

Table ronde CFDIP 8 oct. 2021

« La résurgence de la Convention franco-britannique du 18 janvier 1934
pour l'exécution des jugements étrangers »

Louis d'Avout

Avec sa charge émotionnelle, avec ses incertitudes, la situation nouvelle née du Brexit pose de belles questions juridiques et politiques, de court et de moyen terme ; et parfois des questions libellées en des termes presque métaphysiques : la convention bilatérale conclue entre la France et le Royaume-Uni le 18 janvier 1934 pour l'exécution des jugements (c'est son intitulé, le contenu est en réalité plus vaste¹) va-t-elle « renaître », « ressusciter » ?² Cette question n'est pas tout à fait neuve ; elle a été abordée précocement dans divers avis publiés, notamment ceux de janvier 2017 et novembre 2020 du Haut Comité Juridique de la Place financière de Paris, un comité indépendant créé à l'initiative de l'Autorité des Marchés financiers et de la Banque de France en 2015 pour délivrer des avis juridiques à caractère public³. Outre-Manche, et avant même que la décision de retrait du Royaume-Uni soit notifiée à l'Union, le professeur Adrian Briggs écrivait, au sujet des vieilles conventions bilatérales, provisoirement écrasées par l'acquis européen (je cite, sous ma traduction)⁴ :

« ces conventions bilatérales sont toujours en vigueur. Leur conception fut totalement indépendante de l'Union européenne et, bien que les lois européennes aient pu prendre priorité sur elles dans la mesure où elles prévoyaient un mécanisme de reconnaissance des jugements, l'article 59 de la convention de Vienne sur le droit des traités suggère que les conventions sont restées en vigueur et ne sont plus suspendues. Dans tous les

¹ Puisque la reconnaissance des jugements est également traitée par l'instrument.

² Certains se sont posés la même question à propos de la Convention de Bruxelles de 1968, dans sa version à laquelle le Royaume-Uni accéda en 1978. Mais la question d'une résurgence ne se pose pas, la convention ayant été conclue en qualité d'Etat membre, qualité que, précisément, le Royaume Uni a perdu. Une loi anglaise édictée pour traiter des conséquences du Brexit l'a affirmé expressément (The Civil Jurisdiction and Judgments (Amendment) (EU Exit) Regulation 2019, art. 82).

³ Rapport sur les implications du Brexit, dir. H. Muir Watt, 30 janv. 2017 ; rapport Contrat-cadre ISDA, dir. Caillemer du Ferrage, 5 nov. 2020, spéc. Annexe II. V. ég. A. d'Ornano, *Rev. crit. DIP* 2020.870, 2021.257 et 471.

⁴ Conférence à la Commercial Bar Association (24 janvier 2017), "Secession from the European Union and Private International Law: the Cloud with a silver Lining" (en ligne). Moins affirmatif, A. Dickinson, "Realignement of the Planets – Brexit and European Private International Law", *IPRax* mai/juin 2021, p. 213.

cas, la suspension n'était que partielle (...) Et sur la question de savoir si elles sont toujours en vigueur, les deux juridictions suprêmes des Etats concernés pourront statuer sans que les vues de la Cour européenne soient pertinentes. »

Le point est excellemment synthétisé, et ce sera aussi ma conclusion : La position prudente est de considérer que les vieilles conventions bilatérales, jamais dénoncées, subsistent et peuvent reprendre application post-Brexit. Les cabinets britanniques présents à Paris semblent eux aussi considérer cela comme une éventualité, contrairement à l'avis du Haut comité juridique⁵. J'en développerai les causes et les conséquences (qui ne sont pas nécessairement négatives), après resitué plus généralement l'état des rapports franco-britanniques actuels en matière de reconnaissance des jugements civils.

Le retrait britannique a notoirement donné lieu à la conclusion de deux traités avec l'Union : l'un transitoire et rétrospectif – l'Accord sur le retrait instaurant un régime transitoire durant une période dite de transition – ; l'autre, prospectif, l'Accord de commerce et de coopération entré en application provisoire le 1^{er} janvier de cette année⁶. L'Accord de commerce et de coopération n'évoque pas les questions du droit international privé, quelques questions de condition des étrangers étant mises à part. L'essentiel des questions transitoires est donc traité à travers l'accord sur le retrait. Ses apports sont doubles. D'abord, la fixation d'une date : celle du 31 décembre 2020, dernier jour d'application automatique du droit de l'Union sur le territoire du Royaume Uni (art. 126 de l'accord de retrait)⁷ ; la fin de l'année 2020 marquant ainsi la perte de la qualité de membre pour l'Etat retrayant. Le second apport pour nous pertinent du traité (art. 66 s.) réside dans les règles transitoires édictées relativement à l'Espace judiciaire européen :

Quant à la loi applicable en matière civile et commerciale, les contrats conclus et délits survenus jusqu'au 31 décembre dernier demeurent, de part et d'autre, régis par le droit de l'Union. La question de la subsistance des régimes harmonisés de conflit de lois est ici de peu d'emport puisque, d'une part :

- les règlements Rome I et Rome II demeureront seuls applicables de notre côté (universalité d'application oblige),

⁵ Je remercie, à cet égard, Maîtres Jean-Charles Jaïs, Claudia Cavicchioli et Cyril Falhun (Linklaters Paris), d'avoir très tôt attiré mon attention sur cette question.

⁶ Plus en détail, v. ma notice Brexit in « Droit international privé de l'Union européenne (2020) », [Clunet 2021/4, p. XXX](#)

⁷ Minuit heure française, 23 h. heure anglaise.

- ces textes ont été, semble-t-il, incorporés au droit britannique par un acte législatif⁸.

On me permettra de redire ici⁹ que l'influence du Royaume-Uni sur l'écriture de ces textes n'a pas été seulement positive et qu'il ne conviendrait pas, désormais, de figer leur évolution dans l'Union par crainte d'une discordance avec les solutions européennes d'aujourd'hui incorporées dans le droit légiféré britannique.

Pour la coopération judiciaire – soumise quant à elle à un prérequis de réciprocité – les choses sont plus subtiles, et de plus grand enjeu aussi. Je ne parlerai pas des régimes transitoires prévus en matière de notification, d'obtention de preuve, ou de procédures uniformes (TEE, IPE, Petits Litiges), sachant qu'il existe des dispositions explicites pour chacun des instruments. Je me concentrerai sur les règlements de conflit de juridictions (Bruxelles I, II bis, Obligations alimentaires, etc.), pour lesquels, en synthèse :

- les actions judiciaires introduites jusqu'au 31 décembre inclus demeurent régies par les règlements (en ce compris les incidents de litispendance),
- la reconnaissance des jugements issus de ces actions relèvera encore des règlements, mêmes si ces jugements sont rendus après l'expiration de la période de transition¹⁰.

On comprend ici que les règlements n'ont pas perdu toute pertinence, même après expiration de la période de transition le 1^{er} janvier de cette année ; avec, de notre côté, la compétence interprétative de la Cour de justice... que seul un Etat membre peut saisir¹¹.

Selon l'opinion majoritaire des juristes européens s'étant exprimés jusqu'alors, la perte de la qualité d'Etat membre prive provisoirement le Royaume-Uni du bénéfice des conventions multilatérales conclues à travers l'Union (ex : Lugano) ou conclues par les Etats directement, en leur qualité de membres autrefois des Communautés, aujourd'hui de l'Union (raison pour laquelle la Convention de Bruxelles de 1968, à laquelle le Royaume-Uni a adhéré en 1978 ne peut retrouver à s'appliquer post-Brexit¹²).

⁸ V. la description in Dickinson, art. *IPRax* préc., p. 214 s.

⁹ « La législation européenne de droit international privé : bref bilan d'une décennie (2000- 2010) », *Revue de Droit d'Assas* n° 5 (2012), p. 70.

¹⁰ Art. 67 s. de l'Accord sur le retrait. Les actes authentiques et transactions judiciaires doivent avoir été dressés ou approuvés avant la fin de la période de transition. S'agissant du règlement Insolvabilité, l'art. 67(3) de l'Accord sur le retrait prévoit une application en bloc dès lors qu'une procédure principale a été ouverte avant la fin de la période de transition.

¹¹ V. art. 86-2 de l'Accord de retrait sur l'extinction du droit de saisine de la Cour de justice en interprétation préjudicielle, au départ d'une juridiction du Royaume-Uni.

¹² V. réf. donnée *supra* note 1.

A la date à laquelle le Royaume-Uni perd sa qualité de membre, les droits communs nationaux redeviennent pertinents, immédiatement ou à terme – singulièrement pour la reconnaissance des jugements et des actes dans les rapports bilatéraux Etat de l'Union-Etat nouvellement tiers. Mais l'on sait aussi que certaines conventions multilatérales prendront priorité :

- typiquement la Convention de la Haye de 2005 sur les accords exclusifs d'élection de for, dans son volet reconnaissance, mais aussi dans son volet compétence. Le Royaume-Uni a entendu adhérer, en nom propre, à la Convention pour une prise d'effet au 1^{er} janv. 2021, tout en considérant de son côté y être déjà assujetti, à travers l'Union, depuis 2015 ;
- ou encore, sans exhaustivité, la Convention de La Haye de 2007 sur le recouvrement international des aliments.

Hormis ces conventions internationales multilatérales, anciennes ou à conclure (et alors probablement par l'Union, pour autant que sa compétence exclusive soit en cause¹³), se pose la question du choix entre l'application du droit commun non harmonisé (en France : le régime *Parker-Munzer-Simitch-Cornelissen*) ou le recours aux régimes bilatéraux préférentiels en vigueur avant l'unification communautaire.

Dressons, en matière civile et commerciale, un bref comparatif des solutions qui seraient obtenues ici et là avec ou sans le bénéfice des conventions bilatérales.

Côté anglais tout d'abord, donc au bénéfice des jugements français : si la Convention de la Haye de 2005 ne s'applique pas (jugements rendus sur base d'une clause exclusive d'élection de for), le choix sera entre l'action de *Common Law* et celle fondée sur une loi de 1933, prévoyant une procédure d'exequatur privilégiée, allégée, en accompagnement des conventions bilatérales liant le Royaume-Uni : the *Foreign Judgments Reciprocal Enforcement Act*. Par cette voie statutaire, le jugement étranger prend immédiatement effet sans procédure constitutive de l'efficacité et l'exequatur est octroyé par l'effet d'une requête non contradictoire (le défendeur contestant après coup). Par la voie de *Common Law*, pour faire bref, seuls les jugements définitifs de condamnation monétaire peuvent recevoir effet, et à travers la réitération, contradictoire, de l'action au fond visant à faire reconnaître, non pas le jugement étranger, mais la dette monétaire consacrée par ce jugement. « Starting a fresh action » :

¹³ Le critère de la compétence exclusive de l'Union dans l'ordre externe est celui de l'affectation, par les conventions internationales à conclure, des règles communes adoptées dans l'ordre interne V. CJUE, Avis 1/03 du 7 fév. 2006 (Lugano 2) ; Avis 1/13 du 14 oct. 2014 (Conv. Enlèvement d'enfants).

l'expression est délicate ; mais elle est aussi assez régressive et nous transporte, du point de vue français, dans la pré-histoire du droit de l'effet des jugements ! Avec la Convention de 1934, et faute de nouvelle convention (telle celle de la Haye de 2019, si l'Union consent à y accéder), les jugements français seront, procéduralement parlant, mieux traités qu'en droit commun britannique.

Examinons maintenant le côté français. Nous connaissons les conditions substantielles de l'efficacité des jugements étrangers : compétence indirecte, ordre public, fraude (et absence d'incompatibilité avec un jugement antérieurement adopté ou reconnu). Et l'on hésite, en matière déclarative patrimoniale, quant aux voies procédurales de la reconnaissance. Faut-il un exequatur, non seulement pour l'accès à la force exécutoire, mais aussi pour l'admission des effets normatifs et de l'irrévocabilité du jugement ? La réponse n'est pas certaine. En matière d'insolvabilité, domaine voisin à celui des condamnations monétaires, l'exequatur constitutif de l'efficacité est encore affirmé ; il est, éventuellement, tempéré, par la faculté de requérir un exequatur à titre incident selon la jurisprudence *Gibsonia*¹⁴. Avec la Convention de 1934, l'importation en France des jugements britanniques se présenterait à fronts renversés : reconnaissance de plein droit assurée (l'exequatur ne valant que pour l'accès à la force exécutoire) ; mais conditions de reconnaissance en apparence un peu datées, notamment pour l'appréciation de la compétence indirecte¹⁵. De fait, l'article 3 de la Convention de 1934 prévoit, outre les motifs classiques de refus de reconnaissance, celui-ci :

« le tribunal d'origine n'était pas compétent, d'après les règles du droit international privé en vigueur dans le pays du tribunal requis »¹⁶.

Soit un jugement anglais invoqué en France. Apprécierait-t-on la compétence du juge anglais par projection des règles françaises de la compétence directe (vieux système de la bilatéralisation) ? Ou suivant les règles de la compétence indirecte (« lien caractérisé » sauf compétence exclusive, selon le système de double unilatéralité libérale associé à la jurisprudence *Simitch*) ? Le point peut rester ouvert ; dans la mesure où notre éventail de chefs de compétence directe est large et où les compétences exclusives sont restreintes. Sauf le cas éventuellement particulier des prorogations de for dissymétriques, il n'y a pas lieu de craindre

¹⁴ Com. 10 janv. 2018, Rev. crit. 2019.176 et la note, Clunet 2019.783 note B. Rémy.

¹⁵ V. le commentaire de la Convention donné par Niboyet en 1950, au tome VI de son *Traité*, n° 2072 s.

¹⁶ V. ég. l'article 4 développant un certain nombre de chefs de compétence indirecte conventionnellement admis.

que la France devienne nouvellement sourcilleuse, en matière de reconnaissance, quant à l'intensité des liens exigés entre le juge anglais d'origine et l'affaire litigieuse¹⁷.

On ajoutera que l'article 2 *in fine* de la Convention de 1934 était naguère interprété comme comprenant une clause de réserve du droit commun plus favorable, lorsque la Convention ne permet pas d'œuvrer à la réception du jugement étranger : le traité, disait Jean-Paulin Niboyet, « n'a qu'une portée positive », en ce qu'il favorise et simplifie la reconnaissance ; il n'a pas de portée « négative » excluant le recours complémentaire au droit commun¹⁸.

Dernier exemple concret du bilan comparatif droit commun/droit conventionnel : soit une restructuration volontaire de dette d'une société française effectuée au for anglais dans un contexte de pré-insolvabilité (*scheme of arrangement*) ; le jugement anglais d'homologation, dans une interprétation classique du droit commun, ne prendra pas effet en France avant la demande d'exequatur ; tandis qu'en application de la Convention de 1934, la jugement sera immédiatement doté en France de l'autorité de la chose jugée.

Voici la question ultime, qui est la question centrale : la Convention de 1934, jamais formellement dénoncée et même étendue en 1975 à Hong Kong par échange de lettres diplomatiques, a-t-elle été implicitement abrogée par l'effet de la Convention d'adhésion de 1978 et plus tard des règlements Bruxelles I ? Dans chacune des versions successives des instruments communautaires, une clause traitant des conflits de conventions a affirmé la priorité du système multilatéral sur les conventions bilatérales antérieures (dont, à partir de 1978, la convention de 1934). Dans la version actuelle du règlement Bruxelles I, ces dispositions (art. 69-70) se lisent ainsi :

« Le présent règlement remplace [*supersedes*] entre les États membres les conventions qui couvrent les mêmes matières que celles auxquelles il s'applique.

Les conventions visées [...] continuent de produire leurs effets dans les matières auxquelles le présent règlement n'est pas applicable. »

Si le mot « remplacement » devait signifier abrogation, ce qui n'est pas certain, on observera tout d'abord qu'il ne peut s'agir que d'une abrogation partielle, le traité bilatéral demeurant applicable dans les matières non traitées. Le rapport du Haut comité français, comme certains universitaires britanniques, M. Briggs notamment, considère que ces seules dispositions n'ont

¹⁷ V. déjà Niboyet, op. cit. n° 2084

¹⁸ Op. cit. n° 2074.

« pas nécessairement eu pour effet de procéder à l’extinction définitive » des conventions visées (Rapp. 2017, sous point 3.1). Le seul argument pour lequel le Haut Comité se dit défavorable à la thèse de la résurgence de la convention est celui d’une éventuelle discrimination entre Etats membres vis-à-vis du Royaume Uni : certains bénéficiant de conventions anciennes de reconnaissance privilégiée, d’autres non. L’argument de la discrimination incompatible avec le droit de l’Union ne semble pas convaincant. En effet, post-brexit, la situation nouvelle de l’Europe continentale face aux jugements britanniques est celle du défaut d’uniformité. Une situation régionale de discontinuité donc, de chacun pour soi. Le régime commun français de l’exequatur diffère légitimement de l’italien, de l’allemand. Au nom de quoi l’Union européenne pourrait-elle obliger, par la voie prétorienne, les Etats à niveler le terrain de jeu ? Et comment pourrait-elle-même le faire ? En imposant un exequatur de droit espagnol à l’Espace judiciaire tout entier ? L’application par la France du régime de la Convention de 1934 n’est pas plus différenciatrice, ou « discriminatoire », que celle de la jurisprudence *Munzer-Cornelissen* par rapport aux solutions non harmonisées pratiquées dans les autres Etats membres.

La question technique centrale – la seule question pour l’instant et dans laquelle les traités fondateurs européens ne devraient pas interférer – est donc celle de savoir si les parties contractantes à la Convention de 1934 ont entendu, en souscrivant des obligations incompatibles dans l’ordre européen, éteindre les obligations conventionnelles antérieures, ou seulement en suspendre l’application. Selon l’article 59 (1) de la Convention de Vienne sur le droit des traités :

« Un traité est considéré comme ayant pris fin lorsque toutes les parties à ce traité concluent ultérieurement un traité portant sur la même matière et (a) s’il ressort du traité postérieur... que selon l’intention des parties la matière doit être régie par ce traité ; ou (b) Si les dispositions du traité postérieur sont incompatibles... à tel point qu’il est impossible d’appliquer les deux traités en même temps. »

L’art. 59(2) prévoit l’alternative de la suspension implicite du traité au cas contraire et si cela peut correspondre à la volonté des parties.

Plusieurs arguments plaident en faveur de la thèse de la suspension, et non en faveur de celle de l’extinction :

- 1- Les clauses de priorité du régime Bruxelles sont relatives aux cas de chevauchement des champs d’application des instruments, et notamment à la matière civile et

commerciale qui leur est commune ; la Convention de 1934 a toujours subsisté pour les matières exclues du système Bruxelles, et dans les rapports avec des territoires britanniques non communautaires (Hong Kong par exemple, comme l'attestent deux cas d'application devant la Cour d'appel de Paris dans les années 1990¹⁹) ;

- 2- L'intention des parties contractantes n'est pas, *de façon certaine*, établie dans le sens de l'abrogation. Or la suspension (ou la simple priorité d'application) sert aussi bien l'objectif des parties, que l'abrogation.
- 3- La Convention de 1934 a stipulé elle-même sur sa sortie de vigueur (art. 10) ; or les conditions de cessation d'effets qui y sont dites ne sont pas formellement remplies.
- 4- Les juridictions françaises ont appliqué la Convention de 1934 dans certaines hypothèses non couvertes par le droit de l'Union, même après l'accession du Royaume-Uni aux Communautés et sa soumission (partielle) aux règles de l'Espace judiciaire. Or l'application de la convention par la France, dans les rapports avec Hong Kong aurait été impossible si la convention avait été dénoncée dans les rapports entre le Royaume-Uni et la France (argument : art. 11, par. 1 et 13, par. 1 Conv.).

Dans le doute et en conclusion, la solution prudente consiste à interpréter les clauses bruxelloises comme constituant des *clauses de priorité*, et non d'abrogation implicite (l'Union n'ayant d'ailleurs pas le pouvoir de se substituer aux souverainetés contractantes pour abroger des conventions internationales) ; de telle sorte que, sans condition même de réciprocité d'application, la Convention de 1934, régulièrement entrée en vigueur dans l'ordre juridique français, en fait probablement encore partie.

Je livre ces réflexions, très ouvertes et non définitives, au débat de notre assemblée. Etant précisé que ce point technique sur la résurgence, instantanée, du vieux régime conventionnel ne préjuge naturellement pas des améliorations futures que l'Union européenne pourrait, de son côté, vouloir apporter aux relations transmanche par la voie conventionnelle.

¹⁹ 19 janv. 1990, RG n° 87-14600 ; 9 avril 1992, RG n° 91-21446 (*a contrario*). V. encore la mention de la convention in TGI Paris, 23 nov. 2016, n° 16-13214.