

LE CONTRAT DE DISTRIBUTION INTRA-COMMUNAUTAIRE

LES MODALITÉS DE RÈGLEMENT DES LITIGES : QUESTIONS SENSIBLES

CONFÉRENCE ASSOCIATION DROIT ET COMMERCE
PALAIS DE JUSTICE DE BRUXELLES - 3 OCTOBRE 2014

PAR ROBERTA RIBEIRO OERTEL *

Le contrat de distribution intra-communautaire est à l'origine de bien des interrogations et des divergences d'approches nationales, tant en matière de conflit de juridictions que de conflit de lois. Lors de la conférence consacrée à l'étude de la rupture du contrat de distribution et les modalités de règlement des litiges¹, ces aspects ont été exposés et discutés, afin d'évoquer les principales difficultés auxquelles les avocats et les juristes sont confrontés lorsque certains instruments de droit international privé de l'Union ont vocation à s'appliquer.

L'intérêt pratique des questions telles que la détermination de la juridiction compétente (I) et la détermination du droit applicable (II) sera développé à la lumière de la jurisprudence française et européenne, afin de mettre en relief l'évolution de la matière.

* Roberta Ribeiro Oertel est docteur en droit, avocate au Barreau de São Paulo, Brésil, maître d'enseignement à l'École des avocats du barreau de Paris et au Centre européen de la magistrature et des professions juridiques – EIPA Luxembourg.

1 - Cette communication est issue de la Conférence « Contenu et rupture du contrat de distribution intra-communautaire : questions sensibles », organisée par la Délégation des barreaux de France à Bruxelles, l'Association Droit et Commerce, avec la participation de l'Ordre français des avocats au barreau de Bruxelles, le 03 octobre 2014 à Bruxelles.

I - La détermination de la juridiction compétente

La démarche généralement admise pour la détermination de la compétence juridictionnelle d'un pays à connaître d'un contentieux intra-communautaire se déroule en deux étapes. D'abord, il faut connaître la compétence générale ou internationale de l'ordre juridictionnel du *for* dans son ensemble ; ensuite, il est possible de passer à la vérification de l'existence des règles de compétence spéciales d'un État membre au sein de son propre ordre juridique.

Dans le cadre de cette communication, nous allons nous concentrer sur l'analyse de la première étape, c'est-à-dire sur l'étude des règles de compétence internationale au sein de l'Union européenne qui indiqueront si les tribunaux d'un État membre sont compétents pour juger des litiges relatifs à la rupture du contrat de distribution intra-communautaire. Il s'agit plus précisément d'analyser le règlement (CE) n°44/2001, dit « Bruxelles I », concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale². Ce règlement s'inscrit dans le cadre d'un long processus d'uniformisation des instruments législatifs en matière de conflit de juridictions, dont l'objectif primordial est d'améliorer et faciliter l'accès à la justice des justiciables domiciliés dans l'Union européenne.

2 - JO 2001, L 12, p. 1.

Les règles uniformes du règlement Bruxelles I permettront de désigner le *for* européen du contrat de distribution, en l'absence d'un contrat écrit, ou dans le cas de relations commerciales établies au sens de l'article L. 442-6-I, 5° du code de commerce. Dans cette première hypothèse, nous aborderons les règles de compétence applicables, à défaut de choix des parties (A).

Néanmoins, les parties peuvent choisir le *for* compétent permettant de soumettre tout litige survenant à propos du contrat de distribution intra-communautaire à un juge étatique à travers les clauses attributives de juridiction ou d'élection de *for*³. Dans cette deuxième hypothèse, nous verrons que la détermination de la compétence juridictionnelle du contrat de distribution est une technique efficace, si certaines spécificités du contrat sont observées lors de la rédaction de la clause d'élection du *for* (B).

A - En l'absence de désignation de la juridiction compétente

Dans le cadre du règlement Bruxelles I, il n'existe pas de règles de compétence spéciales applicables au contrat de distribution intra-communautaire. Lors de la récente refonte de ce règlement, qui a résulté en un nouveau règlement (UE) n°1215/2012, dit « Bruxelles I-bis »⁴, l'adoption de règles de compétence spécifiques au contrat de distribution n'a pas été envisagée.

Ainsi, la règle générale posée par l'article 2 du règlement Bruxelles I prévoit que le défendeur domicilié sur le territoire d'un État contractant est attiré devant les juridictions de cet État. Cependant, une autre possibilité est offerte par l'article 5, sous forme d'une alternative, selon qu'il s'agit d'une matière

contractuelle ou d'une matière délictuelle⁵. Ces chefs de compétence de l'article 5 ont été amplement appliqués au contrat de distribution par les tribunaux en France et en Europe au fil des années. Ces jurisprudences ont mis en exergue des divergences quant à l'application des règles de compétence spéciales, notamment en relation avec la détermination de la prestation caractéristique du contrat qui pourrait reposer soit sur le fournisseur⁶ soit sur le distributeur⁷. En conséquence, l'insécurité juridique quant à l'application du règlement Bruxelles I au contrat de distribution n'a pas cessé de s'accroître.

Plus précisément à l'égard des tribunaux français, ces derniers ont fait preuve de créativité, afin de trancher de nombreuses affaires, sans pour autant renvoyer à la Cour de justice de l'Union européenne des questions préjudicielles sur la compétence internationale du contrat de distribution dans le cadre du règlement Bruxelles I. Ainsi, un certain nombre de décisions ont mis en évidence la difficile articulation entre l'application des règles matérielles du droit de la concurrence français en matière de rupture brutale de relations commerciales établies et des règles de droit international privé européennes (1).

Ce n'est que très récemment que la Cour de justice s'est prononcée sur la détermination du *for* européen du contrat de concession commerciale de vente en application du règlement Bruxelles I dans une affaire franco-belge (2).

1 - L'application des règles de compétence internationale par les juridictions françaises

La jurisprudence française a eu l'occasion de se pencher sur des affaires relatives au contrat de distribution intra-communautaire, notamment des litiges liés à la rupture abusive du contrat. Des arrêts rendus par la 1^{re} chambre commerciale de la Cour de cassation ont relevé des problèmes quant à la qualification du con-

3 - P. de Vareilles-Sommières, *La compétence internationale de l'État en matière de droit privé et en droit international privé*, LGDJ, 1997 ; B. Audit et L. d'Avout, *Droit international privé*, 6^e éd., Economica, 2010, p. 345-346 ; D. Bureau et H. Muir-Watt, *Droit international privé*, 2^e éd., t. II, PUF, 2010, p. 260-265 ; Y. Loussouarn, P. Bourel et P. de Vareilles-Sommières, *Droit international privé*, Dalloz, 9^e éd., 2007, p. 630-631 ; Ph. Guez, *L'élection de for en droit international privé*, [thèse dactyl.], Paris X, 2000, disponible sur le site internet : www.glose.org ; P. Mayer et V. Heuzé, *Droit international privé*, Montchrestien, 9^e éd., 2007, p. 220, n° 303 et p. 222, n° 305.

4 - Règlement (UE) n°1215/2012 du Parlement européen et du Conseil du 12 décembre 2012 concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale (refonte), JO 2012, L 351, p. 1.

5 - Le nouveau règlement Bruxelles I-bis a maintenu les compétences spéciales de l'article 5, dorénavant article 7, en matière contractuelle et délictuelle.

6 - Cass. civ. 1^{re}, 15 mai 2001, n°99-17.132, *Bull. civ. I*, n°134 ; *RCDIP* 2002. 86, n. P. Lagarde ; *D.* 2002. 198, n. C. Diloy, p. 1397, obs. B. Audit ; *RTD com.* 2001. 966, obs. B. Bouloc ; *JDI* 2001. 1121, note A. Huet ; *JCP G* 2001, n°10634, p. 2208, n. J. Raynard ; *LPA* 30 mai 2002. 15, n. H. Chanteloup ; *RLDA* 2002, n°46, p. 5, obs. H. Kenfack.

7 - Les jurisprudences allemandes, italiennes et néerlandaises ont privilégié l'application de la loi du distributeur. Sur ce point, v. spécialement M.-E. Ancel, « The Rome I Regulation and distribution contracts », *Yearbook PIL*, vol. 10, 2008, p. 226.

trat (a), tandis que d'autres rendus par la chambre commerciale ont démontré que l'application d'une règle de droit de la concurrence interne peut avoir des conséquences sur la qualification de la nature de l'action en responsabilité (b). Dans un cas ou dans l'autre, les règles de compétence internationale du règlement Bruxelles I applicables pour la désignation de la juridiction ne seront pas identiques.

a - L'interprétation réalisée par la première chambre civile de la Cour de cassation

Au cours des dernières années, la Cour de cassation a été confrontée à des litiges relatifs aux contrats de distribution, où elle a dû trancher la question de la compétence juridictionnelle internationale, à défaut d'une clause d'attribution de compétence. Selon un auteur, les contrats de distribution ont posé de sérieuses difficultés à la Cour, qu'elle a souhaité régler avec fermeté et indépendance, « *c'est-à-dire sans se tourner vers la Cour de justice des Communautés européennes lorsque cela lui était possible* »⁸. Ce faisant, la solution posée par la Cour de cassation afin de désigner le *for* compétent du contrat de distribution consistait à localiser la prestation caractéristique du contrat de distribution.

Dans un arrêt rendu le 23 janvier 2007, la 1^{re} chambre civile de la Cour de cassation a énoncé que le contrat de concession n'est ni un contrat de vente ni un contrat de services⁹. En l'espèce, une société allemande *Waeco International* confie la distribution exclusive en France de ses produits à une société française, *Waeco France*. Les juridictions françaises ont été saisies par la société française, se plaignant de la rupture des relations contractuelles par la société allemande sur le fondement de l'article 5-1, b), du règlement Bruxelles I. Ainsi, la Cour de cassation considère que « *le contrat de concession exclusive n'est ni un contrat de vente ni de fourniture de services* ». Elle ajoute encore que la compétence internationale d'un contrat-cadre de distribution doit nécessairement passer par la loi applicable et, par conséquent, par la recherche de la prestation caractéristique de ce contrat. À ce propos,

la Cour a indiqué que la prestation caractéristique consiste « *à assurer l'exclusivité de la distribution des produits et qu'il appartenait donc au juge français de rechercher, selon la loi allemande applicable, le lieu où cette obligation servant de base à la demande s'exécutait, pour déterminer la compétence internationale* ».

Cette interprétation a été également étendue, en quelque sorte, à deux autres décisions rendues en 2008, dont les faits ressemblent à la jurisprudence *Waeco*.

Dans la première jurisprudence, arrêt *Wolman*¹⁰, la Cour a statué que le « *contrat de distribution exclusive n'est pas un contrat de fourniture de services* » au sens de l'article 5-1, b), du règlement Bruxelles I, ce que l'arrêt *Waeco* avait déjà jugé, mais pour se prononcer aussitôt sur la loi applicable. À l'inverse, dans l'arrêt *Wolman*, la Cour de cassation a refusé de répondre aux deux branches du moyen qui voulait l'attirer sur le terrain des conflits de lois.

Dans la seconde jurisprudence, arrêt *Gabo*¹¹, la haute juridiction a censuré l'arrêt de la cour d'appel de Reims du 26 mars 2007, laquelle avait assimilé le contrat litigieux à une vente, en annonçant une solution qui paraît bien acquise aux yeux du juge français, c'est-à-dire que le

8 - M.-E. Ancel, « Les contrats de distribution et la nouvelle donne du règlement Rome I », *Rev. Crit. DIP*, 2008, p. 561.

9 - Cass. civ. 1^{re}, 23 janv. 2007, n°05-12.166, D. 2007. AJ. 511, obs. E. Chevrier, Jur. 1575, n. H. Kenfack, et Pan. 2562, obs. L. d'Avout et S. Bollée ; *RTD com.* 2007. 588, obs. B. Bouloc, et 630, obs. P. Delebecque ; *JCP* 2007. II. 10074, n. T. Azzi ; *Gaz. Pal.* 2007, n°123, p. 24, obs. M.-L. Niboyet ; *RDCO*, 2007, p. 887, 2^e esp., n. P. Deumier.

10 - Cass. 1^{re} civ. 5 mars 2008, *Docteur Wolman GmbH c. Société Cecil*, n°06-21.949, D. 2008. AJ. 858, obs. X. Delpech, et Jur. 1729, n. H. Kenfack ; *RTD com.* 2008. 455, obs. P. Delebecque, et 838, obs. B. Bouloc ; *JDI* 2008, p. 521, n. J.-M. Jacquet. *Contra* : La Cour de Cassation a déjà considéré que le contrat de distribution exclusive pouvait s'analyser en un contrat de fourniture de biens (Cass. 1^{re} civ. 26 sep 2007, n°06-19.709, Bull. civ. I, n°304 ; Cass. 1^{re} civ., 15 mai 2001, n°99-17.132, Bull. civ. I, n°134).

11 - Cass. 1^{re} civ., 9 juillet 2008, *Société Invicta c. Société Gabo*, *RTD com.* 2009, p. 646, obs. P. Delebecque ; D. 2008. AJ 2154 ; *CCC.* 2008. comm. p. 227, obs. M. Malaurie-Vignal ; *RCDIP* 2008, p. 863, n. David Sindres. Il s'agissait en l'espèce d'un litige survenu à propos d'un contrat-cadre conclu entre une société française et une société polonaise, aux termes duquel le fabricant français concédait à son cocontractant polonais la distribution exclusive de ses produits sur les territoires de la Pologne et de la Slovaquie. V. aussi Cass. 1^{re} civ., 16 avril 2008, *Fascom Internationale c. Ionan SA Papastratos Group*, n°07-14.697. La Cour applique l'art. 5-1, a), du règlement 44/2001 du 22 décembre 2000 et énonce que « *la convention de distribution exclusive dont bénéficiait la société Fascom n'est pas un contrat de vente et qu'en application de l'article 4 de la Convention de Rome du 19 juin 1980 sur la loi applicable aux obligations contractuelles, la loi compétente est celle du pays où se situe l'établissement qui doit fournir la prestation caractéristique, consistant, en l'espèce, pour la société grecque, à assurer l'exclusivité de la distribution des produits à la partie française et qu'il appartenait au juge français de rechercher, selon la loi grecque applicable, le lieu où cette obligation servant de base à la demande s'exécutait, pour déterminer la compétence internationale* ».

contrat-cadre de distribution n'est « ni un contrat de vente ni un contrat de fourniture de services ». Il relève en conséquence des dispositions de l'article 5-1, a) et non de son article 5-1, b), du règlement Bruxelles I. Cependant, la 1^{re} chambre civile est saisie encore une fois d'un nouveau pourvoi formé par la société *Gabo*, qui a fait grief à l'arrêt attaqué (Reims, 4 janvier 2010) rendu sur renvoi de cassation (Cass. civ. 1^{re}, 8 juillet 2008) d'avoir confirmé la compétence de la juridiction française en application de l'article 5-1, du règlement Bruxelles I¹². Il faut dire que la Cour a encore une fois réitéré sa position, en soulevant que « la cour d'appel a justement énoncé que pour l'application de l'article 5-1 du règlement Bruxelles I, il convenait de déterminer la nature du contrat en cause selon la loi du for, par référence au droit communautaire, ensuite, que, ne s'agissant ni d'un contrat de vente, ni d'un contrat de fourniture de services, elle a, en application de l'article 5-1 a) dudit règlement, analysé les obligations des parties selon la loi polonaise applicable au contrat, pour déterminer le lieu de l'obligation litigieuse ».

En outre, la Cour de cassation reproche à la cour d'appel de n'avoir pas qualifié le contrat et d'éluder « les conséquences légales de l'existence d'une concession exclusive de vente, qui commandait aussi l'application du point « a » de l'article 5-1 du règlement communautaire 44/2001 du 22 décembre 2000 ». Force est de constater que le raisonnement proposé par la 1^{re} chambre civile passe par la détermination du lieu d'exécution de l'obligation litigieuse en faisant le détour par la loi applicable au contrat. Cette solution évite davantage de faire rentrer le contrat de concession dans l'une des catégories de l'article 5-1, b), du règlement Bruxelles I qui ne semble pas être appropriée aux contrats de distribution, puisque le contrat-cadre de distribution reste une catégorie à part qui ne se confond ni avec le contrat de vente de marchandises, ni avec le contrat de prestation de services.

Il ressort ainsi que si le contrat de distribution ne rentre dans aucune des qualifications proposées à l'article 5-1, b), la compétence juridictionnelle est, à défaut de choix des parties, déterminée selon les modalités de l'article 5-1, a). Par conséquent, la compétence internationale est désignée par la règle de conflit de lois du *for* comportant des dispositions permettant de localiser la prestation litigieuse. Il reste encore à identifier ce système, ce qui n'est pas

chose facile s'agissant du contrat-cadre de distribution. Un auteur cependant estime que « l'application littérale de l'art. 5 du règlement Bruxelles I emporte entièrement adhésion »¹³, car le contrat de distribution ne peut pas, en effet, se réduire à une vente ou à une prestation de services.

Il est opportun de vérifier maintenant le raisonnement de la chambre commerciale de la Cour de cassation dans les mêmes affaires.

b - L'interprétation réalisée par la chambre commerciale de la Cour de cassation

Il a été démontré que les règles de compétence judiciaire internationales applicables au contrat de distribution soulèvent en pratique de multiples difficultés d'interprétation dans la mesure où le *for* de compétence contractuelle se concrétise, en l'absence d'*electio juris*, par la détermination de l'obligation litigieuse par référence à la loi du fournisseur sur le fondement de l'article 5-1, a), du règlement Bruxelles I. C'est en ce sens que la 1^{re} chambre civile de la Cour de cassation a rendu ces arrêts, notamment dans les actions en justice tendant à la reconnaissance du caractère abusif de la rupture du contrat. Cette solution repose entièrement sur le chef de compétence spéciale en matière contractuelle.

Néanmoins, l'application des règles relatives au *for* contractuel ne semble pas être partagée par la chambre commerciale de la Cour de cassation dans des litiges identiques relatifs à la rupture du contrat de distribution intra-communautaire. Il se peut que la compétence soit qualifiée alors de délictuelle et la demande fondée sur l'article 5-3, du règlement Bruxelles I. En effet, l'application de la règle de compétence spéciale en matière délictuelle peut être invoquée par le distributeur victime de la rupture brutale qui s'est produite en France sur la base de l'article L. 442-6, I, 5° du code de commerce.

Afin d'illustrer notre propos, il conviendra d'analyser deux arrêts rendus par la chambre commerciale de la Cour de cassation, dans lesquels le *for* délictuel a été choisi pour la détermination de la compétence judiciaire internationale. Dans les deux cas, il s'agissait de relations commerciales établies, c'est-à-dire, en l'absence d'un contrat-cadre de distribution écrit.

12 - Cass. 1^{re} civ., 23 mars 2011, n° 10-30.210. V. aussi F. H. Deserables, « Compétence juridictionnelle en matière de distribution internationale », *RLDA*, 2011, p. 62-63.

13 - H. Kenfack, « Pour une lecture européenne du règlement Bruxelles I », *D.* 2008, p. 1729.

Dans la première décision, un producteur allemand, *GmbH Seith Fördertechnik*, avait rompu les relations commerciales établies avec son distributeur français, *Sté Auramo France*¹⁴. La société allemande a invité le distributeur français à adresser ses nouvelles commandes à la société *Seith France* et à négocier avec cette dernière des tarifs ainsi que les prix des études spéciales. La cour d'appel de Colmar avait rejeté la demande de dommages et intérêts de la société *Auramo France* fondée sur la rupture brutale des relations commerciales établies en vertu de l'article L. 442-6, I, 5° du code de commerce, car ce texte ne s'applique pas « *aux relations commerciales internationales, quels que puissent être les raisonnements sur la loi applicable ou sur son caractère plus ou moins impératif* ». Toutefois, la chambre commerciale de la Cour de cassation a décidé que la responsabilité engagée est de nature délictuelle et que la loi applicable à cette responsabilité est celle de l'État du lieu où le fait dommageable s'est produit.

Dans la deuxième décision, une société française qui distribue des produits pour une société allemande a saisi le tribunal de commerce de Paris sur le fondement de l'article 5-3, du règlement Bruxelles I afin de voir appliquer l'article L. 442-6, I, 5° du code de commerce¹⁵. Le fabricant allemand a néanmoins argumenté que la nature de la relation entamée était contractuelle et qu'il s'ensuit que leur rupture est nécessairement de même nature. De ce fait, la juridiction parisienne était incompétente sur la base de l'article 2 du règlement Bruxelles I. La cour d'appel de Paris a donné raison à la société allemande en déclarant que les tribunaux français étaient incompétents, car le litige était de nature contractuelle.

Cependant, la chambre commerciale a affirmé que la responsabilité est de nature délictuelle. Par conséquent, l'indemnisation due à la rupture brutale d'une relation commerciale

établie ne se rattache pas à l'obligation contractuelle, mais à l'exigence légale du délai de préavis. L'absence ou l'insuffisance du préavis de résiliation de la relation commerciale établie constitue un abus dans l'exercice du droit de rompre des relations commerciales de longue durée. Cet abus expose donc nécessairement à un grief de nature délictuelle. Cette solution se justifie dès lors que l'on considère que « *l'abus trouve difficilement sa place dans le contrat ou dans la relation commerciale en particulier lors de la rupture* »¹⁶.

Enfin, il convient de remarquer que le *for* délictuel permettra l'application du droit interne français, dès lors que la *lex loci delicti* est le critère de rattachement unique. De ce fait, les juridictions françaises appliqueront systématiquement leur propre droit pour faire sanctionner l'auteur de la rupture abusive au visa de l'article L. 442-6, I, 5° du code de commerce, dès lors que l'abus est commis sur le territoire français et qu'il peut affecter le marché interne.

Force est donc de constater que ces décisions rendues par la chambre commerciale, dans les litiges liés du contrat de distribution intra-communautaire, n'ont pas pris en compte la jurisprudence communautaire établie sur la distinction entre matière contractuelle et délictuelle applicable également à la rupture du contrat de distribution, bien que cette tâche soit loin d'être aisée. On se rappelle que dans l'affaire *Arcado*¹⁷ concernant la rupture abusive d'un contrat d'agence commerciale, la Cour de justice a qualifié de matière contractuelle le litige qui entraîne également une demande de paiement de commissions dues en exécution du contrat qui a été rompu « *de manière abusive* ». Il faut noter que dans ce cas, il s'agissait d'une demande ayant pour seul objet la rupture abusive¹⁸. Cette solution a remis en cause la

14 - Cass. com., 21 octobre 2008, *Sté Auramo France c. Sté Seith France*, pourvoi n°07-12.336, CCC. 2009, comm. 8, obs. N. Mathey ; RDCO, 2009, p. 197, obs. M. Behar-Touchais ; *Dr. et patr.* 2009, n°187, obs. M.-E. Ancel.

15 - Cass. com. 15 septembre 2009, pouvoir n° 07-10493, CCC., 2010, p. 22-23, n. M. Mathey : la société française, *Cap Sud*, ayant pour activité la fabrication et la vente de vêtements de prêt-à-porter, a cherché la réparation du préjudice consécutif à la rupture brutale de ses relations commerciales avec la société allemande *Replex Fashion GmbH*. En effet, la société allemande a cessé les commandes en février 2005 et, en même temps, a annoncé la création de la société *Unicat* à Paris, qui a pour objet l'achat, la vente, la création et la fabrication des vêtements de prêt-à-porter, et dont le capital est détenu à concurrence de 50% par le gérant de la société *Replex*.

16 - M.-E. Ancel qui considère que l'art. L. 442-6, I, 5° du Code de commerce transcende en quelque sorte le contrat ou les contrats par lesquels la relation commerciale s'est instaurée (cf., « L'article L. 442-6-1-5° du Code de commerce en droit international privé », *RJ com.* 2009, p. 200) : « *censurant et dissuadant des « pratiques » contraires à la loyauté et à la morale des affaires, l'article L. 442-6-1, 5° du Code de commerce transcende en quelque sorte le contrat ou les contrats par lesquels la relation commerciale s'est instaurée* ».

17 - CJCE, 8 mars 1988, aff. 9/87, *Arcado c. Haviland*, *Rec.* 1539, concl. G. Slynn ; *Rev. Crit. DIP* 1988, p. 610, n. H. Gaudemet-Tallon ; *JDI* 1989, p. 453, obs. A. Huet.

18 - C. Kessedjian et S. C. Elbaz, (cf., *J.-d.*, fasc. 571-20, 01, 2011, n°181) attire l'attention sur le fait que cette solution n'est pas satisfaisante, car la Cour traite « *diffé-*

qualification délictuelle de l'action en dommages et intérêts du fait de la rupture abusive en droit français.

2 - L'interprétation de la Cour de justice quant à l'application des règles de compétence spéciales

La question controversée et délicate concernant la détermination du *for* contractuel du contrat de distribution a fait l'objet récemment d'une décision de la Cour de justice. Une clarification a été souhaitée compte tenu des divergences d'interprétation de l'article 5-1, du règlement Bruxelles I au sein de la jurisprudence française.

La Cour de justice a eu l'occasion de statuer sur deux questions préjudicielles posées par le tribunal de commerce de Verviers (Belgique) dans une affaire relative à la rupture des relations commerciales établies depuis une dizaine d'années, dans le cadre desquelles la société belge *Corman-Collins* achetait auprès de la société française, *La Maison du Whisky*, des whiskys de diverses marques, dont elle prenait livraison en France pour les revendre en Belgique¹⁹. La société belge assigne la société française devant la juridiction belge sur le fondement de l'article 4 de la loi du 27 juillet 1961 relative à la résiliation unilatérale des concessions de vente exclusive à durée indéterminée²⁰. La société française conteste la compétence des tribunaux belges pour connaître de ce litige, ainsi que l'existence même d'un contrat de cette nature entre les parties.

remment les hypothèses dans lesquelles la rupture abusive est le seul objet de la demande et celles dans lesquelles le litige sur la rupture se combine avec des demandes au titre du contrat ». Les auteurs alors se demandent s'il n'est pas « mieux de dire que la rupture, pour être abusive, n'en concerne pas moins un contrat - le contrat de distribution par exemple - et que cette qualification prime la qualification de rupture délictuelle ».

19 - CJUE, 19 déc. 2013, aff. C-9/12, *Corman-Collins SA c. La Maison du Whisky SA*. Sur ce point, v. R. Ribeiro Oertel, « La détermination de la juridiction compétente du contrat international de concession exclusive », *L'observateur de Bruxelles*, n°98, octobre 2014, p. 36-38 ; *RTD com.* 2014. 443, obs. A. Marmisse-d'Abbadie d'Arrast, et 457, obs. P. Delebecque ; *D.* 2014 1059, obs. F. Jault-Seseke ; *Rev. Crit. DIP* 2014. 658, n. D. Bureau ; *JCP* 2014. 180, note P. Berlioz ; *Procédures* 2014. Comm. 45, obs. C. Nourissat ; *RDC* 2014. 246, note M. Laazouzi.

20 - Art. 4 : « Le concessionnaire lésé, lors d'une résiliation d'une concession de vente produisant ses effets dans tout ou partie du territoire belge, peut en tout cas assigner le concédant, en Belgique, soit devant le juge de son propre domicile, soit devant le juge du domicile ou du siège du concédant. Dans le cas où le litige est porté devant un tribunal belge, celui-ci appliquera exclusivement la loi belge. »

Le tribunal belge demande en substance « si l'article 5, point 1, sous b), du règlement qui vise les contrats de vente de marchandises et les contrats de fourniture de services, est applicable à un contrat de concession de vente ou bien si, dans le cas d'un contrat de ce type, c'est en application de l'article 5, point 1, sous a), du règlement que doit être déterminée la juridiction compétente pour connaître d'une action fondée sur un tel contrat ».

Après avoir rappelé que le contrat de concession de vente ne fait pas l'objet d'une définition uniforme dans le droit de l'Union, la Cour a néanmoins souligné que « quelle que soit la variété des contrats de concession dans la pratique commerciale, les obligations qu'ils prévoient s'articulent autour de la finalité de ce type de contrats, qui est d'assurer la distribution des produits du concédant. À cet effet, le concédant s'engage à vendre au concessionnaire, qu'il a sélectionné à cet effet, les marchandises dont ce dernier passera commande pour satisfaire la demande de sa clientèle, tandis que le concessionnaire s'engage à acheter au concédant les marchandises dont il aura besoin » (pt. 27) et poursuivi en constatant que selon « une analyse largement admise dans le droit des États membres, le contrat de concession se présente sous la forme d'un accord-cadre, qui établit les règles générales applicables à l'avenir aux rapports entre le concédant et le concessionnaire quant à leurs obligations de fourniture et/ou d'approvisionnement et prépare les contrats de vente subséquents » (pt. 28).

S'agissant de la détermination de la juridiction compétente pour connaître d'un litige relatif à un contrat de concession au sens ainsi défini, la Cour de justice a été invitée à vérifier qu'un contrat de concession commerciale peut effectivement être qualifié de fourniture de services ou de vente de marchandises au sens de l'article 5-1, b), du règlement Bruxelles I, le cas échéant, ce serait le point a) et non le point b), de l'article 5-1, qui serait applicable à une action telle que celle en cause au principal. Pour répondre à cette question, la Cour de justice fait un rapprochement entre le contrat de concession et le contrat de « fourniture de services » au sens de l'article 5-1, b), second tiret, du règlement. Pour cela, elle évoque la notion de « services » dégagée de l'arrêt *Falco*²¹, dans lequel elle avait indiqué que la partie qui effectue une activité déterminée en contrepartie d'une

21 - CJCE, 23 avril 2009, aff. C-533/07, *Fondation Falco c/ Gisela Weller*, *D.* 2009, p. 1489 ; *D.* 2009, Pan. 2390, obs. L. d'Avout et S. Bollée ; *Europe* 2009, comm. 263, obs. L. Idot ; *RLDA* juin 2009, p. 57, obs. G. Cavalier ; *Procédures* 2009, Comm. 276, obs. C. Nourissat.

rémunération est celle qui fournit un service. Ainsi, elle a étendu son raisonnement au contrat de concession, dès lors que ce contrat repose sur une sélection du concessionnaire par le concédant. L'existence d'une exclusivité de revente des produits du concédant sur un territoire déterminé représente un avantage économique pour le concessionnaire, elle « *peut être considérée comme étant constitutive d'une rémunération.* » (pt. 40).

L'apport de cette décision est considérable. D'une part, le juge doit dorénavant vérifier si la relation contractuelle entre le concédant et son concessionnaire contient des stipulations particulières concernant la distribution, afin de qualifier les relations commerciales établies en concession de vente. D'autre part, le contrat de concession sera qualifié de fourniture de services au sens de l'article 5-1, b), second tiret, du règlement Bruxelles I dans le but ultime de la détermination de la juridiction compétente. Il devient ainsi superflu de rechercher, en vertu du point a) dudit article 5-1, d'abord quelle est l'obligation qui sert de base à la demande et ensuite dans quel lieu, en vertu du droit applicable, celle-ci a été ou devait être exécutée. Selon la Cour de justice « *la règle de compétence prévue à l'article 5, point 1, sous a), du règlement n'a vocation à intervenir que de façon alternative et par défaut par rapport aux règles de compétence figurant à l'article 5, point 1, sous b), de celui-ci.* » (pt. 41).

B - En présence d'une clause d'élection de *for*

La clause d'élection de *for* permet aux parties de désigner un tribunal ou des tribunaux d'un État membre qui seront compétents pour connaître de leur litige. Selon l'article 23, du règlement Bruxelles I²², l'application de ce régime dépend de trois conditions cumulatives, à savoir : que l'une des parties, mais pas nécessairement le défendeur, ait son domicile sur le territoire d'un État membre, que la convention désigne un tribunal ou les tribunaux d'un État membre et que le rapport de droit soit international. Ce dispositif prévoit encore des règles de

forme et de fond à l'égard de la validité de la convention de prorogation de compétence²³.

En matière de contrats de distribution, l'article 23 du règlement Bruxelles I a donné essentiellement lieu à des litiges concernant la question de savoir si la clause pouvait s'appliquer à ceux découlant des faits de la rupture brutale du contrat ou des relations commerciales établies, lorsque la clause attributive de juridiction est insérée dans les conditions générales de vente des contrats d'application. Cette question se pose puisque la rupture brutale du contrat est de nature délictuelle en droit français et la clause attributive de juridiction revêt un caractère contractuel.

La jurisprudence française répond de manière très souple à cette question de l'acceptation de la clause attributive de juridiction dans les litiges liés à la rupture abusive du contrat. Dès lors que la clause est suffisamment large et compréhensible pour s'appliquer également au litige né de la rupture abusive du contrat, la question de la nature délictuelle ou contractuelle de la responsabilité encourue est indifférente²⁴.

En ce sens, un arrêt rendu le 18 janvier 2011 par la chambre commerciale de la Cour de cassation présente d'intéressants développements quant à la validité des clauses attributives de juridiction en matière de rupture d'une relation commerciale établie²⁵. En l'espèce, il s'agit d'un litige entre un fournisseur espagnol (société *Coprìma*) et son distributeur français (société *Safic-Altan*). Ce dernier, s'estimant victime d'une rupture brutale des relations commerciales qu'il entretenait depuis plusieurs années avec son partenaire ibérique, l'a assigné en indemnisation de son préjudice, devant le tribunal de commerce de Nanterre, désigné par une

23 - Selon cette disposition, la convention attributive de juridiction est conclue :

- a) par écrit ou verbalement avec confirmation écrite, ou
- b) sous une forme qui soit conforme aux habitudes que les parties ont établies entre elles, ou
- c) dans le commerce international, sous une forme qui soit conforme à un usage dont les parties avaient connaissance ou étaient censées avoir connaissance et qui est largement connu et régulièrement observé dans ce type de commerce par les parties à des contrats du même type dans la branche commerciale considérée.

24 - Cass. com., 20 mars 2012, n°11-11.570, CCC., 2012, n°8, comm. 208, N. Mathey.

25 - Cass. com., 18 janv. 2011, n°10-11.885, D. 2011. 366, obs. X. Delpech ; JCP A., n°9, 3 mars 2011, p. 1179, comm. D. de Lammerville et N. Aynès ; CCC. 2011, comm. 64, obs N. Mathey.

22 - H. Gaudemet-Tallon, *Compétence et exécution des jugements en Europe*, 4^e éd., LGDJ, 2010, D. Alexandre et A. Heuze, « Compétence, reconnaissance et exécution - matières civile et commerciale », *Rép. dr. commun.*, juil. 2010.

clause attributive de juridiction, sur le fondement de l'article L. 442-6, I, 5° du code de commerce. Le juge consulaire français s'était déclaré compétent, mais la société espagnole, contestant cette compétence, a attaqué avec succès, par la voie du contredit, le jugement. La cour d'appel de Paris a considéré que la société française n'avait pas démontré que son adversaire avait accepté la clause attributive de juridiction figurant dans ses conditions générales d'achat, en conséquence de quoi, elle devait être écartée.

La Cour de cassation a, en revanche, admis que la clause litigieuse aux termes de l'article 23 du règlement Bruxelles I pourrait être stipulée « *sous une forme qui soit conforme aux habitudes que les parties ont établies entre elles, soit dans le commerce international, sous une forme qui soit conforme à un usage dont les parties avaient connaissance ou étaient censées avoir connaissance* ». En fait, l'arrêt de la cour d'appel de Versailles a été critiqué par la haute juridiction française, car elle considère que les parties entretiennent « *des relations d'affaires suivies* », après avoir relevé que lesdites conditions générales d'achat émises par la société française, se trouvaient au verso des bons de commande adressés à la fois par télécopie et par courrier simple à la société espagnole et auxquels il était expressément renvoyé par une mention figurant au recto de ces documents pendant plus ou moins cinq ans, en l'absence d'acceptation expresse de la société espagnole. Il ressort donc que le silence vaut acceptation de la clause d'élection de *for* conformément à l'interprétation plutôt libérale de la Cour de cassation²⁶.

Il faut noter que l'analyse de la chambre commerciale de la Cour de cassation reste cohérente par rapport à sa jurisprudence constante quant au caractère délictuel de l'action en responsabilité. Elle confirme la nature délictuelle de la responsabilité découlant de l'article L. 442-6, I, 5° du code de commerce²⁷. C'est pourquoi,

elle casse l'arrêt de la cour d'appel qui avait constaté la nature contractuelle de la responsabilité en jeu, ce qui l'a conduit à appliquer des dispositions de l'article 5-1, a), du règlement Bruxelles I, lesquelles n'autorisaient pas la compétence des juridictions françaises. Ainsi, la haute juridiction énonce encore que, s'agissant d'une action en vue de la réparation du préjudice causé par la « *brusque rupture des relations commerciales établies* », le chef de compétence juridictionnelle adéquat est celui désigné par l'article 5-3, du règlement Bruxelles I (juridiction compétente en matière délictuelle).

En réalité, il semble que la rédaction de la clause attributive de juridiction soit déterminante pour couvrir ou non la rupture brutale de la relation commerciale. De ce fait, pour éviter tout problème par rapport au domaine d'application de la clause, il est indispensable que la rédaction soit bien précise, ou que la clause attributive de juridiction soit assez large pour englober « *tous les litiges nés du contrat* », indépendamment de la nature contractuelle ou délictuelle de la responsabilité engagée dans les affaires liées à la rupture du contrat. On relèvera que ce traitement est déjà réservé à la clause compromissoire, permettant aux arbitres de connaître des demandes délictuelles rattachées au contrat, si la clause compromissoire a été stipulée de manière à pouvoir englober de telles demandes²⁸.

II - La détermination du droit applicable

Le principe de l'autonomie de la volonté des parties est assuré dans certains instruments de droit international privé européen. Le premier texte fut la convention de Rome du 19 juin 1980 sur la loi applicable aux obligations contractuelles. Depuis son entrée en vigueur (le 1^{er} avril 1991)²⁹, elle constitue le texte de réfère-

tuelle. V. aussi Cass. com., 18 janv. 2011, CCC. 2011, comm. 64, *préc.*

26 - En ce sens, « *La Cour de cassation a récemment interprété avec souplesse cette formule en admettant, sur le fondement de celle-ci, que l'acceptation peut résulter du silence circonstancié de la partie à laquelle la clause litigieuse a été opposée, dès lors qu'elle figure dans des documents échangés au cours de relations d'affaires continues et anciennes et qu'elle n'a jamais été contestée* », cf., Cass. 1^{re} civ., 17 févr. 2010, D. 2010, AJ 588, obs. Delpech ; RTD com. 2010, p. 460, obs. Delebecque.

27 - Pour N. Mathey, la sanction de l'art. L. 442-6-1-5° du C. com. sort « *du strict champ contractuel* » et sanctionne « *la violation d'une exigence légale d'ordre public* », méritant assurément son rattachement à la responsabilité délic-

28 - Sur ce point, v. P. Fouchard, E. Gaillard, et B. Goldman, *Traité de l'arbitrage commercial international*, Litec, 1996, n° 524. Ils écrivent à cet égard : « *Les arbitres retiendront leur compétence pour connaître de telles demandes lorsque les termes de la convention d'arbitrage sont suffisamment larges pour que l'on puisse constater la volonté des parties de les englober dans les différends susceptibles d'être tranchés en application de la clause prévue au contrat. Tel sera le cas par exemple lorsque la clause vise tous les différends susceptibles de s'élever « à l'occasion de l'exécution du présent contrat » ou « en relation avec le présent contrat ».*

29 - Sur l'application temporelle de la convention de Rome, la Cour de cassation a énoncé qu'elle n'est appli-

rence pour les juridictions des États qui, comme la France, l'ont ratifiée, et ce, lorsqu'il s'agit de déterminer la loi applicable en matière contractuelle, à défaut de choix des parties. La convention est toujours en vigueur et elle continue de régir tous les contrats conclus entre le 1^{er} avril 1991 et le 16 décembre 2009. Le règlement Rome I, quant à lui, s'applique aux contrats conclus à partir du 17 décembre 2009 (art. 28)³⁰.

La convention de Rome comme le règlement Rome I s'appliquent en effet aux obligations contractuelles dans les situations comportant un conflit de lois, ce qui suppose que le contrat en cause présente des liens avec au moins deux États (article 1^{er}, 1). Par ailleurs, le caractère universel de la convention de Rome est consacré à l'article 2 qui dispose que « *la loi désignée par la présente convention s'applique même si cette loi est celle d'un État non contractant* ». Cette méthode a été également reprise dans le règlement Rome I (article 2), dans la mesure où aucune distinction ne doit être faite par les tribunaux des États contractants selon que « *la loi désignée est ou non celle d'un État contractant, selon que les parties au contrat ou en litige ont ou non la nationalité d'un État contractant, y ont ou non leur domicile, ou selon la localisation du contrat ou de l'un de ses éléments* »³¹.

En outre, le système consacré par la convention de Rome est appelé dualiste³², car les parties sont libres de choisir la loi applicable au contrat en vertu du principe de l'autonomie de la volonté des parties prévu à l'article 3. À défaut de choix, la détermination de la loi applicable est établie par des rattachements prévus à l'article 4. Cette même méthode « dualiste » a été également consacrée dans le règlement Rome I : l'article 3 prévoit que les parties sont libres de choisir le droit applicable et, en l'absence de choix, l'article 4 prévoit des règles de conflit de lois pour certains types de contrat, tels que les contrats de franchise et de distribution.

Il faut noter toutefois que si les parties peuvent choisir la loi applicable au contrat de distribution, dans le cadre du règlement Rome I, elles pourront encore indiquer une loi non étatique. Le considérant 13 dudit règlement prévoit qu'il n'est pas interdit aux parties « *d'intégrer par référence dans leur contrat un droit non étatique ou une convention internationale* ». En conséquence de quoi, cette loi non étatique doit pouvoir être incorporée dans le contrat. Cette lecture est complétée par le considérant 14 du même règlement, qui considère comme valable la désignation par les parties d'un instrument « *juridique spécifique des règles matérielles de droit des contrats, y compris des conditions générales et clauses types* ».

Enfin, il est important de remarquer qu'en matière de droit de la distribution, l'application de lois non étatiques comme la *lex mercatoria* et les principes généraux du commerce international est fréquente dans les procédures arbitrales³³. Les parties peuvent soumettre leur contrat à la seule *lex mercatoria* si ce choix est prévu dans la clause compromissoire.

En revanche, si les parties n'ont pas stipulé le droit applicable au contrat de distribution, l'article 4 du règlement Rome I détermine à travers des rattachements fixes prédéterminés la loi applicable, à défaut de choix. Le contrat de franchise sera régi par la loi du pays où le franchisé a sa résidence habituelle (alinéa e), et le contrat de distribution sera régi par la loi du pays où le distributeur a sa résidence habituelle (alinéa f).

De surcroît, deux observations s'imposent eu égard à la terminologie employée par le législateur européen pour se référer aux divers types de contrat de distribution. La première concerne le contrat de franchise comme une catégorie à part entière ne rentrant pas dans celle de contrat de distribution. La deuxième remarque se réfère au contrat de distribution proprement dit. Il s'agit d'une notion qui inclut une vaste catégorie de contrats, dont le contrat de concession de vente de marchandises qualifié au sens de l'arrêt

cable qu'aux contrats conclus après son entrée en vigueur (Cass. 1^{re} civ., 14 janv. 1997). Le juge national saisi continue d'appliquer ses règles nationales de droit international privé pour les contrats conclus antérieurement (Convention de Rome, art. 17).

30 - Règlement (CE) n°593/2008 du Parlement européen et du Conseil du 17 juin 2008 sur la loi applicable aux obligations contractuelles, JO, 2008, L 177, p. 6.

31 - P. Lagarde, « Convention de Rome (Obligations contractuelles) », *Rép. comm. Dalloz*, 1992, p. 3.

32 - P. Lagarde, « Le nouveau droit international privé des contrats après l'entrée en vigueur de la Convention de Rome du 19 juin 1980 », *Rev. crit. DIP* 1991, p. 287 et s.

33 - La Cour de cassation a rendu une décision en 1991, dans une affaire entre une société de droit américain (Primary Coal) et l'autre de droit espagnol (Valenciana de Cementos Portland), dans laquelle la *lex mercatoria* est appliquée. La Cour a conclu que l'arbitre statue en droit lorsqu'il se réfère à « *l'ensemble des règles du commerce international dégagées par la pratique et ayant reçu la sanction de jurisprudences nationales* » : Cass. 1^{re} civ., 22 oct. 1991, Bull. 1991 I n°275, p. 182, *Rev. arb.* 1992, p. 457, n. P. Lagarde ; *JDI* 1992, p. 177, n. B. Goldman.

*Corman-Collins*³⁴, mais peut-être aussi d'autres formes contractuelles reconnues dans le droit interne des États membres, d'autant plus que le point 7 du préambule du règlement Rome I insiste sur le fait que les dispositions des deux règlements (règlement Bruxelles I) doivent être cohérentes les unes avec les autres³⁵.

Malgré ces imprécisions d'ordre terminologique, l'objectif de l'adoption de critères rigides au contrat de distribution et de franchise consacré par le règlement Rome I est de permettre davantage aux parties de connaître la loi qui sera applicable à leur contrat à défaut de choix.

34 - V. arrêt préc.

35 - V. spécialement P. Hollander, « Développements récents concernant les conflits de juridictions et de lois et l'arbitrage en matière de contrats de distribution commerciale », in *Actualités en matière de rédaction des contrats de distribution* (coord. C. Delforge), Bruylant, 2014, p. 83-119.