuelle communautaire à caractère unitaire, la loi applicable à toute question qui n'est pas régie par l'instrument communautaire pertinent est la loi du pays dans lequel il a été porté atteinte à ce droit.*
3. *Il ne peut être dérogé à la loi applicable en vertu du présent article par un accord tel que mentionné à l'article 14* »⁴.

1. E. TREPPOZ, « La lex loci protectionis et l'article 8 du règlement Rome II », *op. cit.*, spéc. p. 1644, n^{os} 5 et 6. Certains auteurs considèrent que face à un délit complexe, le droit applicable est désigné par le règlement Rome II et non par la Convention de Berne dès lors que celle-ci n'envisage pas cette possibilité (voir notamment H. GAUDEMET-TALLON, « Droit international privé de la contrefaçon : aspects actuels », *D.*, 2008, p. 742). *Contra* : G. DINWOODIE, « Conflicts and International Copyright Litigation : The Role of International Norms », in J. BASEDOW, J. DREXL, A. KUR et A. METZGER, *op. cit.*, p. 201.

2. Directive (CE) n^o 2001/84 du Parlement européen et du Conseil du 27 septembre 2001 relative au droit de suite au profit de l'auteur d'une œuvre d'art originale, *J.O.*, L 272 du 13 octobre 2001, pp. 32 à 36 ; directive (CEE) n^o 93/83 du Conseil, du 27 septembre 1993, relative à la coordination de certaines règles du droit d'auteur et des droits voisins du droit d'auteur applicables à la radiodiffusion par satellite et à la retransmission par câble, *J.O.*, L 248, 06 octobre 1993, pp. 0015 à 0021.

3. Règlement (CE) n^o 207/2009 du Conseil du 26 février 2009 sur la marque communautaire, *J.O.*, L 78, 24 mars 2009, pp. 1 à 42 ; Règlement (CE) n^o 6/2002 du Conseil du 12 décembre 2001 sur les dessins ou modèles communautaires, *J.O.*, L 3, 5 janvier 2002, pp. 1 à 24 ; Règlement (CE) n^o 2100/94 du Conseil, du 27 juillet 1994, instituant un régime de protection communautaire des obtentions végétales, *J.O.*, L 227, 1^{er} septembre 1994, pp. 1 à 30.

4. Pour une analyse détaillée de cette disposition, voir notamment. E. TREPPOZ, « La lex loci protectionis et l'article 8 du règlement Rome II », *Recueil Dalloz*, 2009, pp. 1643 et s. ; M. ILLMER, « Article 8 Rome II », in P. HUBER, *op. cit.*, pp. 226 à 259 ; K. DE LA DURANTAYE, « Article 8. Infringement of intellectual property rights », in G.-P. CALLIES, *op. cit.*, pp. 626 à 642.

V. LA LOI APPLICABLE À LA RESPONSABILITÉ DU FAIT DE GRÈVE OU DE *LOCK OUT*

- 2.37. En l'absence d'autre source internationale, la loi applicable à la responsabilité du fait de grève ou de *lock out* est régie par l'article 9 du règlement Rome II qui dispose que « *sans préjudice de l'article 4, §2 la loi applicable à l'obligation non contractuelle relative à la responsabilité d'une personne agissant en qualité de travailleur ou d'employeur ou celle d'une organisation représentant les intérêts professionnels des personnes susvisées du fait des dommages causés par une grève ou un lock-out en cours ou terminé est la loi du pays dans lequel cette grève ou ce lock-out est ou a été engagé* »¹.

VI. LES ACCIDENTS DE LA CIRCULATION

- 2.38. La loi applicable aux accidents de la circulation peut être déterminée par la Convention de La Haye de 1971 sur la loi applicable en matière d'accidents de la circulation routière ou le règlement Rome II². Conformément à l'article 28 du règlement Rome II, la Convention de La Haye prime sur l'application du règlement lorsque le litige entre dans son champ d'application³.
- 2.39. Si le litige n'entre pas dans le champ d'application de la Convention de La Haye, le règlement Rome II s'applique. Celui-ci ne contient pas de règle de conflit spéciale applicable aux accidents de la circulation si bien que la loi applicable est déterminée par sa règle générale, contenue à l'article 4.

§ 3. *La loi applicable aux obligations découlant d'un fait autre qu'un fait dommageable*

- 2.40. Cette troisième section aborde brièvement les règles de rattachement relatives à l'enrichissement sans cause, la gestion d'affaires et la *culpa in contrahendo*. Ces obligations ont en commun qu'elles découlent d'un fait autre qu'un fait dommageable. Les règles relatives à l'enrichissement sans cause et à la gestion d'affaires sont similaires et sont donc examinées conjointement (I). La *culpa in contrahendo* fait quant à elle l'objet d'une analyse distincte (II).

1. Pour une analyse détaillée de cette dispositions, voir M. ILLMER, « Art.9 » in P. HUBER (ed), *op. cit.*, p. 268 ; F. DORSEMENT et A. VAN HOEK, « De collectieve actie bij arbeidsconflicten in Rome II », *R.D.C.*, 2008, pp. 515 et s.

2. Convention du 4 mai 1971 sur la loi applicable en matière d'accidents de la circulation routière, signée à La Haye et disponible sur le site de la Conférence de La Haye (www.hcch.net).

3. Pour une analyse détaillée de la Convention de La Haye, voir M.-L. STENGERS, « Commentaire de la Convention de La Haye du 4 mai 1971 sur la loi applicable en matière d'accidents de la circulation routière », *R.G.A.R.*, 1975, pp. 9503 et s ; C. BARBÉ, « L'indemnisation automatique d'accidents de la circulation en droit international privé », *R.G.A.R.*, 2004, p. 13941 ; CH. VERDURE, « Les critères d'application secondaires de la Convention de La Haye du 4 mai 1971 : le cas du passager », *Forum de l'assurance*, 2007, pp. 25 à 27.

I. LES RÈGLES DE CONFLIT DE LOIS APPLICABLES À L'ENRICHISSEMENT SANS CAUSE ET À LA GESTION D'AFFAIRES

- 2.41. Les articles 10 et 11 du règlement prévoient, en substance, que la loi applicable à l'enrichissement sans cause et à la gestion d'affaires est celle du lieu régissant la relation existante entre les parties. À titre subsidiaire, ils prévoient l'application de la loi de la résidence habituelle commune des parties et, le cas échéant, celle de l'État dans lequel l'enrichissement sans cause ou la gestion d'affaires s'est produit. Les articles 10 et 11 contiennent finalement une clause d'exception permettant d'évincer la loi normalement applicable au profit de la loi présentant les liens manifestement plus étroits avec l'obligation non contractuelle découlant d'un enrichissement sans cause ou d'une gestion d'affaires.

II. LA RÈGLE DE RATTACHEMENT RELATIVE À LA *CULPA IN CONTRAHENDO*

- 2.42. L'article 12, intitulé « *culpa in contrahendo* » porte sur les « *obligations non contractuelles découlant de tractations menées avant la conclusion d'un contrat* ».
- 2.43. L'article 12 contient des règles de rattachement qui s'appliquent à l'exclusion de l'article 4¹. L'article 12 ne porte que sur les dommages qui découlent directement de la *culpa in contrahendo*. Ainsi, si une partie subit un dommage personnel au cours des négociations, la loi applicable au dommage sera celle désignée par l'article 4 ou par toute autre disposition pertinente².
- 2.44. L'article 12 désigne la loi applicable au contrat ou celle qui aurait été applicable si le contrat avait été conclu. Si cette loi ne peut être déterminée, la loi du pays dans lequel le dommage survient ou la loi du pays dans lequel les parties ont toutes leur résidence habituelle au moment où le fait générateur se produit s'applique. S'il existe cependant une loi présentant des liens manifestement plus étroits avec l'obligation non contractuelle découlant de la *culpa in contrahendo*, cette loi s'applique.

§ 4. Mécanismes correcteurs et domaine de la loi applicable

- 2.45. Trois dispositions dans le règlement contiennent des mécanismes qui ont pour effet, lorsqu'ils sont enclenchés, d'écarter le droit normalement applicable au profit d'une autre loi (I). Il s'agit des dispositions impératives dérogatoires, des règles de sécurité et de comportement et de l'exception d'ordre public.
- 2.46. Le règlement précise également, à l'article 15, les domaines régis par la loi qu'il désigne (II).

1. I. THOMA, « *Culpa in contrahendo in the Rome II regulation* », *R.H.D.I.*, 2008, p. 681 renvoyant à J. LÜTTRINGHAUS, « *Das internationale privatrecht der culpa in contrahendo nach den EG-Verordnungen Rom I und Rom II* », *R.I.W.*, 2008, p. 196.

2. L. DE LIMA PINHEIRO, « *Choice of law on non-contractual obligations between communization and globalization. A first assessment of EC regulation Rome II* », *Riv. dir. int. priv. proc.*, 2008, p. 29.

I. MÉCANISMES CORRECTEURS

A. Les dispositions impératives dérogatoires

- 2.47. L'article 16 prévoit que « *Les dispositions du présent règlement ne portent pas atteinte à l'application des dispositions de la loi du for qui régissent impérativement la situation, quelle que soit la loi applicable à l'obligation non contractuelle* ». Cette disposition vise, en d'autres termes, l'intervention des lois de police. Contrairement au règlement Rome I, l'article 16 autorise uniquement le recours aux lois de police du for, à l'exclusion des lois de police étrangères. Au titre de lois de police, il y a, en Belgique, la loi du 19 décembre 2005 relative à l'information précontractuelle dans le cadre d'accords de partenariat commercial¹, la loi du 1^{er} août 1985 portant des mesures fiscales et autres² ainsi que la loi du 15 mai 2007 relative à l'indemnisation des dommages résultant de soins de santé³. Certains auteurs s'interrogent sur le fait de savoir si la directive 2004/35 relative à la responsabilité environnementale doit être qualifiée de loi de police⁴.

B. Les règles de sécurité et de comportement

- 2.48. L'article 17 du règlement Rome II énonce que « *Pour évaluer le comportement de la personne dont la responsabilité est invoquée, il est tenu compte, en tant qu'élément de fait et pour autant que de besoin des règles de sécurité et de comportement en vigueur au lieu et au jour de la survenance du fait qui a entraîné la responsabilité* ». Un accident survient en Belgique, mais le litige est tranché par le juge anglais, appliquant le droit anglais. L'accident a été causé par une voiture qui roulait à contre-sens. Pour déterminer quel conducteur roulait du mauvais côté de la route, le juge doit évidemment tenir compte des règles de sécurité et de comportement du droit belge et non du droit anglais.

C. L'exception d'ordre public

- 2.49. S'agissant de l'exception d'ordre public, l'article 26 énonce que « *l'application d'une disposition de la loi désignée par le présent règlement ne peut être écartée que si cette application est manifestement incompatible avec l'ordre public du for* ». Le recours à l'exception d'ordre public doit demeurer exceptionnel⁵. Le considérant 32 du règlement précise que « [...] *En particulier, l'application d'une disposition de la loi désignée par le présent règlement qui conduirait à l'octroi de dommages et intérêts exemplaires ou punitifs non compensatoires excessifs peut être considérée*

1. Loi du 19 décembre 2005 relative à l'information précontractuelle dans le cadre d'accords de partenariat commercial, *M.B.*, 18 janvier 2006, p. 2732.

2. Loi du 1^{er} août 1985 portant des mesures fiscales et autres, *M.B.*, 6 août 1985, p. 11305.

3. Loi du 15 mai 2007 relative à l'indemnisation des dommages résultant de soins de santé, *M.B.*, 6 juillet 2007, p. 37151.

4. Directive (CE) n° 2004/35 du Parlement européen et du Conseil du 21 avril 2004 sur la responsabilité environnementale en ce qui concerne la prévention et la réparation des dommages environnementaux, *J.O.*, L 143, 30 avril 2004, pp. 56 à 75. En ce sens, voir M. FALLON, B. FAUVARQUE-COSSON et S. FRANCO, « Le régime du risque transfrontière et la responsabilité environnementale : en marche vers un droit spécial des conflits de lois ? Rapport franco-belge », *Les responsabilités environnementales dans l'espace européen- Points de vue franco-belge*, Zurich, Schulthess, Bruxelles, Bruylant et Paris, L.G.D.J., 2006, pp. 547 et s.

5. R. JAFFERALI, « Rome II ou la loi applicable aux obligations non contractuelles », *R.G.A.R.*, 2008, F.268, n° 47.

comme contraire à l'ordre public du for, compte tenu des circonstances de l'espèce et de l'ordre juridique de l'État membre de la juridiction saisie ».

II. LE DOMAINE DE LA LOI APPLICABLE

- 2.50. L'article 15 énonce les différents domaines pouvant être régis par la loi désignée par le règlement Rome II. Il s'agit :
- a) des conditions et de l'étendue de la responsabilité, y compris la détermination des personnes susceptibles d'être déclarées responsables des actes qu'elles commettent ;
 - b) des causes d'exonération, de limitation et de partage de responsabilité ;
 - c) de l'existence, la nature et l'évaluation des dommages, ou de la réparation demandée ;
 - d) dans les limites des pouvoirs conférés au tribunal par le droit procédural de l'État dont il relève, des mesures que ce tribunal peut prendre pour assurer la prévention, la cessation du dommage ou sa réparation ;
 - e) de la transmissibilité du droit à réparation, y compris par succession ;
 - f) des personnes ayant droit à réparation du dommage qu'elles ont personnellement subi ;
 - g) de la responsabilité du fait d'autrui ;
 - h) du mode d'extinction des obligations ainsi que des règles de prescription et de déchéance fondées sur l'expiration d'un délai, y compris les règles relatives au point de départ, à l'interruption et à la suspension d'un délai de prescription ou de déchéance.