



HCCH

Connecter Protéger Coopérer Depuis 1893
Connecting Protecting Cooperating Since 1893

Convention du 2 juillet 2019 sur la reconnaissance et l'exécution des jugements étrangers en matière civile ou commerciale

Texte adopté par la Vingt-deuxième session

Rapport explicatif de

Francisco Garcimartín & Geneviève Saumier

Rapport explicatif

sur la

Convention du 2 juillet 2019 sur la reconnaissance et l'exécution des jugements étrangers en matière civile ou commerciale

(Convention HCCH Jugements de 2019)

par

Francisco Garcimartín

Geneviève Saumier



Publié par
La Conférence de La Haye de droit international privé – HCCH
Bureau Permanent
Churchillplein 6b
2517 JW La Haye
Pays-Bas

 +31 70 363 3303
 +31 70 360 4867
secretariat@hcch.net
www.hcch.net

© Conférence de La Haye de droit international privé 2020

Tous droits réservés. Il est interdit de reproduire, de conserver dans une base de données ou de transmettre sous quelque forme ou par quelque moyen que ce soit, y compris par la photocopie ou l'enregistrement, un passage quelconque de la présente publication, sans avoir obtenu par écrit l'autorisation préalable du Bureau Permanent de la HCCH.

ISBN 978-90-83063-33-1

Publié à La Haye, Pays-Bas

Avant-propos

Je suis ravi de vous présenter le Rapport explicatif sur la *Convention du 2 juillet 2019 sur la reconnaissance et l'exécution des jugements étrangers en matière civile ou commerciale* (Convention HCCH Jugements de 2019).

La communauté juridique a depuis longtemps reconnu le besoin de disposer d'un cadre mondial qui permettrait aux jugements de « circuler » au-delà des frontières. La circulation croissante des personnes, des informations et des biens, ainsi que la croissance des échanges transfrontières, du commerce et de l'investissement, ont rendu ce besoin d'autant plus évident. Ces évolutions, accentuées par internet et par les nouvelles technologies, nécessitent toutes le soutien d'un mécanisme de règlement des litiges efficace et performant. En l'absence d'un mécanisme efficace pour la circulation mondiale des jugements à ce jour, les personnes exerçant des activités transfrontières sont exposées à des risques majeurs. Les parties ayant obtenu gain de cause ont été privées de droits et de recours, ce qui les a souvent obligées à introduire une nouvelle action dans un autre État, par exemple celui où le débiteur du jugement réside ou possède des actifs, simplement pour tenter d'obtenir la réparation qui leur avait déjà été accordée. Non seulement cette situation entraîne des coûts et des retards supplémentaires, mais les parties ayant obtenu gain de cause sont confrontées à une incertitude considérable quant à l'issue de la nouvelle procédure.

C'est dans ce contexte que la Convention HCCH Jugements de 2019 fournit une pièce indispensable et très attendue du « puzzle » que représente le règlement des litiges transfrontières. La Convention établit un cadre commun pour la circulation mondiale des jugements en matière civile ou commerciale. Ce faisant, elle offre une sécurité juridique et une prévisibilité quant à la question de savoir si, et dans quelle mesure, un jugement rendu par un tribunal d'un État contractant en matière civile ou commerciale sera reconnu et / ou exécuté dans un autre État contractant. La Convention réduit ainsi les risques, les frais de justice et les délais habituellement associés à la reconnaissance et à l'exécution des jugements à l'étranger. Elle améliore également l'accès effectif à la justice et facilite le commerce multilatéral, l'investissement et la mobilité.

La promotion efficace de la Convention, sa bonne mise en œuvre et son fonctionnement pratique (notamment l'interprétation uniforme conformément à l'art. 20), reposent sur la disponibilité et l'accessibilité des outils de soutien. Le présent Rapport explicatif, préparé par les co-Rapporteurs, les Professeurs Francisco Garcimartín (Espagne) et Geneviève Saumier (Canada), est l'outil par excellence pour toute personne impliquée dans l'évaluation, la mise en œuvre ou l'application de la Convention : fonctionnaires d'état, membres de la magistrature, praticiens, universitaires et personnes privées.

Le Rapport comprend trois parties : la préface (première partie), qui contient une brève description de l'origine de la Convention ; la vue d'ensemble (deuxième partie), qui donne un aperçu utile de la Convention, en expliquant l'objectif, l'architecture et la structure de la Convention en mettant l'accent sur la fonction des différentes dispositions et sur leurs relations ; et le commentaire article par article (troisième partie), qui fournit une analyse complète du texte de la Convention, complétée par divers exemples afin d'illustrer le fonctionnement des dispositions.

L'approbation rapide et facile du Rapport explicatif par les Membres de la HCCH démontre non seulement l'importance accordée à la Convention mais reflète également l'excellent travail réalisé par les co-Rapporteurs. Au nom de la HCCH et de son Bureau Permanent, et bien sûr à titre personnel, je tiens à remercier de tout cœur les co-Rapporteurs pour leur extraordinaire contribution à cet important projet. Leur engagement, leur dévouement et leurs efforts inlassables ont permis de mettre au point un outil exceptionnel et inestimable

pour compléter la Convention. Je tiens également à remercier les Membres de la HCCH pour leur engagement constructif tout au long du processus de révision. Enfin, je tiens à souligner l'excellente assistance fournie par les membres du personnel du Bureau Permanent pendant la rédaction, la révision et la finalisation du Rapport. En particulier, le Premier secrétaire (Juriste diplomate), Dr. João Ribeiro-Bidaoui, qui a supervisé et géré la finalisation du Rapport, assurant la liaison avec les Membres au nom du Bureau Permanent ; la Collaboratrice juridique senior, Dr. Ning Zhao, qui était en contact permanent avec les co-Rapporteurs, soutenant efficacement leur travail tout au long du processus de rédaction et de révision sur une période de quatre ans ; la Designer graphique / Responsable des publications, Mme Lydie De Loof, qui était chargée de la conception et de la mise en page du Rapport et a également contribué à la finalisation du texte français du Rapport ; et Mme Christine Mercier, qui a produit la version française du texte. La qualité du produit final témoigne de l'expertise de toutes celles et ceux qui ont participé à la production de cet excellent Rapport explicatif.

Comme je l'ai déjà dit à d'autres occasions, la Convention HCCH Jugements de 2019 est sans aucun doute un véritable instrument « qui change la donne » en matière de résolution des litiges transfrontières et, plus largement, pour le droit international privé. Je suis convaincu qu'avec son acceptation générale par la communauté internationale, la Convention aura un impact pratique important sur l'accès à la justice des particuliers et des entreprises dans le monde entier.

Dr Christophe Bernasconi
Secrétaire général

Plan

CONVENTION.....	7
FORMULAIRE RECOMMANDÉ.....	35
RAPPORT GARCIMARTÍN-SAUMIER.....	41

Convention

Pour faciliter la consultation, les versions officielles anglaise et française du texte de la Convention sont reproduites côte à côte dans cette publication.

Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Judgments in Civil and Commercial Matters

The Contracting Parties to the present Convention,
Desiring to promote effective access to justice for all and to facilitate rule-based multilateral trade and investment, and mobility, through judicial co-operation,
Believing that such co-operation can be enhanced through the creation of a uniform set of core rules on recognition and enforcement of foreign judgments in civil or commercial matters, to facilitate the effective recognition and enforcement of such judgments,
Convinced that such enhanced judicial co-operation requires, in particular, an international legal regime that provides greater predictability and certainty in relation to the global circulation of foreign judgments, and that is complementary to the *Convention of 30 June 2005 on Choice of Court Agreements*,
Have resolved to conclude this Convention to this effect and have agreed upon the following provisions –

CHAPTER I – SCOPE AND DEFINITIONS

Article 1

Scope

1. This Convention shall apply to the recognition and enforcement of judgments in civil or commercial matters. It shall not extend in particular to revenue, customs or administrative matters.
2. This Convention shall apply to the recognition and enforcement in one Contracting State of a judgment given by a court of another Contracting State.

Article 2

Exclusions from scope

1. This Convention shall not apply to the following matters –
 - (a) the status and legal capacity of natural persons;
 - (b) maintenance obligations;
 - (c) other family law matters, including matrimonial property regimes and other rights or obligations arising out of marriage or similar relationships;
 - (d) wills and succession;
 - (e) insolvency, composition, resolution of financial institutions, and analogous matters;
 - (f) the carriage of passengers and goods;
 - (g) transboundary marine pollution, marine pollution in areas beyond national jurisdiction, ship-source marine pollution, limitation of liability for maritime claims, and general average;
 - (h) liability for nuclear damage;
 - (i) the validity, nullity, or dissolution of legal persons or associations of natural or legal persons, and the validity of decisions of their organs;
 - (j) the validity of entries in public registers;
 - (k) defamation;

Convention sur la reconnaissance et l'exécution des jugements étrangers en matière civile ou commerciale

Les Parties contractantes à la présente Convention,

Désireuses de promouvoir un accès effectif de tous à la justice et de faciliter, à l'échelon multilatéral, le commerce et l'investissement fondés sur des règles, ainsi que la mobilité, par le biais de la coopération judiciaire,

Estimant que cette coopération peut être renforcée par la mise en place d'un ensemble uniforme de règles essentielles sur la reconnaissance et l'exécution des jugements étrangers en matière civile ou commerciale, afin de faciliter la reconnaissance et l'exécution effectives de ces jugements,

Convaincues que cette coopération judiciaire renforcée nécessite notamment un régime juridique international offrant une plus grande prévisibilité et sécurité en matière de circulation des jugements étrangers à l'échelle mondiale, qui soit complémentaire de la *Convention du 30 juin 2005 sur les accords d'élection de for*,

Ont résolu de conclure la présente Convention à cet effet et sont convenues des dispositions suivantes :

CHAPITRE I – CHAMP D'APPLICATION ET DÉFINITIONS

Article premier *Champ d'application*

1. La présente Convention s'applique à la reconnaissance et à l'exécution des jugements en matière civile ou commerciale. Elle ne recouvre notamment pas les matières fiscales, douanières ou administratives.
2. La présente Convention s'applique à la reconnaissance et à l'exécution, dans un État contractant, d'un jugement rendu par un tribunal d'un autre État contractant.

Article 2 *Exclusions du champ d'application*

1. La présente Convention ne s'applique pas aux matières suivantes :
 - (a) l'état et la capacité des personnes physiques ;
 - (b) les obligations alimentaires ;
 - (c) les autres matières du droit de la famille, y compris les régimes matrimoniaux et les autres droits ou obligations découlant du mariage ou de relations similaires ;
 - (d) les testaments et les successions ;
 - (e) l'insolvabilité, les concordats, la résolution d'établissements financiers, ainsi que les matières analogues ;
 - (f) le transport de passagers et de marchandises ;
 - (g) la pollution marine transfrontière, la pollution marine dans les zones ne relevant pas de la juridiction nationale, la pollution marine par les navires, la limitation de responsabilité pour des demandes en matière maritime, ainsi que les avaries communes ;
 - (h) la responsabilité pour les dommages nucléaires ;
 - (i) la validité, la nullité ou la dissolution des personnes morales ou des associations entre personnes physiques ou personnes morales, ainsi que la validité des décisions de leurs organes ;
 - (j) la validité des inscriptions sur les registres publics ;
 - (k) la diffamation ;

- (l) privacy;
 - (m) intellectual property;
 - (n) activities of armed forces, including the activities of their personnel in the exercise of their official duties;
 - (o) law enforcement activities, including the activities of law enforcement personnel in the exercise of their official duties;
 - (p) anti-trust (competition) matters, except where the judgment is based on conduct that constitutes an anti-competitive agreement or concerted practice among actual or potential competitors to fix prices, make rigged bids, establish output restrictions or quotas, or divide markets by allocating customers, suppliers, territories or lines of commerce, and where such conduct and its effect both occurred in the State of origin;
 - (q) sovereign debt restructuring through unilateral State measures.
2. A judgment is not excluded from the scope of this Convention where a matter to which this Convention does not apply arose merely as a preliminary question in the proceedings in which the judgment was given, and not as an object of the proceedings. In particular, the mere fact that such a matter arose by way of defence does not exclude a judgment from the Convention, if that matter was not an object of the proceedings.
3. This Convention shall not apply to arbitration and related proceedings.
4. A judgment is not excluded from the scope of this Convention by the mere fact that a State, including a government, a governmental agency or any person acting for a State, was a party to the proceedings.
5. Nothing in this Convention shall affect privileges and immunities of States or of international organisations, in respect of themselves and of their property.

Article 3 *Definitions*

1. In this Convention –
- (a) "defendant" means a person against whom the claim or counterclaim was brought in the State of origin;
 - (b) "judgment" means any decision on the merits given by a court, whatever that decision may be called, including a decree or order, and a determination of costs or expenses of the proceedings by the court (including an officer of the court), provided that the determination relates to a decision on the merits which may be recognised or enforced under this Convention. An interim measure of protection is not a judgment.
2. An entity or person other than a natural person shall be considered to be habitually resident in the State –
- (a) where it has its statutory seat;
 - (b) under the law of which it was incorporated or formed;
 - (c) where it has its central administration; or
 - (d) where it has its principal place of business.

- (l) le droit à la vie privée ;
 - (m) la propriété intellectuelle ;
 - (n) les activités des forces armées, y compris celles de leur personnel dans l'exercice de ses fonctions officielles ;
 - (o) les activités relatives au maintien de l'ordre, y compris celles du personnel chargé du maintien de l'ordre dans l'exercice de ses fonctions officielles ;
 - (p) les entraves à la concurrence, sauf lorsque le jugement porte sur un comportement qui constitue un accord anticoncurrentiel ou une pratique concertée entre concurrents réels ou potentiels visant à fixer les prix, procéder à des soumissions concertées, établir des restrictions ou des quotas à la production, ou diviser des marchés par répartition de la clientèle, de fournisseurs, de territoires ou de lignes d'activité, et lorsque ce comportement et ses effets se sont tous deux produits dans l'État d'origine ;
 - (q) la restructuration de la dette souveraine par des mesures étatiques unilatérales.
2. Un jugement n'est pas exclu du champ d'application de la présente Convention lorsqu'une question relevant d'une matière à laquelle elle ne s'applique pas est soulevée seulement à titre préalable et non comme objet du litige. En particulier, le seul fait qu'une telle matière ait été invoquée dans le cadre d'un moyen de défense n'exclut pas le jugement du champ d'application de la Convention, si cette question n'était pas un objet du litige.
3. La présente Convention ne s'applique pas à l'arbitrage et aux procédures y afférentes.
4. Un jugement n'est pas exclu du champ d'application de la présente Convention du seul fait qu'un État, y compris un gouvernement, une agence gouvernementale ou toute personne agissant pour un État, était partie au litige.
5. La présente Convention n'affecte en rien les privilèges et immunités dont jouissent les États ou les organisations internationales, pour eux-mêmes et pour leurs biens.

Article 3 *Définitions*

1. Au sens de la présente Convention :
- (a) le terme « défendeur » signifie la personne contre laquelle la demande ou la demande reconventionnelle a été introduite dans l'État d'origine ;
 - (b) le terme « jugement » signifie toute décision sur le fond rendue par un tribunal, quelle que soit la dénomination donnée à cette décision, telle qu'un arrêt ou une ordonnance, de même que la fixation des frais et dépens de la procédure par le tribunal (y compris par une personne autorisée du tribunal), à condition que cette fixation ait trait à une décision sur le fond susceptible d'être reconnue ou exécutée en vertu de la présente Convention. Les mesures provisoires et conservatoires ne sont pas des jugements.
2. Une entité ou une personne autre qu'une personne physique est réputée avoir sa résidence habituelle dans l'État :
- (a) de son siège statutaire ;
 - (b) selon le droit duquel elle a été constituée ;
 - (c) de son administration centrale ; ou
 - (d) de son principal établissement.

CHAPTER II – RECOGNITION AND ENFORCEMENT

Article 4

General provisions

1. A judgment given by a court of a Contracting State (State of origin) shall be recognised and enforced in another Contracting State (requested State) in accordance with the provisions of this Chapter. Recognition or enforcement may be refused only on the grounds specified in this Convention.
2. There shall be no review of the merits of the judgment in the requested State. There may only be such consideration as is necessary for the application of this Convention.
3. A judgment shall be recognised only if it has effect in the State of origin, and shall be enforced only if it is enforceable in the State of origin.
4. Recognition or enforcement may be postponed or refused if the judgment referred to under paragraph 3 is the subject of review in the State of origin or if the time limit for seeking ordinary review has not expired. A refusal does not prevent a subsequent application for recognition or enforcement of the judgment.

Article 5

Bases for recognition and enforcement

1. A judgment is eligible for recognition and enforcement if one of the following requirements is met –
 - (a) the person against whom recognition or enforcement is sought was habitually resident in the State of origin at the time that person became a party to the proceedings in the court of origin;
 - (b) the natural person against whom recognition or enforcement is sought had their principal place of business in the State of origin at the time that person became a party to the proceedings in the court of origin and the claim on which the judgment is based arose out of the activities of that business;
 - (c) the person against whom recognition or enforcement is sought is the person that brought the claim, other than a counterclaim, on which the judgment is based;
 - (d) the defendant maintained a branch, agency, or other establishment without separate legal personality in the State of origin at the time that person became a party to the proceedings in the court of origin, and the claim on which the judgment is based arose out of the activities of that branch, agency, or establishment;
 - (e) the defendant expressly consented to the jurisdiction of the court of origin in the course of the proceedings in which the judgment was given;
 - (f) the defendant argued on the merits before the court of origin without contesting jurisdiction within the timeframe provided in the law of the State of origin, unless it is evident that an objection to jurisdiction or to the exercise of jurisdiction would not have succeeded under that law;
 - (g) the judgment ruled on a contractual obligation and it was given by a court of the State in which performance of that obligation took place, or should have taken place, in accordance with
 - (i) the agreement of the parties, or

CHAPITRE II – RECONNAISSANCE ET EXÉCUTION

Article 4

Dispositions générales

1. Un jugement rendu par un tribunal d'un État contractant (État d'origine) est reconnu et exécuté dans un autre État contractant (État requis) conformément aux dispositions du présent chapitre. La reconnaissance ou l'exécution ne peut être refusée qu'aux motifs énoncés dans la présente Convention.
2. Le jugement ne peut pas faire l'objet d'une révision au fond dans l'État requis. Il ne peut y avoir d'appréciation qu'au regard de ce qui est nécessaire pour l'application de la présente Convention.
3. Un jugement n'est reconnu que s'il produit ses effets dans l'État d'origine et n'est exécuté que s'il est exécutoire dans l'État d'origine.
4. La reconnaissance ou l'exécution peut être différée ou refusée si le jugement visé au paragraphe 3 fait l'objet d'un recours dans l'État d'origine ou si le délai pour exercer un recours ordinaire n'a pas expiré. Un tel refus n'empêche pas une demande ultérieure de reconnaissance ou d'exécution du jugement.

Article 5

Fondements de la reconnaissance et de l'exécution

1. Un jugement est susceptible d'être reconnu et exécuté si l'une des exigences suivantes est satisfaite :
 - (a) la personne contre laquelle la reconnaissance ou l'exécution est demandée avait sa résidence habituelle dans l'État d'origine lorsqu'elle est devenue partie à la procédure devant le tribunal d'origine ;
 - (b) la personne physique contre laquelle la reconnaissance ou l'exécution est demandée avait son établissement professionnel principal dans l'État d'origine lorsqu'elle est devenue partie à la procédure devant le tribunal d'origine et la demande sur laquelle se fonde le jugement résultait de son activité professionnelle ;
 - (c) la personne contre laquelle la reconnaissance ou l'exécution est demandée est celle qui a saisi le tribunal de la demande, autre que reconventionnelle, sur laquelle se fonde le jugement ;
 - (d) le défendeur avait une succursale, une agence ou tout autre établissement sans personnalité juridique propre dans l'État d'origine, au moment où il est devenu une partie à la procédure devant le tribunal d'origine, et la demande sur laquelle se fonde le jugement résultait des activités de cette succursale, de cette agence ou de cet établissement ;
 - (e) le défendeur a expressément consenti à la compétence du tribunal d'origine au cours de la procédure dans laquelle le jugement a été rendu ;
 - (f) le défendeur a fait valoir ses arguments sur le fond devant le tribunal d'origine sans en contester la compétence dans les délais prescrits par le droit de l'État d'origine, à moins qu'il ne soit évident qu'une contestation de la compétence ou de son exercice aurait échoué en vertu de ce droit ;
 - (g) le jugement porte sur une obligation contractuelle et a été rendu par un tribunal de l'État dans lequel l'obligation a été ou aurait dû être exécutée, conformément
 - (i) à l'accord des parties, ou

- (ii) the law applicable to the contract, in the absence of an agreed place of performance,
unless the activities of the defendant in relation to the transaction clearly did not constitute a purposeful and substantial connection to that State;
 - (h) the judgment ruled on a lease of immovable property (tenancy) and it was given by a court of the State in which the property is situated;
 - (i) the judgment ruled against the defendant on a contractual obligation secured by a right *in rem* in immovable property located in the State of origin, if the contractual claim was brought together with a claim against the same defendant relating to that right *in rem*;
 - (j) the judgment ruled on a non-contractual obligation arising from death, physical injury, damage to or loss of tangible property, and the act or omission directly causing such harm occurred in the State of origin, irrespective of where that harm occurred;
 - (k) the judgment concerns the validity, construction, effects, administration or variation of a trust created voluntarily and evidenced in writing, and –
 - (i) at the time the proceedings were instituted, the State of origin was designated in the trust instrument as a State in the courts of which disputes about such matters are to be determined; or
 - (ii) at the time the proceedings were instituted, the State of origin was expressly or impliedly designated in the trust instrument as the State in which the principal place of administration of the trust is situated.

This sub-paragraph only applies to judgments regarding internal aspects of a trust between persons who are or were within the trust relationship;
 - (l) the judgment ruled on a counterclaim –
 - (i) to the extent that it was in favour of the counterclaimant, provided that the counterclaim arose out of the same transaction or occurrence as the claim; or
 - (ii) to the extent that it was against the counterclaimant, unless the law of the State of origin required the counterclaim to be filed in order to avoid preclusion;
 - (m) the judgment was given by a court designated in an agreement concluded or documented in writing or by any other means of communication which renders information accessible so as to be usable for subsequent reference, other than an exclusive choice of court agreement.
For the purposes of this sub-paragraph, an "exclusive choice of court agreement" means an agreement concluded by two or more parties that designates, for the purpose of deciding disputes which have arisen or may arise in connection with a particular legal relationship, the courts of one State or one or more specific courts of one State to the exclusion of the jurisdiction of any other courts.
2. If recognition or enforcement is sought against a natural person acting primarily for personal, family or household purposes (a consumer) in matters relating to a consumer contract, or against an employee in matters relating to the employee's contract of employment –
 - (a) paragraph 1(e) applies only if the consent was addressed to the court, orally or in writing;
 - (b) paragraph 1(f), (g) and (m) do not apply.
 3. Paragraph 1 does not apply to a judgment that ruled on a residential lease of immovable property (tenancy) or ruled on the registration of immovable property. Such a judgment is eligible for recognition and enforcement only if it was given by a court of the State where the property is situated.

- (ii) à la loi applicable au contrat, à défaut d'un accord sur le lieu d'exécution, sauf si les activités du défendeur en relation avec la transaction ne présentaient manifestement pas de lien intentionnel et substantiel avec cet État ;
- (h) le jugement porte sur un bail immobilier et a été rendu par un tribunal de l'État où est situé l'immeuble ;
- (i) le jugement rendu contre le défendeur porte sur une obligation contractuelle garantie par un droit réel relatif à un immeuble situé dans l'État d'origine, à condition que la demande contractuelle ait été accompagnée d'une demande portant sur ce droit réel dirigée contre ce défendeur ;
- (j) le jugement porte sur une obligation non contractuelle résultant d'un décès, d'un dommage corporel, d'un dommage subi par un bien corporel ou de la perte d'un bien corporel et l'acte ou l'omission directement à l'origine du dommage a été commis dans l'État d'origine, quel que soit le lieu où le dommage est survenu ;
- (k) le jugement porte sur la validité, l'interprétation, les effets, l'administration ou la modification d'un trust constitué volontairement et documenté par écrit, et :
 - (i) au moment de l'introduction de l'instance, l'État d'origine était désigné dans l'acte constitutif du trust comme étant un État dont les tribunaux sont appelés à trancher les litiges relatifs à ces questions ; ou
 - (ii) au moment de l'introduction de l'instance, l'État d'origine était désigné, de façon expresse ou implicite, dans l'acte constitutif du trust comme étant l'État dans lequel est situé le lieu principal d'administration du trust.

Le présent alinéa ne s'applique qu'aux jugements portant sur des aspects internes d'un trust entre personnes étant ou ayant été au sein de la relation établie par le trust ;

- (l) le jugement porte sur une demande reconventionnelle :
 - (i) dans la mesure où il a été rendu en faveur du demandeur reconventionnel, à condition que cette demande résulte de la même transaction ou des mêmes faits que la demande principale ; ou
 - (ii) dans la mesure où il a été rendu contre le demandeur reconventionnel, sauf si le droit de l'État d'origine exigeait une demande reconventionnelle à peine de forclusion ;
- (m) le jugement a été rendu par un tribunal désigné dans un accord conclu ou documenté par écrit ou par tout autre moyen de communication qui rende l'information accessible pour être consultée ultérieurement, autre qu'un accord exclusif d'élection de for.

Aux fins du présent alinéa, un « accord exclusif d'élection de for » est un accord conclu entre deux ou plusieurs parties qui désigne, pour connaître des litiges nés ou à naître à l'occasion d'un rapport de droit déterminé, soit les tribunaux d'un État, soit un ou plusieurs tribunaux particuliers d'un État, à l'exclusion de la compétence de tout autre tribunal.

2. Si la reconnaissance ou l'exécution est demandée contre une personne physique agissant principalement dans un but personnel, familial ou domestique (un consommateur) en matière de contrat de consommation, ou contre un employé relativement à son contrat de travail :
 - (a) l'alinéa (e) du paragraphe premier ne s'applique que si le consentement a été donné devant le tribunal, que ce soit oralement ou par écrit ;
 - (b) les alinéas (f), (g) et (m) du paragraphe premier ne s'appliquent pas.
3. Le paragraphe premier ne s'applique pas à un jugement portant sur un bail immobilier résidentiel (bail d'habitation) ou sur l'enregistrement d'un immeuble. Un tel jugement est susceptible d'être reconnu et exécuté uniquement s'il a été rendu par un tribunal de l'État où est situé l'immeuble.

Article 6

Exclusive basis for recognition and enforcement

Notwithstanding Article 5, a judgment that ruled on rights *in rem* in immovable property shall be recognised and enforced if and only if the property is situated in the State of origin.

Article 7

Refusal of recognition and enforcement

1. Recognition or enforcement may be refused if –
 - (a) the document which instituted the proceedings or an equivalent document, including a statement of the essential elements of the claim –
 - (i) was not notified to the defendant in sufficient time and in such a way as to enable them to arrange for their defence, unless the defendant entered an appearance and presented their case without contesting notification in the court of origin, provided that the law of the State of origin permitted notification to be contested; or
 - (ii) was notified to the defendant in the requested State in a manner that is incompatible with fundamental principles of the requested State concerning service of documents;
 - (b) the judgment was obtained by fraud;
 - (c) recognition or enforcement would be manifestly incompatible with the public policy of the requested State, including situations where the specific proceedings leading to the judgment were incompatible with fundamental principles of procedural fairness of that State and situations involving infringements of security or sovereignty of that State;
 - (d) the proceedings in the court of origin were contrary to an agreement, or a designation in a trust instrument, under which the dispute in question was to be determined in a court of a State other than the State of origin;
 - (e) the judgment is inconsistent with a judgment given by a court of the requested State in a dispute between the same parties; or
 - (f) the judgment is inconsistent with an earlier judgment given by a court of another State between the same parties on the same subject matter, provided that the earlier judgment fulfils the conditions necessary for its recognition in the requested State.
2. Recognition or enforcement may be postponed or refused if proceedings between the same parties on the same subject matter are pending before a court of the requested State, where –
 - (a) the court of the requested State was seised before the court of origin; and
 - (b) there is a close connection between the dispute and the requested State.

A refusal under this paragraph does not prevent a subsequent application for recognition or enforcement of the judgment.

Article 8

Preliminary questions

1. A ruling on a preliminary question shall not be recognised or enforced under this Convention if the ruling is on a matter to which this Convention does not apply or on a matter referred to in Article 6 on which a court of a State other than the State referred to in that Article ruled.

Article 6

Fondement exclusif de la reconnaissance et de l'exécution

Nonobstant l'article 5, un jugement portant sur des droits réels immobiliers n'est reconnu ou exécuté que si l'immeuble est situé dans l'État d'origine.

Article 7

Refus de reconnaissance et d'exécution

1. La reconnaissance ou l'exécution peut être refusée si :
 - (a) l'acte introductif d'instance ou un acte équivalent contenant les éléments essentiels de la demande :
 - (i) n'a pas été notifié au défendeur en temps utile et de telle manière qu'il puisse organiser sa défense, à moins que le défendeur ait comparu et présenté sa défense sans contester la notification devant le tribunal d'origine, à condition que le droit de l'État d'origine permette de contester la notification ; ou
 - (ii) a été notifié au défendeur dans l'État requis de manière incompatible avec les principes fondamentaux de l'État requis relatifs à la notification de documents ;
 - (b) le jugement résulte d'une fraude ;
 - (c) la reconnaissance ou l'exécution est manifestement incompatible avec l'ordre public de l'État requis, notamment dans le cas où la procédure appliquée en l'espèce pour obtenir le jugement était incompatible avec les principes fondamentaux d'équité procédurale de cet État et en cas d'atteinte à la sécurité ou à la souveraineté de cet État ;
 - (d) la procédure devant le tribunal d'origine était contraire à un accord, ou à une clause figurant dans l'acte constitutif d'un trust, en vertu duquel le litige en question devait être tranché par un tribunal d'un État autre que l'État d'origine ;
 - (e) le jugement est incompatible avec un jugement rendu par un tribunal de l'État requis dans un litige entre les mêmes parties ; ou
 - (f) le jugement est incompatible avec un jugement rendu antérieurement par un tribunal d'un autre État entre les mêmes parties dans un litige ayant le même objet, lorsque le jugement rendu antérieurement réunit les conditions nécessaires à sa reconnaissance dans l'État requis.
2. La reconnaissance ou l'exécution peut être différée ou refusée si une procédure ayant le même objet est pendante entre les mêmes parties devant un tribunal de l'État requis lorsque :
 - (a) ce dernier a été saisi avant le tribunal de l'État d'origine ; et
 - (b) il existe un lien étroit entre le litige et l'État requis.

Le refus visé au présent paragraphe n'empêche pas une demande ultérieure de reconnaissance ou d'exécution du jugement.

Article 8

Questions préalables

1. Une décision rendue à titre préalable sur une matière à laquelle la présente Convention ne s'applique pas, ou sur une matière visée à l'article 6 par un tribunal d'un État autre que l'État désigné dans cette disposition, n'est pas reconnue ou exécutée en vertu de la présente Convention.

2. Recognition or enforcement of a judgment may be refused if, and to the extent that, the judgment was based on a ruling on a matter to which this Convention does not apply, or on a matter referred to in Article 6 on which a court of a State other than the State referred to in that Article ruled.

Article 9
Severability

Recognition or enforcement of a severable part of a judgment shall be granted where recognition or enforcement of that part is applied for, or only part of the judgment is capable of being recognised or enforced under this Convention.

Article 10
Damages

1. Recognition or enforcement of a judgment may be refused if, and to the extent that, the judgment awards damages, including exemplary or punitive damages, that do not compensate a party for actual loss or harm suffered.
2. The court addressed shall take into account whether and to what extent the damages awarded by the court of origin serve to cover costs and expenses relating to the proceedings.

Article 11
Judicial settlements (transactions judiciaires)

Judicial settlements (*transactions judiciaires*) which a court of a Contracting State has approved, or which have been concluded in the course of proceedings before a court of a Contracting State, and which are enforceable in the same manner as a judgment in the State of origin, shall be enforced under this Convention in the same manner as a judgment.

Article 12
Documents to be produced

1. The party seeking recognition or applying for enforcement shall produce –
 - (a) a complete and certified copy of the judgment;
 - (b) if the judgment was given by default, the original or a certified copy of a document establishing that the document which instituted the proceedings or an equivalent document was notified to the defaulting party;
 - (c) any documents necessary to establish that the judgment has effect or, where applicable, is enforceable in the State of origin;
 - (d) in the case referred to in Article 11, a certificate of a court (including an officer of the court) of the State of origin stating that the judicial settlement or a part of it is enforceable in the same manner as a judgment in the State of origin.
2. If the terms of the judgment do not permit the court addressed to verify whether the conditions of this Chapter have been complied with, that court may require any necessary documents.

2. La reconnaissance ou l'exécution d'un jugement peut être refusée si, et dans la mesure où, le jugement est fondé sur une décision relative à une matière à laquelle la présente Convention ne s'applique pas, ou sur une décision relative à une matière visée à l'article 6 qui a été rendue par un tribunal d'un État autre que l'État désigné dans cette disposition.

Article 9
Divisibilité

La reconnaissance ou l'exécution d'une partie dissociable d'un jugement est accordée si la reconnaissance ou l'exécution de cette partie est demandée ou si seule une partie du jugement peut être reconnue ou exécutée en vertu de la présente Convention.

Article 10
Dommmages et intérêts

1. La reconnaissance ou l'exécution d'un jugement peut être refusée si, et dans la mesure où, le jugement accorde des dommages et intérêts, y compris des dommages et intérêts exemplaires ou punitifs, qui ne compensent pas une partie pour la perte ou le préjudice réels subis.
2. Le tribunal requis prend en considération si, et dans quelle mesure, le montant accordé à titre de dommages et intérêts par le tribunal d'origine est destiné à couvrir les frais et dépens de la procédure.

Article 11
Transactions judiciaires

Les transactions judiciaires homologuées par un tribunal d'un État contractant, ou qui ont été conclues au cours d'une instance devant un tribunal d'un État contractant, et qui sont exécutoires au même titre qu'un jugement dans l'État d'origine, sont exécutées en vertu de la présente Convention aux mêmes conditions qu'un jugement.

Article 12
Pièces à produire

1. La partie qui requiert la reconnaissance ou qui demande l'exécution doit produire :
 - (a) une copie complète et certifiée conforme du jugement ;
 - (b) si le jugement a été rendu par défaut, l'original ou une copie certifiée conforme du document attestant que l'acte introductif d'instance ou un acte équivalent a été notifié à la partie défaillante ;
 - (c) tout document nécessaire pour établir que le jugement produit ses effets dans l'État d'origine ou, le cas échéant, qu'il est exécutoire dans cet État ;
 - (d) dans le cas prévu à l'article 11, un certificat délivré par un tribunal (y compris par une personne autorisée du tribunal) de l'État d'origine attestant que la transaction judiciaire est exécutoire, en tout ou en partie, aux mêmes conditions qu'un jugement dans l'État d'origine.
2. Si le contenu du jugement ne permet pas au tribunal requis de vérifier que les conditions du présent chapitre sont remplies, ce tribunal peut exiger tout document nécessaire.

3. An application for recognition or enforcement may be accompanied by a document relating to the judgment, issued by a court (including an officer of the court) of the State of origin, in the form recommended and published by the Hague Conference on Private International Law.
4. If the documents referred to in this Article are not in an official language of the requested State, they shall be accompanied by a certified translation into an official language, unless the law of the requested State provides otherwise.

Article 13
Procedure

1. The procedure for recognition, declaration of enforceability or registration for enforcement, and the enforcement of the judgment, are governed by the law of the requested State unless this Convention provides otherwise. The court of the requested State shall act expeditiously.
2. The court of the requested State shall not refuse the recognition or enforcement of a judgment under this Convention on the ground that recognition or enforcement should be sought in another State.

Article 14
Costs of proceedings

1. No security, bond or deposit, however described, shall be required from a party who in one Contracting State applies for enforcement of a judgment given by a court of another Contracting State on the sole ground that such party is a foreign national or is not domiciled or resident in the State in which enforcement is sought.
2. An order for payment of costs or expenses of proceedings, made in a Contracting State against any person exempt from requirements as to security, bond, or deposit by virtue of paragraph 1 or of the law of the State where proceedings have been instituted, shall, on the application of the person entitled to the benefit of the order, be rendered enforceable in any other Contracting State.
3. A State may declare that it shall not apply paragraph 1 or designate by a declaration which of its courts shall not apply paragraph 1.

Article 15
Recognition and enforcement under national law

Subject to Article 6, this Convention does not prevent the recognition or enforcement of judgments under national law.

3. Une demande de reconnaissance ou d'exécution peut être accompagnée d'un document relatif au jugement, délivré par un tribunal (y compris par une personne autorisée du tribunal) de l'État d'origine, sous la forme recommandée et publiée par la Conférence de La Haye de droit international privé.
4. Si les documents mentionnés dans le présent article ne sont pas rédigés dans une langue officielle de l'État requis, ils doivent être accompagnés d'une traduction certifiée dans une langue officielle, sauf si le droit de l'État requis en dispose autrement.

Article 13

Procédure

1. La procédure tendant à obtenir la reconnaissance, l'exequatur ou l'enregistrement aux fins d'exécution, et l'exécution du jugement sont régies par le droit de l'État requis sauf si la présente Convention en dispose autrement. Le tribunal de l'État requis agit avec célérité.
2. Le tribunal de l'État requis ne peut refuser de reconnaître ou d'exécuter un jugement en vertu de la présente Convention au motif que la reconnaissance ou l'exécution devrait être requise dans un autre État.

Article 14

Frais de procédure

1. Aucune sûreté ou caution ni aucun dépôt, sous quelque dénomination que ce soit, ne peut être imposé en raison, soit de sa seule qualité d'étranger, soit du seul défaut de domicile ou de résidence dans l'État requis, à la partie qui demande l'exécution dans un État contractant d'une décision rendue par un tribunal d'un autre État contractant.
2. Toute condamnation aux frais et dépens de la procédure, rendue dans un État contractant contre toute personne dispensée du versement d'une sûreté, d'une caution ou d'un dépôt en vertu du paragraphe premier ou du droit de l'État dans lequel l'instance a été introduite est, à la demande du créancier, déclarée exécutoire dans tout autre État contractant.
3. Un État peut déclarer qu'il n'appliquera pas le paragraphe premier ou désigner dans une déclaration lesquels de ses tribunaux ne l'appliqueront pas.

Article 15

Reconnaissance et exécution en application du droit national

Sous réserve de l'article 6, la présente Convention ne fait pas obstacle à la reconnaissance ou à l'exécution d'un jugement en application du droit national.

CHAPTER III – GENERAL CLAUSES

Article 16
Transitional provision

This Convention shall apply to the recognition and enforcement of judgments if, at the time the proceedings were instituted in the State of origin, the Convention had effect between that State and the requested State.

Article 17
Declarations limiting recognition and enforcement

A State may declare that its courts may refuse to recognise or enforce a judgment given by a court of another Contracting State if the parties were resident in the requested State, and the relationship of the parties and all other elements relevant to the dispute, other than the location of the court of origin, were connected only with the requested State.

Article 18
Declarations with respect to specific matters

1. Where a State has a strong interest in not applying this Convention to a specific matter, that State may declare that it will not apply the Convention to that matter. The State making such a declaration shall ensure that the declaration is no broader than necessary and that the specific matter excluded is clearly and precisely defined.
2. With regard to that matter, the Convention shall not apply –
 - (a) in the Contracting State that made the declaration;
 - (b) in other Contracting States, where recognition or enforcement of a judgment given by a court of a Contracting State that made the declaration is sought.

Article 19
Declarations with respect to judgments pertaining to a State

1. A State may declare that it shall not apply this Convention to judgments arising from proceedings to which any of the following is a party –
 - (a) that State, or a natural person acting for that State; or
 - (b) a government agency of that State, or a natural person acting for such a government agency.

The State making such a declaration shall ensure that the declaration is no broader than necessary and that the exclusion from scope is clearly and precisely defined. The declaration shall not distinguish between judgments where the State, a government agency of that State or a natural person acting for either of them is a defendant or claimant in the proceedings before the court of origin.

CHAPITRE III – CLAUSES GÉNÉRALES

Article 16
Disposition transitoire

La présente Convention s'applique à la reconnaissance et à l'exécution de jugements si, au moment de l'introduction de l'instance dans l'État d'origine, la Convention produisait des effets entre cet État et l'État requis.

Article 17
Déclarations limitant la reconnaissance et l'exécution

Un État peut déclarer que ses tribunaux peuvent refuser de reconnaître ou d'exécuter un jugement rendu par un tribunal d'un autre État contractant, lorsque les parties avaient leur résidence dans l'État requis et que les relations entre les parties, ainsi que tous les autres éléments pertinents du litige, autres que le lieu du tribunal d'origine, étaient liés uniquement à l'État requis.

Article 18
Déclarations relatives à des matières particulières

1. Lorsqu'un État a un intérêt important à ne pas appliquer la présente Convention à une matière particulière, il peut déclarer qu'il ne l'appliquera pas à cette matière. L'État qui fait une telle déclaration s'assure que la portée de celle-ci n'est pas plus étendue que nécessaire et que la matière particulière exclue est définie de façon claire et précise.
2. À l'égard d'une telle matière, la Convention ne s'applique pas :
 - (a) dans l'État contractant ayant fait la déclaration ;
 - (b) dans les autres États contractants, lorsque la reconnaissance ou l'exécution d'un jugement rendu par un tribunal d'un État contractant ayant fait la déclaration est demandée.

Article 19
Déclarations relatives aux jugements concernant un État

1. Un État peut déclarer qu'il n'appliquera pas la présente Convention aux jugements issus de procédures auxquelles est partie :
 - (a) cet État ou une personne physique agissant pour celui-ci ; ou
 - (b) une agence gouvernementale de cet État ou toute personne physique agissant pour celle-ci.

L'État qui fait une telle déclaration s'assure que la portée de celle-ci n'est pas plus étendue que nécessaire et que l'exclusion du champ d'application y est définie de façon claire et précise. La déclaration ne peut pas faire de distinction selon que l'État, une agence gouvernementale de cet État ou une personne physique agissant pour l'un ou l'autre est le défendeur ou le demandeur à la procédure devant le tribunal d'origine.

2. Recognition or enforcement of a judgment given by a court of a State that made a declaration pursuant to paragraph 1 may be refused if the judgment arose from proceedings to which either the State that made the declaration or the requested State, one of their government agencies or a natural person acting for either of them is a party, to the same extent as specified in the declaration.

Article 20
Uniform interpretation

In the interpretation of this Convention, regard shall be had to its international character and to the need to promote uniformity in its application.

Article 21
Review of operation of the Convention

The Secretary General of the Hague Conference on Private International Law shall at regular intervals make arrangements for review of the operation of this Convention, including any declarations, and shall report to the Council on General Affairs and Policy.

Article 22
Non-unified legal systems

1. In relation to a Contracting State in which two or more systems of law apply in different territorial units with regard to any matter dealt with in this Convention –
 - (a) any reference to the law or procedure of a State shall be construed as referring, where appropriate, to the law or procedure in force in the relevant territorial unit;
 - (b) any reference to the court or courts of a State shall be construed as referring, where appropriate, to the court or courts in the relevant territorial unit;
 - (c) any reference to a connection with a State shall be construed as referring, where appropriate, to a connection with the relevant territorial unit;
 - (d) any reference to a connecting factor in relation to a State shall be construed as referring, where appropriate, to that connecting factor in relation to the relevant territorial unit.
2. Notwithstanding paragraph 1, a Contracting State with two or more territorial units in which different systems of law apply shall not be bound to apply this Convention to situations which involve solely such different territorial units.
3. A court in a territorial unit of a Contracting State with two or more territorial units in which different systems of law apply shall not be bound to recognise or enforce a judgment from another Contracting State solely because the judgment has been recognised or enforced in another territorial unit of the same Contracting State under this Convention.
4. This Article shall not apply to Regional Economic Integration Organisations.

2. La reconnaissance ou l'exécution d'un jugement rendu par un tribunal d'un État qui a fait une déclaration en vertu du paragraphe premier peut être refusée si le jugement est issu d'une procédure à laquelle est partie l'État qui a fait la déclaration ou l'État requis, l'une de leurs agences gouvernementales ou une personne physique agissant pour l'un d'entre eux, dans les limites prévues par cette déclaration.

Article 20
Interprétation uniforme

Aux fins de l'interprétation de la présente Convention, il sera tenu compte de son caractère international et de la nécessité de promouvoir l'uniformité de son application.

Article 21
Examen du fonctionnement de la Convention

Le Secrétaire général de la Conférence de La Haye de droit international privé prend périodiquement des dispositions en vue de l'examen du fonctionnement de la présente Convention, y compris de toute déclaration, et en fait rapport au Conseil sur les affaires générales et la politique.

Article 22
Systèmes juridiques non unifiés

1. Au regard d'un État contractant dans lequel deux ou plusieurs systèmes de droit ayant trait aux questions régies par la présente Convention s'appliquent dans des unités territoriales différentes :
 - (a) toute référence à la loi, au droit ou à la procédure d'un État vise, le cas échéant, la loi, le droit ou la procédure en vigueur dans l'unité territoriale considérée ;
 - (b) toute référence au tribunal ou aux tribunaux d'un État vise, le cas échéant, le tribunal ou les tribunaux de l'unité territoriale considérée ;
 - (c) toute référence au lien avec un État vise, le cas échéant, le lien avec l'unité territoriale considérée ;
 - (d) toute référence à un facteur de rattachement à l'égard d'un État vise, le cas échéant, ce facteur de rattachement à l'égard de l'unité territoriale considérée.
2. Nonobstant le paragraphe premier, un État contractant qui comprend deux ou plusieurs unités territoriales dans lesquelles des systèmes de droit différents s'appliquent n'est pas tenu d'appliquer la présente Convention aux situations qui impliquent uniquement ces différentes unités territoriales.
3. Un tribunal d'une unité territoriale d'un État contractant qui comprend deux ou plusieurs unités territoriales dans lesquelles des systèmes de droit différents s'appliquent n'est pas tenu de reconnaître ou d'exécuter un jugement d'un autre État contractant au seul motif que le jugement a été reconnu ou exécuté dans une autre unité territoriale du même État contractant selon la présente Convention.
4. Le présent article ne s'applique pas aux Organisations régionales d'intégration économique.

Article 23

Relationship with other international instruments

1. This Convention shall be interpreted so far as possible to be compatible with other treaties in force for Contracting States, whether concluded before or after this Convention.
2. This Convention shall not affect the application by a Contracting State of a treaty that was concluded before this Convention.
3. This Convention shall not affect the application by a Contracting State of a treaty concluded after this Convention as concerns the recognition or enforcement of a judgment given by a court of a Contracting State that is also a Party to that treaty. Nothing in the other treaty shall affect the obligations under Article 6 towards Contracting States that are not Parties to that treaty.
4. This Convention shall not affect the application of the rules of a Regional Economic Integration Organisation that is a Party to this Convention as concerns the recognition or enforcement of a judgment given by a court of a Contracting State that is also a Member State of the Regional Economic Integration Organisation where –
 - (a) the rules were adopted before this Convention was concluded; or
 - (b) the rules were adopted after this Convention was concluded, to the extent that they do not affect the obligations under Article 6 towards Contracting States that are not Member States of the Regional Economic Integration Organisation.

CHAPTER IV – FINAL CLAUSES

Article 24

Signature, ratification, acceptance, approval or accession

1. This Convention shall be open for signature by all States.
2. This Convention is subject to ratification, acceptance or approval by the signatory States.
3. This Convention shall be open for accession by all States.
4. Instruments of ratification, acceptance, approval or accession shall be deposited with the Ministry of Foreign Affairs of the Kingdom of the Netherlands, depositary of the Convention.

Article 25

Declarations with respect to non-unified legal systems

1. If a State has two or more territorial units in which different systems of law apply in relation to matters dealt with in this Convention, it may declare that the Convention shall extend to all its territorial units or only to one or more of them. Such a declaration shall state expressly the territorial units to which the Convention applies.

Article 23

Rapport avec d'autres instruments internationaux

1. La présente Convention doit être interprétée de façon qu'elle soit, autant que possible, compatible avec d'autres traités en vigueur pour les États contractants, conclus avant ou après cette Convention.
2. La présente Convention n'affecte pas l'application par un État contractant d'un traité conclu avant cette Convention.
3. La présente Convention n'affecte pas l'application par un État contractant d'un traité conclu après cette Convention en ce qui a trait à la reconnaissance ou à l'exécution d'un jugement rendu par un tribunal d'un État contractant qui est également Partie à ce traité. Aucune disposition de l'autre traité n'affecte les obligations prévues à l'article 6 à l'égard des États contractants qui ne sont pas Parties à ce traité.
4. La présente Convention n'affecte pas l'application des règles d'une Organisation régionale d'intégration économique Partie à cette Convention en ce qui a trait à la reconnaissance ou à l'exécution d'un jugement rendu par un tribunal d'un État contractant qui est également un État membre de l'Organisation régionale d'intégration économique lorsque :
 - (a) ces règles ont été adoptées avant la conclusion de la présente Convention ;
ou
 - (b) ces règles ont été adoptées après la conclusion de la présente Convention, dans la mesure où elles n'affectent pas les obligations prévues à l'article 6 à l'égard des États contractants qui ne sont pas des États membres de l'Organisation régionale d'intégration économique.

CHAPITRE IV – CLAUSES FINALES

Article 24

Signature, ratification, acceptation, approbation ou adhésion

1. La présente Convention est ouverte à la signature de tous les États.
2. La présente Convention est sujette à la ratification, à l'acceptation ou à l'approbation par les États signataires.
3. Tout État peut adhérer à la présente Convention.
4. Les instruments de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion sont déposés auprès du ministère des Affaires étrangères du Royaume des Pays-Bas, dépositaire de la Convention.

Article 25

Déclarations relatives aux systèmes juridiques non unifiés

1. Un État qui comprend deux ou plusieurs unités territoriales dans lesquelles des systèmes de droit différents s'appliquent aux matières régies par la présente Convention peut déclarer que la Convention s'appliquera à toutes ses unités territoriales ou seulement à l'une ou à plusieurs d'entre elles. La déclaration indique expressément les unités territoriales auxquelles la Convention s'applique.

2. If a State makes no declaration under this Article, the Convention shall extend to all territorial units of that State.
3. This Article shall not apply to Regional Economic Integration Organisations.

Article 26

Regional Economic Integration Organisations

1. A Regional Economic Integration Organisation which is constituted solely by sovereign States and has competence over some or all of the matters governed by this Convention may sign, accept, approve or accede to this Convention. The Regional Economic Integration Organisation shall in that case have the rights and obligations of a Contracting State, to the extent that the Organisation has competence over matters governed by this Convention.
2. The Regional Economic Integration Organisation shall, at the time of signature, acceptance, approval or accession, notify the depositary in writing of the matters governed by this Convention in respect of which competence has been transferred to that Organisation by its Member States. The Organisation shall promptly notify the depositary in writing of any changes to its competence as specified in the most recent notice given under this paragraph.
3. For the purposes of the entry into force of this Convention, any instrument deposited by a Regional Economic Integration Organisation shall not be counted unless the Regional Economic Integration Organisation declares in accordance with Article 27(1) that its Member States will not be Parties to this Convention.
4. Any reference to a "Contracting State" or "State" in this Convention shall apply equally, where appropriate, to a Regional Economic Integration Organisation.

Article 27

Regional Economic Integration Organisation as a Contracting Party without its Member States

1. At the time of signature, acceptance, approval or accession, a Regional Economic Integration Organisation may declare that it exercises competence over all the matters governed by this Convention and that its Member States will not be Parties to this Convention but shall be bound by virtue of the signature, acceptance, approval or accession of the Organisation.
2. In the event that a declaration is made by a Regional Economic Integration Organisation in accordance with paragraph 1, any reference to a "Contracting State" or "State" in this Convention shall apply equally, where appropriate, to the Member States of the Organisation.

2. Si un État ne fait pas de déclaration en vertu du présent article, la Convention s'applique à l'ensemble du territoire de cet État.
3. Le présent article ne s'applique pas aux Organisations régionales d'intégration économique.

Article 26

Organisations régionales d'intégration économique

1. Une Organisation régionale d'intégration économique constituée seulement par des États souverains et ayant compétence sur certaines ou toutes les matières régies par la présente Convention peut signer, accepter ou approuver cette Convention ou y adhérer. En pareil cas, l'Organisation régionale d'intégration économique aura les mêmes droits et obligations qu'un État contractant, dans la mesure où cette Organisation a compétence sur des matières régies par la présente Convention.
2. Au moment de la signature, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion, l'Organisation régionale d'intégration économique notifie au dépositaire, par écrit, les matières régies par la présente Convention pour lesquelles ses États membres lui ont transféré leur compétence. L'Organisation notifie aussitôt au dépositaire, par écrit, toute modification intervenue dans la délégation de compétence précisée dans la notification la plus récente faite en vertu du présent paragraphe.
3. Aux fins de l'entrée en vigueur de la présente Convention, tout instrument déposé par une Organisation régionale d'intégration économique n'est pas compté, à moins que l'Organisation régionale d'intégration économique déclare, en vertu de l'article 27(1), que ses États membres ne seront pas Parties à cette Convention.
4. Toute référence à un « État contractant » ou à un « État » dans la présente Convention s'applique également, le cas échéant, à une Organisation régionale d'intégration économique.

Article 27

Organisation régionale d'intégration économique en tant que Partie contractante sans ses États membres

1. Au moment de la signature, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion, une Organisation régionale d'intégration économique peut déclarer qu'elle a compétence pour toutes les matières régies par la présente Convention et que ses États membres ne seront pas Parties à cette Convention mais seront liés par celle-ci en raison de la signature, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion de l'Organisation.
2. Lorsqu'une déclaration est faite par une Organisation régionale d'intégration économique en conformité avec le paragraphe premier, toute référence à un « État contractant » ou à un « État » dans la présente Convention s'applique également, le cas échéant, aux États membres de l'Organisation.

Article 28
Entry into force

1. This Convention shall enter into force on the first day of the month following the expiration of the period during which a notification may be made in accordance with Article 29(2) with respect to the second State that has deposited its instrument of ratification, acceptance, approval or accession referred to in Article 24.
2. Thereafter this Convention shall enter into force –
 - (a) for each State subsequently ratifying, accepting, approving or acceding to it, on the first day of the month following the expiration of the period during which notifications may be made in accordance with Article 29(2) with respect to that State;
 - (b) for a territorial unit to which this Convention has been extended in accordance with Article 25 after the Convention has entered into force for the State making the declaration, on the first day of the month following the expiration of three months after the notification of the declaration referred to in that Article.

Article 29
Establishment of relations pursuant to the Convention

1. This Convention shall have effect between two Contracting States only if neither of them has notified the depositary regarding the other in accordance with paragraph 2 or 3. In the absence of such a notification, the Convention has effect between two Contracting States from the first day of the month following the expiration of the period during which notifications may be made.
2. A Contracting State may notify the depositary, within 12 months after the date of the notification by the depositary referred to in Article 32(a), that the ratification, acceptance, approval or accession of another State shall not have the effect of establishing relations between the two States pursuant to this Convention.
3. A State may notify the depositary, upon the deposit of its instrument pursuant to Article 24(4), that its ratification, acceptance, approval or accession shall not have the effect of establishing relations with a Contracting State pursuant to this Convention.
4. A Contracting State may at any time withdraw a notification that it has made under paragraph 2 or 3. Such a withdrawal shall take effect on the first day of the month following the expiration of three months following the date of notification.

Article 30
Declarations

1. Declarations referred to in Articles 14, 17, 18, 19 and 25 may be made upon signature, ratification, acceptance, approval or accession or at any time thereafter, and may be modified or withdrawn at any time.
2. Declarations, modifications and withdrawals shall be notified to the depositary.
3. A declaration made at the time of signature, ratification, acceptance, approval or accession shall take effect simultaneously with the entry into force of this Convention for the State concerned.

Article 28
Entrée en vigueur

1. La présente Convention entre en vigueur le premier jour du mois suivant l'expiration de la période pendant laquelle une notification peut être faite en vertu de l'article 29(2) à l'égard du deuxième État qui a déposé son instrument de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion visé à l'article 24.
2. Par la suite, la présente Convention entre en vigueur :
 - (a) pour chaque État la ratifiant, l'acceptant, l'approuvant ou y adhérant postérieurement, le premier jour du mois suivant l'expiration de la période pendant laquelle des notifications peuvent être faites en vertu de l'article 29(2) à l'égard de cet État ;
 - (b) pour une unité territoriale à laquelle la présente Convention a été étendue conformément à l'article 25 après l'entrée en vigueur de la Convention pour l'État qui fait la déclaration, le premier jour du mois suivant l'expiration d'une période de trois mois après la notification de la déclaration visée par ledit article.

Article 29
Établissement de relations en vertu de la Convention

1. La présente Convention ne produit des effets entre deux États contractants que si aucun d'entre eux n'a transmis de notification au depositaire à l'égard de l'autre conformément aux paragraphes 2 ou 3. En l'absence d'une telle notification, la Convention produit des effets entre deux États contractants dès le premier jour du mois suivant l'expiration de la période pendant laquelle les notifications peuvent être faites.
2. Un État contractant peut notifier au depositaire, dans les 12 mois suivant la date de la notification par le depositaire visée à l'article 32(a), que la ratification, l'acceptation, l'approbation ou l'adhésion d'un autre État n'aura pas pour effet d'établir des relations entre ces deux États en vertu de la présente Convention.
3. Un État peut notifier au depositaire, lors du dépôt de son instrument en vertu de l'article 24(4), que sa ratification, son acceptation, son approbation ou son adhésion n'aura pas pour effet d'établir des relations avec un État contractant en vertu de la présente Convention.
4. Un État contractant peut à tout moment retirer une notification qu'il a faite en vertu des paragraphes 2 ou 3. Ce retrait prendra effet le premier jour du mois suivant l'expiration d'une période de trois mois à compter de la date de notification.

Article 30
Déclarations

1. Les déclarations visées aux articles 14, 17, 18, 19 et 25 peuvent être faites lors de la signature, de la ratification, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion ou à tout moment ultérieur et être modifiées ou retirées à tout moment.
2. Les déclarations, modifications et retraits sont notifiés au depositaire.
3. Une déclaration faite au moment de la signature, de la ratification, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion prend effet au moment de l'entrée en vigueur de la présente Convention pour l'État concerné.

4. A declaration made at a subsequent time, and any modification or withdrawal of a declaration, shall take effect on the first day of the month following the expiration of three months following the date on which the notification is received by the depositary.
5. A declaration made at a subsequent time, and any modification or withdrawal of a declaration, shall not apply to judgments resulting from proceedings that have already been instituted before the court of origin when the declaration takes effect.

Article 31
Denunciation

1. A Contracting State to this Convention may denounce it by a notification in writing addressed to the depositary. The denunciation may be limited to certain territorial units of a non-unified legal system to which this Convention applies.
2. The denunciation shall take effect on the first day of the month following the expiration of 12 months after the date on which the notification is received by the depositary. Where a longer period for the denunciation to take effect is specified in the notification, the denunciation shall take effect upon the expiration of such longer period after the date on which the notification is received by the depositary.

Article 32
Notifications by the depositary

The depositary shall notify the Members of the Hague Conference on Private International Law, and other States and Regional Economic Integration Organisations which have signed, ratified, accepted, approved or acceded to this Convention in accordance with Articles 24, 26 and 27 of the following –

- (a) the signatures, ratifications, acceptances, approvals and accessions referred to in Articles 24, 26 and 27;
- (b) the date on which this Convention enters into force in accordance with Article 28;
- (c) the notifications, declarations, modifications and withdrawals referred to in Articles 26, 27, 29 and 30; and
- (d) the denunciations referred to in Article 31.

In witness whereof the undersigned, being duly authorised thereto, have signed this Convention.

Done at The Hague, on the 2nd day of July 2019, in the English and French languages, both texts being equally authentic, in a single copy which shall be deposited in the archives of the Government of the Kingdom of the Netherlands, and of which a certified copy shall be sent, through diplomatic channels, to each of the Members of the Hague Conference on Private International Law at the time of its Twenty-Second Session and to each of the other States which have participated in that Session.

4. Une déclaration faite ultérieurement, ainsi que toute modification ou tout retrait d'une déclaration, prend effet le premier jour du mois suivant l'expiration d'une période de trois mois après la date de réception de la notification par le dépositaire.
5. Une déclaration faite ultérieurement, ainsi que toute modification ou tout retrait d'une déclaration, ne produit pas d'effet à l'égard des jugements rendus à l'issue d'instances déjà introduites devant le tribunal d'origine au moment où la déclaration prend effet.

Article 31
Dénonciation

1. Tout État contractant peut dénoncer la présente Convention par une notification écrite au dépositaire. La dénonciation peut se limiter à certaines unités territoriales d'un système juridique non unifié auxquelles s'applique la présente Convention.
2. La dénonciation prend effet le premier jour du mois suivant l'expiration d'une période de 12 mois après la date de réception de la notification par le dépositaire. Lorsqu'une période plus longue pour la prise d'effet de la dénonciation est précisée dans la notification, la dénonciation prend effet à l'expiration de la période en question après la date de réception de la notification par le dépositaire.

Article 32
Notifications par le dépositaire

Le dépositaire notifie aux Membres de la Conférence de La Haye de droit international privé, ainsi qu'aux autres États et aux Organisations régionales d'intégration économique qui ont signé, ratifié, accepté ou approuvé la présente Convention ou qui y ont adhéré conformément aux articles 24, 26 et 27, les renseignements suivants :

- (a) les signatures, ratifications, acceptations, approbations et adhésions prévues aux articles 24, 26 et 27 ;
- (b) la date d'entrée en vigueur de la présente Convention conformément à l'article 28 ;
- (c) les notifications, déclarations, modifications et retraits prévus aux articles 26, 27, 29 et 30 ; et
- (d) les dénonciations prévues à l'article 31.

En foi de quoi, les soussignés, dûment autorisés, ont signé la présente Convention.

Fait à La Haye, le 2 juillet 2019, en français et en anglais, les deux textes faisant également foi, en un seul exemplaire, qui sera déposé dans les archives du Gouvernement du Royaume des Pays-Bas et dont une copie certifiée conforme sera remise, par la voie diplomatique, à chacun des Membres de la Conférence de La Haye de droit international privé lors de sa Vingt-deuxième session ainsi qu'à chacun des autres États ayant participé à cette Session.

Formulaire recommandé

**FORMULAIRE RECOMMANDÉ
DANS LE CADRE DE LA CONVENTION DU 2 JUILLET 2019 SUR LA
RECONNAISSANCE ET L'EXÉCUTION DES JUGEMENTS ÉTRANGERS EN MATIÈRE
CIVILE OU COMMERCIALE
(« LA CONVENTION »)**

Formulaire recommandé contenant des informations sur l'existence, la délivrance et le contenu d'un jugement rendu par le tribunal d'origine dans le but de sa reconnaissance et de son exécution dans un autre État contractant en vertu de la Convention*

1. COORDONNÉES DU TRIBUNAL D'ORIGINE

Nom du tribunal.....
Ville (et état / province, le cas échéant).....
Pays.....

2. RÉFÉRENCE DE L'AFFAIRE DEVANT LE TRIBUNAL D'ORIGINE / NUMÉRO DE DOSSIER

3. PARTIES

3.1 Coordonnées du (ou des) demandeur(s)

Demandeur(s) :
Adresse :
Téléphone :
Fax (le cas échéant) :
Courrier électronique (le cas échéant) :

3.2 Coordonnées du (ou des) défendeur(s)

Défendeur(s) :
Adresse :
Téléphone :
Fax (le cas échéant) :
Courrier électronique (le cas échéant) :

4. JUGEMENT

4.1 L'instance a été introduite (art. 16) le.....(jj/mm/aaaa)

4.2 Le jugement (art. 3(1)(b)) a été rendu le.....(jj/mm/aaaa)

4.3 Le jugement a été rendu par défaut (art. 12(1)(b)) :

- OUI
 NON

* La décision finale quant à l'existence d'une obligation au titre de la Convention ne saura être prise que sur la base des dispositions de la Convention.

5. EFFET DU JUGEMENT

- 5.1 Ce jugement produit ses effets dans l'État d'origine (art. 12(1)(c)) :
- OUI (art. 4(3)) NON
- OUI, mais uniquement la partie suivante :
- Impossible à confirmer
- 5.2 Ce jugement est exécutoire dans l'État d'origine (art. 12(1)(c)) :
- OUI (art. 4(3)) NON
- OUI, mais uniquement la partie suivante :
- Impossible à confirmer
- 5.3 S'il y a plus d'une personne tenue responsable, ce jugement est exécutoire contre :
- Toutes les personnes
- La (ou les) personne(s) suivante(s) :
- 5.4 Ce jugement (en tout ou en partie) fait actuellement l'objet d'un recours dans l'État d'origine :
- OUI (veuillez préciser la nature et le statut de ce recours) (art. 4(4))
- NON
- Impossible à confirmer
- 5.5 Le délai pour exercer un recours ordinaire contre ce jugement a expiré :
- OUI (art. 4(4)) NON
- Impossible à confirmer

6. TRANSACTION JUDICIAIRE ET EFFET DE LA TRANSACTION JUDICIAIRE, LE CAS ÉCHÉANT

- 6.1 La transaction judiciaire (art. 11) a été approuvée par le tribunal ou homologuée par celui-ci au cours d'une procédure le..... (jj/mm/aaaa)
- 6.2 Cette transaction judiciaire est exécutoire au même titre qu'un jugement dans l'État d'origine (art. 11)
- OUI
- OUI, mais uniquement la partie suivante :
- NON
- Impossible à confirmer

7. OBLIGATIONS IMPOSÉES PAR LE JUGEMENT (OU PAR LA TRANSACTION JUDICIAIRE, LE CAS ÉCHÉANT)

Selon le jugement rendu par le tribunal (art. 3(1)(b)) (ou le cas échéant, la transaction judiciaire approuvée par le tribunal ou homologuée par celui-ci au cours d'une procédure (art. 11)),

- 7.1 le montant suivant doit être payé :
- par :
- à :
- Le cas échéant, veuillez indiquer toute catégorie de dommages et intérêts, y compris les dommages et intérêts exemplaires ou punitifs ; la devise dans laquelle le paiement a été accordé ; ainsi que toute modalité de paiement prescrite telle que la date et le montant des versements :
-

7.2 le dédommagement non pécuniaire suivant doit être effectué :

7.3 les frais et dépens de la procédure suivants (art. 3(1)(b)) doivent être payés :
.....

Veillez préciser, le cas échéant, la part du montant global accordé, mais non mentionnée explicitement, destinée à couvrir les frais et dépens de la procédure :

à payer par :

à payer à :

7.4 les intérêts suivants doivent être payés :

par :

à :

Veillez indiquer le (ou les) taux d'intérêt, la (ou les) partie(s) des montants accordés, y compris la partie des frais et dépens, le cas échéant, auxquels s'appliquent les intérêts; la date à partir de laquelle les intérêts sont décomptés; ainsi que toute information supplémentaire relative aux intérêts qui pourrait aider le tribunal requis.

7.5 Si plus d'une personne est tenue responsable d'une même demande, la totalité du montant peut être recouvrée auprès de l'une d'elles.

OUI (veuillez préciser à quelle (partie de la) demande s'applique le montant accordé, les intérêts, les frais et dépens, le cas échéant, et le montant correspondant) :
.....

NON

8. TOUTE AUTRE INFORMATION PERTINENTE

9. Fait à, le, 20

10. Signature et cachet (le cas échéant) du tribunal ou d'une personne autorisée du tribunal :

11. COORDONNÉES

PERSONNE À CONTACTER DANS LE TRIBUNAL D'ORIGINE :

TÉL. :

FAX :

COURRIER ÉLECTRONIQUE :

LANGUE(S) DE COMMUNICATION DE LA PERSONNE À CONTACTER :

Il convient de noter que : conformément à l'article 12 de la Convention, les parties qui invoquent la reconnaissance ou demandent l'exécution en vertu de la Convention doivent produire :

- une copie complète et certifiée conforme du jugement (art. 12(1)(a)) ;
- si le jugement a été rendu par défaut, l'original ou une copie certifiée conforme du document attestant que l'acte introductif d'instance ou un acte équivalent a été notifié à la partie défaillante (art. 12(1)(b)) ;
- tout document nécessaire pour établir que le jugement produit ses effets dans l'État d'origine ou, le cas échéant, qu'il est exécutoire dans cet État (art. 12(1)(c)) ;
- dans le cas prévu à l'article 11 de la Convention, un certificat délivré par un tribunal (y compris par une personne autorisée du tribunal) de l'État d'origine attestant que la transaction judiciaire est exécutoire, en tout ou en partie, aux mêmes conditions qu'un jugement dans l'État d'origine (art. 12(1)(d)) ;
- Si les documents susmentionnés ne sont pas rédigés dans une langue officielle de l'État requis, la partie qui requiert la reconnaissance ou qui demande l'exécution du jugement doit produire une traduction certifiée conforme dans une langue officielle de l'État requis, sauf si le droit de l'État requis en dispose autrement (art. 12(4)).

Rapport Garcimartín–Saumier

Table des matières

PREMIÈRE PARTIE. PRÉFACE	44
DEUXIÈME PARTIE. VUE D'ENSEMBLE – OBJECTIF, ARCHITECTURE ET APERÇU DE LA CONVENTION	48
TROISIÈME PARTIE. COMMENTAIRE ARTICLE PAR ARTICLE	51
Chapitre premier – Champ d'application et définitions	51
Article premier Champ d'application.....	51
Article 2 Exclusions du champ d'application.....	55
Article 3 Définitions.....	74
Chapitre II – Reconnaissance et exécution	81
Article 4 Dispositions générales.....	81
Article 5 Fondements de la reconnaissance et de l'exécution.....	89
Article 6 Fondement exclusif de la reconnaissance et de l'exécution.....	116
Article 7 Refus de reconnaissance et d'exécution.....	119
Article 8 Questions préalables.....	130
Article 9 Divisibilité.....	135
Article 10 Dommages et intérêts.....	136
Article 11 Transactions judiciaires.....	139
Article 12 Pièces à produire.....	141
Article 13 Procédure.....	144
Article 14 Frais de procédure.....	148
Article 15 Reconnaissance et exécution en application du droit national.....	151
Chapitre III – Clauses générales	152
Article 16 Disposition transitoire.....	152
Article 17 Déclarations limitant la reconnaissance et l'exécution.....	153
Article 18 Déclarations relatives à des matières particulières.....	155
Article 19 Déclarations relatives aux jugements concernant un État.....	158
Article 20 Interprétation uniforme.....	162
Article 21 Examen du fonctionnement de la Convention.....	163
Article 22 Systèmes juridiques non unifiés.....	164
Article 23 Rapport avec d'autres instruments internationaux.....	168
Chapitre IV – Clauses finales	174
Article 24 Signature, ratification, acceptation, approbation ou adhésion.....	174
Article 25 Déclarations relatives aux systèmes juridiques non unifiés.....	175
Article 26 Organisations régionales d'intégration économique.....	176
Article 27 Organisation régionale d'intégration économique en tant que Partie contractante sans ses États membres.....	178
Article 28 Entrée en vigueur.....	179
Article 29 Établissement de relations en vertu de la Convention.....	182
Article 30 Déclarations.....	185
Article 31 Dénonciation.....	186
Article 32 Notifications par le dépositaire.....	187

PREMIÈRE PARTIE. PRÉFACE

Adoption de la Convention

1. Le texte de la Convention a été élaboré par la Commission I sur les jugements de la Vingt-deuxième session de la Conférence de La Haye de droit international privé (ci-après, la « HCCH »), qui s'est tenue du 18 juin au 2 juillet 2019. L'Acte final a été adopté en séance plénière le 2 juillet 2019 et la Convention a été ouverte à la signature ce jour-là¹.

Bureau de la Vingt-deuxième session

2. Le Bureau de la Vingt-deuxième session était composé du Président : M. Paul Vlas (Pays-Bas) ; des vice-Présidents : M. Pieter André Stemmet (Afrique du Sud), M. Hong Xu (République populaire de Chine), M. Andreas Stein (Union européenne), M. Mikhail L. Galperin (Fédération de Russie), M. Paul Herrup (États-Unis d'Amérique) et M. Marcos Dotta Salgueiro (Uruguay) ; du Président de la Commission I sur les jugements : M. David Goddard (Nouvelle-Zélande) ; du vice-Président et des vice-Présidentes de la Commission I sur les jugements : M. Boni de M. Soares (Brésil), Mme Kathryn Sabo (Canada), Mme Tonje Meinich (Norvège) et Mme Elizabeth Pangalangan (Philippines) ; des co-Rapporteurs : Mme Geneviève Saumier (Canada) et M. Francisco Garcimartin (Espagne) ; et du Président du Comité de rédaction : M. Fausto Pocar (Italie). Le Bureau Permanent, sous la direction de M. Christophe Bernasconi, Secrétaire général, a apporté son assistance tout au long de la Session.

Genèse de la Convention

3. La Convention trouve son origine en 1992, où il a été proposé d'entreprendre des travaux sur des règles uniformes concernant la compétence des tribunaux et la reconnaissance et l'exécution des jugements dans les affaires transfrontalières en matière civile et commerciale. Les avancées réalisées entre 1992 et 2001 ont abouti à la rédaction d'un projet de Convention portant sur ces deux domaines². Cependant, à l'issue de la Première partie de la Dix-neuvième session de 2001, aucun consensus n'avait été trouvé dans plusieurs domaines importants³.

¹ L'Uruguay est le premier État à avoir signé la Convention, le jour de son adoption. À la date de rédaction de ce Rapport explicatif, l'Ukraine a aussi signé la Convention le 4 mars 2020. L'état présent de la Convention est disponible sur le site web de la HCCH, à l'adresse < www.hcch.net >, sous la rubrique « Jugements ».

² « Avant-projet de Convention sur la compétence et les jugements étrangers en matière civile et commerciale, adopté par la Commission spéciale et Rapport de Peter Nygh et Fausto Pocar », Doc. pré. No 11 d'août 2000 à l'intention de la Dix-neuvième session de juin 2001, *Actes et documents de la Vingtième session* (2005), tome II, *Jugements*, Cambridge-Anvers-Portland, Intersentia, 2013, p. 190 à 312 (ci-après, le « Rapport Nygh/Pocar »). Le Rapport Nygh/Pocar est disponible sur le site web de la HCCH, à l'adresse < www.hcch.net >, sous la rubrique « Jugements ».

³ Voir « Quelques réflexions sur l'état actuel des négociations du projet sur les Jugements dans le contexte du programme de travail futur de la Conférence », Doc. pré. No 16 de février 2002, *Actes et documents de la Dix-neuvième session*, tome I, *Matières diverses*, Koninklijke Brill NV, 2008, p. 428 et 430, para. 5.

4. La HCCH a alors décidé d'examiner séparément les sujets pour lesquels il était possible d'élaborer un instrument reposant sur un consensus. Ces travaux, réalisés entre 2002 et 2005, ont conduit à l'élaboration d'un instrument plus étroit, circonscrit aux accords exclusifs d'élection de for, comprenant des règles de compétence et un régime pour la reconnaissance et l'exécution des jugements : la *Convention HCCH du 30 juin 2005 sur les accords d'élection de for* (ci-après, la *Convention Élection de for de 2005* »)⁴, qui vise à garantir l'efficacité des accords d'élection de for en matière civile et commerciale ; elle est entrée en vigueur le 1^{er} octobre 2015⁵.
5. En 2011, la HCCH a décidé de réétudier la faisabilité d'un instrument mondial sur des questions relatives à la compétence ainsi qu'à la reconnaissance et à l'exécution des jugements en matière civile et commerciale. En avril 2012, un groupe d'experts a conclu que de nouveaux travaux sur les contentieux internationaux étaient souhaitables, sous réserve qu'ils répondent à des besoins réels et concrets non encore traités par les instruments et les cadres institutionnels existants. Le Groupe d'experts a également constaté qu'il y avait lieu de conduire d'autres travaux afin de déterminer les lacunes du cadre existant pour le règlement des différends internationaux revêtant une importance pratique considérable. La HCCH a alors décidé de poursuivre les travaux et a constitué un groupe de travail chargé d'élaborer des propositions sur la reconnaissance et l'exécution des jugements en matière civile et commerciale⁶. Celui-ci s'est réuni à cinq reprises à partir de 2013 en vue d'élaborer un projet de texte contenant les dispositions essentielles visant à faciliter la circulation mondiale des jugements.
6. Le Groupe de travail a achevé ses travaux sur un projet de texte de Convention organisant la reconnaissance et l'exécution des jugements en matière civile et commerciale lors de sa cinquième réunion, en octobre 2015. La HCCH a ensuite convoqué quatre réunions de la Commission spéciale afin de poursuivre les travaux sur ce projet de Convention. Réunie une première fois en juin 2016, la Commission spéciale a produit un avant-projet de Convention de 2016, le Document de travail No 76 révisé⁷. Lors de sa Deuxième réunion, en février 2017, la Commission spéciale a réexaminé l'ensemble des dispositions de l'avant-projet de Convention de 2016 et

⁴ Pour plus d'informations sur les origines de la Convention Élection de for de 2005, voir le « Rapport explicatif de Trevor Hartley et Masato Dogauchi » (ci-après, le « Rapport Hartley/Dogauchi »). Voir *Actes et documents de la Vingtième session*, tome III, *Élection de for*, Anvers-Oxford-Portland, Intersentia, 2010, p. 784 et 786. Le Rapport Hartley/Dogauchi est disponible sur le site web de la HCCH, à l'adresse < www.hcch.net >, sous la rubrique « Élection de for ».

⁵ À la date de rédaction de ce Rapport explicatif, le Mexique, l'Union européenne, Singapour et le Monténégro sont Parties contractantes à la Convention Élection de for de 2005. Cette Convention a également été signée par les États-Unis d'Amérique le 19 janvier 2009, par l'Ukraine le 21 mars 2016, par la République populaire de Chine le 12 septembre 2017 et par la République de Macédoine du Nord le 9 décembre 2019. Son état présent est disponible sur le site web de la HCCH, à l'adresse < www.hcch.net >, sous la rubrique « Élection de for ».

⁶ La HCCH a également constitué un groupe d'experts chargé de poursuivre l'analyse et les discussions autour de l'opportunité et de la faisabilité d'élaborer des dispositions en matière de compétence. En février 2013, le Groupe de travail et le Groupe d'experts se sont chacun réunis à La Haye, où ils ont décidé de réfléchir à la possibilité d'une éventuelle avancée simultanée des travaux du Groupe d'experts sur la compétence et du Groupe de travail sur la reconnaissance et l'exécution. À la suite de vastes consultations, il a été recommandé de poursuivre l'activité du Groupe de travail dans un premier temps et de reprendre ultérieurement les discussions au sein du Groupe d'experts. Ce dernier s'est réuni une troisième fois du 18 au 21 février 2020 et a recommandé au Conseil sur les affaires générales et la politique de la HCCH (ci-après, le « CAGP ») de poursuivre les travaux. Lors de sa réunion de 2020, le CAGP a demandé que le Groupe d'experts se réunisse encore deux fois avant sa réunion de 2021.

⁷ Doc. trav. No 76 REV de juin 2016, « Avant-projet de Convention de 2016 » (Commission spéciale sur la reconnaissance et l'exécution des jugements étrangers (du premier au 9 juin 2016)).

discuté des clauses générales et finales. Cette réunion a abouti à un projet de Convention révisé (ci-après, le « projet de Convention de février 2017 ») : le Document de travail No 170 révisé⁸. Lors de sa Troisième réunion, en novembre 2017, la Commission spéciale s'est de nouveau penchée sur les questions entre crochets figurant aux chapitres I et II du projet de Convention de février 2017. Au cours de cette réunion, les questions de propriété intellectuelle ainsi que les clauses générales et finales ont fait l'objet d'une discussion approfondie. Cette réunion a abouti à un nouveau projet de Convention révisé (ci-après, le « projet de Convention de novembre 2017 ») : le Document de travail No 236 révisé⁹. Enfin, en mai 2018, la Commission spéciale s'est réunie pour la quatrième fois afin d'examiner des questions qui appelaient de nouvelles délibérations à la suite de la Troisième réunion et a établi le projet de Convention de 2018 (ci-après, le « projet de Convention de 2018 ») : le Document de travail No 262 révisé¹⁰. Le projet de Convention de 2018 a constitué la base du texte examiné lors de la Vingt-deuxième session en juin et juillet 2019, lors de laquelle a été élaboré le texte définitif de la Convention adopté le 2 juillet 2019¹¹.

Remerciements

7. Ce Rapport explicatif (ci-après, le « Rapport ») a été rédigé par Francisco Garcimartin¹² et Geneviève Saumier¹³, les co-Rapporteurs nommés par la Commission spéciale lors de sa Première réunion. Il est destiné à faciliter l'interprétation de la Convention, eu égard à son caractère international et à la nécessité de promouvoir l'uniformité de son fonctionnement pratique, en donnant une explication de chaque disposition et des exemples lorsque c'est opportun¹⁴. Les co-Rapporteurs se sont efforcés de refléter les débats et, le cas échéant, le consensus trouvé dans le cadre de la Commission I sur les jugements de la Vingt-deuxième session en 2019. Lorsque les dispositions n'ont pas été expressément discutées à cette occasion, le Rapport s'efforce de refléter les débats et, le cas échéant, le consensus trouvé lors des précédentes réunions de la Commission spéciale¹⁵. La rédaction du Rapport a commencé après la conclusion de la Première réunion de la Commission spéciale ; il a ensuite été révisé et mis à jour après chaque réunion de la Commission spéciale. Les délégations ont été invitées à le relire à différents stades de sa rédaction. Les co-Rapporteurs se sont efforcés de tenir compte des vues des délégations avant d'achever la rédaction et de soumettre le Rapport à la procédure d'approbation tacite. Contrairement au texte de la Convention, le Rapport ne revêt pas un caractère contraignant.

⁸ Doc. trav. No 170 REV de février 2017, « Projet de Convention de 2017 » (Commission spéciale sur la reconnaissance et l'exécution des jugements étrangers (du 16 au 24 février 2017)).

⁹ Doc. trav. No 236 REV de novembre 2017, « Projet de Convention de novembre 2017 » (Commission spéciale sur la reconnaissance et l'exécution des jugements étrangers (du 13 au 17 novembre 2017)).

¹⁰ Doc. trav. No 262 REV de mai 2018, « Projet de Convention de 2018 » (Commission spéciale sur la reconnaissance et l'exécution des jugements étrangers (du 24 au 29 mai 2018)).

¹¹ Tous les documents relatifs à la Convention sont disponibles sur le site web de la HCCH, à l'adresse < www.hcch.net >, sous la rubrique « Jugements ».

¹² Professeur, Universidad Autónoma de Madrid (Espagne).

¹³ Professeur et titulaire de la chaire Peter M. Laing, Faculté de droit, McGill University (Canada).

¹⁴ Voir l'art. 32 de la *Convention de Vienne du 23 mai 1969 sur le droit des traités* (ci-après, « la Convention de Vienne de 1969 »).

¹⁵ Les rares cas dans lesquels les questions d'interprétation n'ont pas été expressément abordées en réunion de la Commission spéciale ou dans le cadre de la Commission I sur les jugements de la Vingt-deuxième session sont signalés par les co-Rapporteurs.

8. Les co-Rapporteurs expriment leurs sincères remerciements à Mme Ning Zhao, Collaborateur juridique senior au Bureau Permanent de la HCCH, pour sa contribution indispensable à leurs travaux. Ils expriment aussi leur gratitude pour le soutien apporté par Mme Marta Pertegás (ancien membre du Bureau Permanent, Premier secrétaire lors des deux premières réunions de la Commission spéciale) et M. João Ribeiro-Bidaoui (Premier secrétaire à compter de la Vingt-deuxième session). Ils adressent un remerciement particulier à Mme Lydie de Loof, Designer graphique / Responsable des publications au Bureau Permanent de la HCCH, pour sa contribution exceptionnelle à la version française de ce Rapport. Enfin, ils remercient les délégations qui ont commenté les versions antérieures du Rapport. Ces commentaires ont été des plus utiles et ont grandement contribué à la version finale.

Terminologie

La terminologie suivante est employée dans la Convention :

« **tribunal d'origine** » : tribunal ayant rendu le jugement ;

« **État d'origine** » : État dans lequel est situé le tribunal d'origine ;

« **tribunal requis** » : tribunal auquel il est demandé de reconnaître et d'exécuter le jugement ;

« **État requis** » : État dans lequel est situé le tribunal requis.

Structure du Rapport

9. Le Rapport comprend trois parties, dont celle-ci (Première partie). La Deuxième partie (« Vue d'ensemble ») explique l'objectif, l'architecture et la structure de la Convention en mettant l'accent sur la fonction des différentes dispositions et sur leurs relations. La Troisième partie (« Commentaire article par article ») analyse chaque article individuellement afin d'en préciser le sens.

Exemples

10. Sauf indication contraire, les exemples donnés dans ce Rapport supposent que la Convention est en vigueur et que les États mentionnés y sont parties.

DEUXIÈME PARTIE. VUE D'ENSEMBLE – Objectif, architecture et aperçu de la Convention

11. La Convention est un instrument de droit international privé en matière civile ou commerciale qui concerne l'un des trois domaines classiques du droit international privé, la reconnaissance et l'exécution des jugements étrangers. Elle promeut ainsi l'un des grands objectifs du droit international privé, l'entraide judiciaire internationale, en vue d'améliorer la prévisibilité et la justice dans le cadre des relations juridiques internationales en matière civile ou commerciale. Elle n'aborde pas les deux autres domaines traditionnels du droit international privé, qui sont la compétence pour régler des litiges internationaux et les règles déterminant la loi applicable dans ces affaires. Ces matières ne sont pas affectées par la Convention.
12. **Objectif.** La Convention vise à promouvoir l'accès à la justice à l'échelle mondiale en renforçant l'entraide judiciaire, ce qui réduira les risques et les coûts des relations juridiques et de la résolution des différends internationaux. Sa mise en œuvre devrait ainsi faciliter, à l'échelle multilatérale, le commerce et l'investissement encadrés par des règles, ainsi que la mobilité.
13. Ces objectifs seront promus de diverses manières.
14. Premièrement, et avant tout, la Convention instaure un cadre aux fins de la reconnaissance et de l'exécution des jugements étrangers dans tous les États contractants (« États »)¹⁶, ce qui renforcera l'efficacité pratique de ces jugements. En effet, l'accès à la justice est mis en échec si le jugement obtenu par une partie lésée ne peut être exécuté parce que l'autre partie ou ses biens sont situés dans un État où le jugement n'est pas directement exécutoire.
15. Deuxièmement, la Convention réduira la nécessité d'introduire une nouvelle procédure dans deux ou plusieurs États : un jugement statuant sur une demande dans un État produira ses effets dans les autres États sans qu'il soit nécessaire de rejurer la demande au fond.
16. Troisièmement, elle réduira le coût et les délais de reconnaissance et d'exécution des jugements : l'accès concret à la justice sera plus rapide et plus économique.
17. Quatrièmement, elle améliorera la prévisibilité du droit ; il sera plus aisé, pour les particuliers et les professionnels¹⁷, de déterminer les circonstances dans lesquelles les jugements circuleront entre les États.
18. Cinquièmement, elle permettra aux demandeurs d'effectuer des choix plus éclairés quant au lieu d'introduction de l'instance en raison de la faculté qu'ils auront d'exécuter le jugement qui en résultera dans d'autres États et de l'impératif d'équité à l'égard des défendeurs.

¹⁶ Dans un souci de simplicité, le terme « États » est employé dans ce Rapport pour désigner les « États contractants ». La distinction entre États contractants et États non contractants n'est opérée que lorsqu'elle est pertinente.

¹⁷ La version française emploie « professionnels » lorsque la version anglaise emploie « business », que ce soit comme nom ou comme adjectif.

19. Dans un monde globalisé et interconnecté, caractérisé par la circulation internationale croissante des personnes, des informations et des biens, l'importance pratique de ces objectifs est évidente. Le potentiel qu'offre la Convention de réaliser ces objectifs est important.
20. **Rapport avec la Convention Élection de for de 2005.** La Convention Élection de for de 2005 poursuit les mêmes objectifs en permettant aux parties de choisir la juridiction à laquelle soumettre leur demande et en prévoyant la reconnaissance et l'exécution d'un jugement rendu par celle-ci¹⁸. Toutefois, il arrive souvent que les parties à un litige n'aient pas conclu d'accord exclusif d'élection de for. La Convention vise à étendre à un éventail plus large d'affaires les bénéfices d'un accès renforcé à la justice et d'une réduction des coûts et des risques liés aux opérations internationales. Elle est conçue pour compléter la Convention Élection de for de 2005.
21. **Aperçu.** La Convention vise à instaurer un système efficient et efficace aux fins de la reconnaissance et de l'exécution des jugements étrangers en matière civile ou commerciale dans des circonstances ne suscitant essentiellement aucune controverse. Elle prévoit la reconnaissance et l'exécution des jugements qui satisfont à certaines exigences (art. 5 et 6) et précise les motifs permettant d'en refuser la reconnaissance ou l'exécution (art. 7)¹⁹. Afin de faciliter la circulation des jugements, le texte ne fait pas obstacle à ce que les États reconnaissent ou exécutent des jugements en vertu de leur droit national ou d'autres traités (art. 15 et 23), sous réserve d'un fondement exclusif de la reconnaissance et de l'exécution (art. 6).
22. **Architecture.** La Convention est structurée en quatre chapitres. Le chapitre premier précise le champ d'application et définit certains termes. La Convention s'applique aux jugements en matière civile ou commerciale (art. 1), mais elle exclut certaines matières de son champ d'application (art. 2), soit que ces matières sont couvertes par d'autres instruments, soit qu'il est difficile de trouver un consensus multilatéral sur celles-ci. L'article 3 définit les termes « jugement » et « défendeur » et précise les circonstances dans lesquelles on considère qu'une personne morale a sa résidence habituelle dans un État.
23. Le chapitre II est le cœur de la Convention. Son premier article pose le principe général de la circulation des jugements entre les États (art. 4). Un jugement rendu par un tribunal d'un État est reconnu et exécuté dans un autre État conformément aux dispositions du chapitre II. La principale condition de la circulation est prévue à l'article 5, qui énonce les fondements de la reconnaissance et de l'exécution sous forme de critères de compétence au regard desquels l'État dans lequel la reconnaissance ou l'exécution est demandée doit évaluer le jugement rendu dans l'État d'origine. Ces fondements s'appliquent sous réserve d'un critère exclusif énoncé à l'article 6. Lorsqu'un jugement satisfait aux exigences des articles 4, 5 et 6, les motifs pour lesquels sa reconnaissance ou son exécution peuvent être refusées

¹⁸ Pour plus d'informations sur la Convention Élection de for de 2005, consulter le site web de la HCCH, à l'adresse < www.hcch.net >, sous la rubrique « Élection de for ».

¹⁹ Notons que le texte de la Convention emploie habituellement l'expression « reconnaissance et exécution » lorsqu'il renvoie à l'obligation positive énoncée à l'art. 4 et l'expression « reconnaissance ou exécution » lorsqu'il renvoie à la possibilité de refuser d'exécuter cette obligation, par ex. en vertu de l'art. 7. Le Rapport explicatif suit cette logique lorsque c'est opportun.

sont prévus à l'article 7²⁰. Cet article dresse la liste exhaustive des motifs permettant à l'État requis, sans l'y obliger, de refuser la reconnaissance ou l'exécution. Il convient de souligner d'emblée que l'article 15 réserve à l'État requis le droit de reconnaître ou d'exécuter un jugement étranger en vertu de son droit national (sous réserve de l'art. 6).

24. Le chapitre II règle également des questions particulières d'interprétation et d'application, à savoir : les questions préalables (art. 8), la divisibilité (art. 9), les dommages et intérêts, y compris les dommages et intérêts punitifs (art. 10) et les transactions judiciaires (art. 11). Enfin, il régit les questions procédurales destinées à faciliter l'accès au mécanisme de la Convention : les pièces à produire (art. 12), la procédure (art. 13) et les frais de procédure (art. 14).
25. Le chapitre III regroupe les clauses générales : la disposition transitoire (art. 16), les déclarations autorisées (art. 17 à 19), l'interprétation uniforme (art. 20), les systèmes juridiques non unifiés (art. 22) et le rapport avec d'autres instruments (art. 23).
26. Enfin, le chapitre IV contient des clauses finales concernant la procédure permettant de devenir partie à la Convention (art. 24 à 27), l'entrée en vigueur (art. 28), l'établissement des relations conventionnelles (art. 29), ainsi que la procédure applicable aux déclarations (art. 30), à la dénonciation (art. 31) et aux notifications (art. 32).

²⁰ Il faut souligner que les art. 8(2) et 10 prévoient eux aussi des motifs de refus dans certaines circonstances.

TROISIÈME PARTIE. COMMENTAIRE ARTICLE PAR ARTICLE

Chapitre premier – Champ d'application et définitions

Article premier Champ d'application

1. La présente Convention s'applique à la reconnaissance et à l'exécution des jugements en matière civile ou commerciale. Elle ne recouvre notamment pas les matières fiscales, douanières ou administratives.
2. La présente Convention s'applique à la reconnaissance et à l'exécution, dans un État contractant, d'un jugement rendu par un tribunal d'un autre État contractant.

27. L'article premier est consacré au champ d'application de la Convention, qu'il définit en termes matériels et territoriaux. Le champ d'application matériel est défini au paragraphe premier, qui dispose que la Convention s'applique à la reconnaissance et à l'exécution des jugements en matière civile ou commerciale. Cette disposition doit être combinée avec l'article 2(1), qui exclut certaines matières (voir aussi art. 18 et 19, qui autorisent les États à faire une déclaration restreignant le champ d'application de la Convention). Le champ d'application territorial est défini au paragraphe 2, qui dispose que la Convention s'applique à la reconnaissance et à l'exécution, dans un État, d'un jugement rendu par un tribunal d'un autre État.

Paragraphe premier – La présente Convention s'applique à la reconnaissance et à l'exécution des jugements en matière civile ou commerciale. Elle ne recouvre notamment pas les matières fiscales, douanières ou administratives

28. La Convention s'applique aux jugements en matière civile ou commerciale ; elle ne recouvre pas, notamment, les matières fiscales, douanières ou administratives. La qualification civile ou commerciale d'un jugement est déterminée par la nature de la demande ou de l'action qui en fait l'objet. La nature de la juridiction de l'État d'origine ou le seul fait qu'un État était partie à la procédure ne sont pas des facteurs déterminants.
29. La Convention s'applique indépendamment de la nature de la juridiction, c'est-à-dire que l'action civile ou commerciale ait été introduite devant une juridiction civile, pénale, administrative ou du travail ²¹. Elle s'applique ainsi, par exemple, à

²¹ Voir « Note sur l'article 1(1) de l'avant-projet de Convention de 2016 et l'expression "matière civile et commerciale" », établi par les co-Rapporteurs du projet de Convention et le Bureau Permanent, Doc. pré-l. No 4 de décembre 2016 à l'attention de la Commission spéciale de février 2017 sur la

un jugement portant sur des demandes civiles introduites devant une juridiction pénale lorsque celle-ci était compétente pour connaître de l'action en vertu de son droit procédural.

30. L'application de la Convention est indépendante de la qualité des parties, personnes physiques ou morales, publiques ou privées. Comme l'indique l'article 2(4), un jugement n'est pas exclu du champ d'application de la Convention du seul fait qu'un État – y compris un gouvernement, une agence gouvernementale ou toute personne agissant pour un État – était partie au litige dans l'État d'origine (voir, *infra*, commentaire de l'art. 2(4)).
31. En outre, la qualification d'une action n'est pas affectée du seul fait que la demande est transférée à une autre personne, que ce soit par le biais d'une cession, d'une succession ou de la reprise de l'obligation par une autre personne. Le transfert d'une demande d'un organisme privé à un État n'écarte pas la qualification civile ou commerciale de la demande. Il en va de même dans les cas de subrogation, c'est-à-dire lorsqu'une agence gouvernementale est subrogée dans les droits d'une personne de droit privé.
32. **Sens autonome.** La Convention exige que les tribunaux de l'État requis décident si un jugement relève de la matière civile ou commerciale. Lorsqu'ils prennent cette décision, les tribunaux doivent tenir compte de la nécessité de promouvoir une application uniforme de la Convention. En conséquence, la notion de « matière civile ou commerciale », comme les autres notions juridiques employées dans la Convention, doit être définie de manière autonome, c'est-à-dire par référence, non pas au droit interne, mais aux objectifs de la Convention et à son caractère international²². Cette exigence favorise une interprétation et une application uniformes de la Convention (voir, *infra*, art. 20). En outre, ces termes doivent être interprétés de manière homogène avec les autres instruments de la HCCH, notamment la Convention Élection de for de 2005.
33. L'emploi des qualificatifs « civile » et « commerciale » est surtout pertinent pour les systèmes juridiques qui considèrent que les catégories « civile » et « commerciale » sont distinctes et s'excluent mutuellement, sachant toutefois que l'emploi de ces deux termes n'est pas incompatible avec les systèmes juridiques dans lesquels les procédures commerciales forment un sous-ensemble des procédures civiles²³. Bien que d'autres instruments internationaux emploient les termes « matière civile et commerciale »²⁴, la Convention adopte la même solution que la Convention Élection de for de 2005 et fait référence à la « matière civile ou commerciale ». Ces deux libellés doivent être considérés comme interchangeable.
34. La notion de « matière civile ou commerciale » est employée pour différencier les situations dans lesquelles l'État agit en qualité de puissance souveraine²⁵. Contrairement à la Convention Élection de for de 2005, l'article 1(1) précise que la Convention ne recouvre « [...] notamment pas les matières fiscales, douanières ou

reconnaissance et l'exécution des jugements étrangers (ci-après, « Doc. pré-l. No 4 de décembre 2016 »), para. 6.

²² Rapport Hartley/Dogauchi, para. 49 ; Doc. pré-l. No 4 de décembre 2016, para. 5.

²³ Rapport Hartley/Dogauchi, para. 49.

²⁴ Voir le Règlement (UE) No 1215/2012 du Parlement européen et du Conseil du 12 décembre 2012 concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale (ci-après le « Règlement Bruxelles I bis »), art. 1.

²⁵ Rapport Hartley/Dogauchi, para. 49 ; Doc. pré-l. No 4 de décembre 2016, para. 40.

administratives ». Cette énumération n'est pas exhaustive et d'autres matières de droit public, comme les questions constitutionnelles et pénales, sont évidemment elles aussi exclues du champ d'application de la Convention. Cette énumération vise à faciliter l'application de la Convention dans les États qui n'opèrent pas de distinction entre droit public et droit privé²⁶. Les nouveaux termes insérés dans la Convention ne sont pas censés s'écarter de la Convention Élection de for de 2005 ; ces deux instruments doivent recevoir la même interprétation.

35. Un élément clé distinguant une matière de droit public d'une matière « civile » ou « commerciale » est l'exercice par l'une des parties de prérogatives de puissance publique dont ne jouissent pas les sujets de droit ordinaires²⁷. Il y a donc lieu, pour établir si le jugement porte sur une matière civile ou commerciale, de déterminer la relation juridique entre les parties au litige et d'examiner le fondement juridique de l'action introduite devant le tribunal d'origine. Si l'action découle de l'exercice de prérogatives de puissance publique (y compris l'exercice de pouvoirs ou de devoirs réglementaires), la Convention ne s'applique pas. L'exemple type de prérogatives de puissance publique est la faculté de faire valoir des droits par le biais de procédures administratives sans qu'aucune action judiciaire soit exigée. Ainsi, par exemple, la Convention ne s'applique pas aux ordonnances de gouvernements ou d'agences gouvernementales, comme les autorités de santé et de la concurrence ou les autorités de surveillance financière, qui visent à faire respecter les exigences réglementaires ou à prévenir le non-respect de ces exigences²⁸. Elle ne s'applique pas non plus aux jugements portant sur des actions en justice introduites pour faire exécuter ces ordonnances ou faire appel de celles-ci, ni aux demandes formées contre des agents publics²⁹ agissant pour le compte de l'État ou à la responsabilité des autorités publiques, y compris les actes des agents publics officiellement mandatés qui agissent en cette qualité.
36. Les matières criminelles ou pénales sont des exemples types impliquant l'exercice de prérogatives de puissance publique, qui sont, à ce titre, exclues du champ d'application de la Convention. Cette exclusion couvre les mesures par lesquelles un État ou une autorité publique tend à sanctionner une personne pour un comportement proscrit par le droit pénal, y compris par des sanctions pécuniaires (mais voir, *supra*, para. 29).
37. Inversement, la Convention s'applique si aucune des parties n'exerce de prérogatives de puissance publique. Elle s'applique ainsi, par exemple, aux demandes privées au titre de préjudices causés par un comportement

²⁶ Voir le Rapport Nygh/Pocar, para. 23 : « les termes "civile et commerciale" [...] ne sont pas des termes de l'art dans les pays de *common law* comme le Royaume-Uni ou la République d'Irlande, et [...] peuvent être interprétés de plusieurs manières. Dans le sens le plus large, seules sont exclues les questions de droit pénal. Dans cette interprétation, sont en revanche incluses les questions de droit constitutionnel, de droit administratif, de droit fiscal, qui relèvent de la "matière civile". Il est clair que telle n'est pas l'intention des rédacteurs de l'avant-projet de Convention, qui, dans la seconde phrase du paragraphe 1, expliquent que les matières fiscales, douanières et administratives n'entrent pas dans la définition des "matières civiles et commerciales". » (notes omises). Cette précision n'a pas été jugée nécessaire dans la Convention Élection de for de 2005, voir le Rapport Hartley/Dogauchi, para. 49, note 73.

²⁷ Rapport Hartley/Dogauchi, para. 85 ; Doc. pré. No 4 de décembre 2016, para. 40. Les termes « puissance souveraine » et « prérogatives de puissance publique » doivent être considérés comme équivalents aux fins du présent Rapport (voir aussi *infra*, para. 83 pour un complément d'analyse sur ces termes).

²⁸ Doc. pré. No 4 de décembre 2016, para. 41.

²⁹ Dans ce Rapport, un « agent public » désigne aussi bien un agent en exercice qu'un agent qui ne l'est plus.

anticoncurrentiel non exclu du champ d'application (voir, *infra*, para. 69)³⁰. Elle s'appliquera également lorsqu'une agence gouvernementale agit pour le compte de parties privées telles que des consommateurs ou des investisseurs, sans exercer de prérogatives de puissance publique (voir, *infra*, commentaire de l'art. 2(4)).

38. **Actions jointes.** Le principe de divisibilité s'applique lorsqu'un jugement concerne plus d'une action, dont l'une seulement est de nature « civile ou commerciale » (voir, *infra*, art. 9) : la Convention s'applique aux actions civiles ou commerciales à l'exclusion des autres.

Paragraphe 2 – La présente Convention s'applique à la reconnaissance et à l'exécution, dans un État contractant, d'un jugement rendu par un tribunal d'un autre État contractant

39. Le paragraphe 2 définit le champ d'application territorial de la Convention : celle-ci s'applique à la reconnaissance et à l'exécution, dans un État, d'un jugement rendu par un tribunal d'un autre État. L'État d'origine, qui est celui dans lequel est situé le tribunal qui prononce le jugement, et l'État requis, qui est celui dans lequel la reconnaissance et l'exécution de ce jugement sont demandées (art. 4(1)), doivent être parties à la Convention. Cette disposition doit être combinée avec l'article 22 (« Systèmes juridiques non unifiés ») et en particulier avec l'article 29 (« Établissement de relations en vertu de la Convention »), qui disposent que la Convention s'applique seulement si l'État d'origine et l'État requis sont tous deux parties à la Convention et si aucun des deux ne s'est opposé à l'établissement de relations avec l'autre, c'est-à-dire si la Convention produit des effets entre eux.
40. **Date à considérer.** La date à considérer est celle de l'introduction de l'instance dans l'État d'origine. La Convention doit produire des effets entre l'État requis et l'État d'origine à cette date pour s'appliquer (voir, *infra*, art. 16).
41. **Définition du moment de l'introduction de l'instance.** Bien que la Convention mentionne le « moment de l'introduction de l'instance » dans certaines dispositions (par ex. art. 5(1)(k) ou 16), elle ne définit pas cette notion. L'introduction d'une instance doit s'attacher au premier acte de procédure qui marque l'ouverture de l'instance dans l'État d'origine, par exemple, le dépôt de l'acte introductif d'instance au tribunal ou, si cet acte doit être notifié avant d'être déposé au tribunal, sa réception par l'autorité responsable de la notification³¹.

³⁰ Doc. pré-l. No 4 de décembre 2016, para. 41.

³¹ Cette solution est conforme au principe de prévisibilité énoncé aux para. 17, 18 et 328.

Article 2 Exclusions du champ d'application

1. La présente Convention ne s'applique pas aux matières suivantes :
 - (a) l'état et la capacité des personnes physiques ;
 - (b) les obligations alimentaires ;
 - (c) les autres matières du droit de la famille, y compris les régimes matrimoniaux et les autres droits ou obligations découlant du mariage ou de relations similaires ;
 - (d) les testaments et les successions ;
 - (e) l'insolvabilité, les concordats, la résolution d'établissements financiers, ainsi que les matières analogues ;
 - (f) le transport de passagers et de marchandises ;
 - (g) la pollution marine transfrontière, la pollution marine dans les zones ne relevant pas de la juridiction nationale, la pollution marine par les navires, la limitation de responsabilité pour des demandes en matière maritime, ainsi que les avaries communes ;
 - (h) la responsabilité pour les dommages nucléaires ;
 - (i) la validité, la nullité ou la dissolution des personnes morales ou des associations entre personnes physiques ou personnes morales, ainsi que la validité des décisions de leurs organes ;
 - (j) la validité des inscriptions sur les registres publics ;
 - (k) la diffamation ;
 - (l) le droit à la vie privée ;
 - (m) la propriété intellectuelle ;
 - (n) les activités des forces armées, y compris celles de leur personnel dans l'exercice de ses fonctions officielles ;
 - (o) les activités relatives au maintien de l'ordre, y compris celles du personnel chargé du maintien de l'ordre dans l'exercice de ses fonctions officielles ;
 - (p) les entraves à la concurrence, sauf lorsque le jugement porte sur un comportement qui constitue un accord anticoncurrentiel ou une pratique concertée entre concurrents réels ou potentiels visant à fixer les prix, procéder à des soumissions concertées, établir des restrictions ou des quotas à la production, ou diviser des marchés par répartition de la clientèle, de fournisseurs, de territoires ou de lignes d'activité, et lorsque ce comportement et ses effets se sont tous deux produits dans l'État d'origine ;
 - (q) la restructuration de la dette souveraine par des mesures étatiques unilatérales.

2. Un jugement n'est pas exclu du champ d'application de la présente Convention lorsqu'une question relevant d'une matière à laquelle elle ne s'applique pas est soulevée seulement à titre préalable et non comme objet du litige. En particulier, le seul fait qu'une telle matière ait été invoquée dans le cadre d'un moyen de défense n'exclut pas le jugement du champ d'application de la Convention, si cette question n'était pas un objet du litige.

3. La présente Convention ne s'applique pas à l'arbitrage et aux procédures y afférentes.
4. Un jugement n'est pas exclu du champ d'application de la présente Convention du seul fait qu'un État, y compris un gouvernement, une agence gouvernementale ou toute personne agissant pour un État, était partie au litige.
5. La présente Convention n'affecte en rien les privilèges et immunités dont jouissent les États ou les organisations internationales, pour eux-mêmes et pour leurs biens.

42. L'article 2 précise le champ d'application de la Convention exposé à l'article 1(1). Premièrement, il exclut certaines matières (para. 1). Deuxièmement, il dispose que la Convention s'applique même si une question relevant d'une matière exclue du champ d'application a été soulevée à titre préalable dans le cadre de la procédure dans l'État d'origine (para. 2). Troisièmement, il contient une disposition spécifique excluant l'arbitrage et les procédures y afférentes (para. 3). Enfin, il précise que le seul fait qu'un État ou un organisme gouvernemental était partie à l'instance dans l'État d'origine n'exclut pas un jugement du champ d'application de la Convention et que la Convention n'affecte pas les privilèges et immunités dont jouissent les États ou les organisations internationales (para. 4 et 5). Lorsqu'ils appliquent ces dispositions et déterminent si le jugement porte sur une matière exclue, les tribunaux de l'État requis ne sont pas liés par la décision des tribunaux de l'État d'origine.

Paragraphe premier – La présente Convention ne s'applique pas aux matières suivantes :

43. Le paragraphe premier de l'article 2 énumère les matières exclues du champ d'application de la Convention. Toutefois, le paragraphe 2 explique que ces exclusions ne s'appliquent que lorsqu'une question relevant d'une matière énumérée était l'« objet » du litige et non lorsqu'elle a été soulevée à titre préalable, en particulier dans le cadre d'un moyen de défense (voir, *infra*, para. 76).
44. **Raisonnement.** De façon générale, le motif des exclusions est (i) que la matière figurant dans la liste est déjà régie par d'autres instruments internationaux, notamment par d'autres Conventions de la HCCH, et qu'il a été jugé préférable que ces instruments opèrent sans aucune interférence de la Convention³², (ii) que la matière figurant dans la liste est particulièrement sensible pour de nombreux États et qu'il serait difficile de trouver un accord général sur le traitement que la Convention devrait lui réserver ou (iii) qu'il est préférable de la citer expressément dans la liste des matières exclues pour éviter toute insécurité reposant sur des interprétations divergentes en vertu du droit interne. La plupart des matières énumérées sont similaires à celles que contient la disposition parallèle de la Convention Élection de for de 2005, mais avec des différences importantes, car le champ d'application de la Convention est plus large que celui de la Convention

³² Rapport Hartley/Dogauchi, para. 53.

Élection de for de 2005. Ainsi, par exemple, contrairement à la Convention Élection de for de 2005, qui se limite aux transactions commerciales, la Convention s'applique aux contrats de travail et aux contrats de consommation, aux préjudices physiques, aux dommages aux biens corporels, aux droits réels et aux baux immobiliers, ainsi qu'à certaines questions liées aux entraves à la concurrence.

Alinéa (a) – l'état et la capacité des personnes physiques ;

45. L'alinéa (a) exclut l'état et la capacité des personnes physiques du champ d'application de la Convention. Cette exclusion couvre les jugements portant sur le divorce, la séparation de corps, l'annulation du mariage, l'établissement ou la contestation de la filiation, l'adoption, l'émancipation et l'état et la capacité des mineurs ou des personnes handicapées. Elle couvre aussi les jugements concernant la tutelle, la curatelle ou les mesures équivalentes, les mesures de protection des enfants ou encore l'administration, la conservation ou la disposition des biens des enfants (voir aussi, *infra*, para. 47)³³. Les jugements statuant sur le nom ou la nationalité des personnes physiques sont également couverts par cette exclusion. Les obligations alimentaires et les autres matières familiales sont exclues en vertu des alinéas (b) et (c).

Alinéa (b) – les obligations alimentaires ;

46. L'alinéa (b) exclut les obligations alimentaires, qui recouvrent toutes les obligations alimentaires découlant de liens de parenté, de la filiation, du mariage ou d'alliances³⁴. Puisque les obligations alimentaires et les régimes matrimoniaux sont exclus, il n'y a pas lieu de délimiter précisément ces deux matières.

Alinéa (c) – les autres matières du droit de la famille, y compris les régimes matrimoniaux et les autres droits ou obligations découlant du mariage ou de relations similaires ;

47. L'alinéa (c) exclut les régimes matrimoniaux ainsi que les autres droits ou obligations découlant du mariage ou de relations similaires³⁵. Comme dans la Convention Élection de for de 2005, l'expression « régimes matrimoniaux » recouvre les droits particuliers qu'a un conjoint sur le domicile conjugal dans certains systèmes juridiques³⁶. De manière générale, cette exclusion couvre les jugements statuant sur des demandes entre les époux – et exceptionnellement avec des tiers – pendant ou après la dissolution du mariage, et qui affectent les droits de propriété découlant de la relation matrimoniale. Elle couvre les droits d'administration et de disposition

³³ Rapport Nygh/Pocar, para. 30, note 16. L'exclusion des matières en vertu de l'alinéa (a) doit être compatible avec les autres instruments de la HCCH, en particulier (i) en ce qui concerne la responsabilité parentale et les mesures de protection des enfants, avec l'art. 3 de la *Convention HCCH du 19 octobre 1996 concernant la compétence, la loi applicable, la reconnaissance, l'exécution et la coopération en matière de responsabilité parentale et de mesures de protection des enfants* (ci-après, la « Convention Protection des enfants de 1996 ») et (ii) en ce qui concerne la protection des adultes, avec l'art. 3 de la *Convention HCCH du 13 janvier 2000 sur la protection internationale des adultes* (ci-après, la « Convention Protection des adultes de 2000 »).

³⁴ Voir, sur les obligations alimentaires, la *Convention HCCH du 15 avril 1958 concernant la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière d'obligations alimentaires envers les enfants*, la *Convention HCCH du 2 octobre 1973 concernant la reconnaissance et l'exécution de décisions relatives aux obligations alimentaires* et la *Convention HCCH du 23 novembre 2007 sur le recouvrement international des aliments destinés aux enfants et à d'autres membres de la famille* (ci-après, la « Convention Recouvrement des aliments de 2007 »).

³⁵ Voir la *Convention HCCH du 14 mars 1978 sur la loi applicable aux régimes matrimoniaux*.

³⁶ Rapport Hartley/Dogauchi, para. 55.

des biens appartenant aux époux et les contrats de mariage par lesquels ceux-ci organisent leur régime matrimonial. À l'inverse, les demandes entre époux découlant du droit commun des biens, des contrats ou de la responsabilité délictuelle ne sont pas exclues du champ d'application de la Convention³⁷. L'expression « relations similaires » recouvre les relations entre les couples non mariés, telles que les partenariats enregistrés, dans la mesure où elles sont reconnues par la loi³⁸. Les opinions peuvent diverger sur la question de savoir si des matières telles que la responsabilité parentale, la garde ou le droit de visite, ou les mesures de protection des enfants sont couvertes par l'alinéa (a) (« état et capacité des personnes physiques »), ou par l'alinéa (c) (« autres matières du droit de la famille »)³⁹. Toutefois, comme pour l'alinéa (b), il n'y a pas lieu de délimiter précisément ces deux matières puisqu'elles sont toutes deux exclues du champ d'application de la Convention.

Alinéa (d) – les testaments et les successions ;

48. L'alinéa (d) exclut les testaments et les successions du champ d'application de la Convention⁴⁰. Cette exclusion concerne les successions à cause de mort et couvre toutes les formes de transfert de biens, de droits et d'obligations à cause de mort, soit opérées volontairement en vertu d'une disposition à cause de mort, soit par succession *ab intestat*. L'emploi du terme « testaments » indique simplement que les questions concernant la forme et la validité matérielle des dispositions à cause de mort sont exclues⁴¹. En ce qui concerne les trusts créés par voie testamentaire, les jugements portant sur la validité et l'interprétation du testament instituant le trust sont exclus, alors que les jugements portant sur les effets, l'administration ou la modification du trust entre les personnes qui y sont ou y étaient parties sont inclus⁴².

Alinéa (e) – l'insolvabilité, les concordats, la résolution d'établissements financiers, ainsi que les matières analogues ;

49. L'alinéa (e) exclut l'insolvabilité, les concordats, la résolution des établissements financiers et les matières analogues. Le terme « insolvabilité » couvre la faillite des personnes physiques et morales ; il comprend la dissolution ou la liquidation des sociétés intervenant dans le cadre de procédures d'insolvabilité, tandis que la dissolution ou la liquidation des sociétés intervenant pour d'autres raisons que l'insolvabilité est traitée à l'alinéa (i)⁴³. Le terme « concordat » désigne la procédure par laquelle le débiteur conclut un accord avec ses créanciers pour restructurer ou réorganiser la société afin d'éviter sa liquidation. En général, ces accords instituent un moratoire pour le paiement des dettes et en déchargent le débiteur⁴⁴. Toutefois, les accords purement contractuels – à savoir les accords extrajudiciaires volontaires – ne sont pas couverts par l'exclusion. Le terme « matières analogues »

³⁷ Rapport Nygh/Pocar, para. 35.

³⁸ *Ibid.* ; Rapport Hartley/Dogauchi, para. 55.

³⁹ Voir Doc. trav. No 242 de mai 2018, « Proposition de la délégation de l'Uruguay » (en anglais uniquement) (Commission spéciale sur la reconnaissance et l'exécution des jugements étrangers (du 24 au 29 mai 2018)).

⁴⁰ Voir la *Convention HCCH du 5 octobre 1961 sur les conflits de lois en matière de forme des dispositions testamentaires*, la *Convention HCCH du 2 octobre 1973 sur l'administration internationale des successions*, la *Convention HCCH du premier août 1989 sur la loi applicable aux successions à cause de mort* (non encore entrée en vigueur).

⁴¹ Rapport Nygh/Pocar, para. 36.

⁴² *Ibid.*

⁴³ *Ibid.* ; Rapport Hartley/Dogauchi, para. 56.

⁴⁴ *Ibid.* Notons qu'une disposition séparée existe pour la dette souveraine à l'art. 2(1)(q).

est employé pour couvrir un large éventail d'autres méthodes aidant les personnes insolvable ou en difficulté financière à rétablir leur solvabilité tout en poursuivant leur activité commerciale⁴⁵.

50. L'expression « résolution d'établissements financiers » ne figure pas dans la disposition parallèle de la Convention Élection de for de 2005. Il s'agit d'une notion assez récente qui renvoie au cadre juridique instauré dans de nombreux États afin de prévenir la défaillance des établissements financiers⁴⁶. Une résolution peut comprendre la liquidation et le remboursement des déposants, le transfert ou la vente des actifs et des passifs, la création d'un établissement-relais temporaire et la réduction de la valeur des dettes ou leur conversion en titres de capital⁴⁷. La plupart de ces mesures sont exclues du champ d'application de la Convention car elles n'ont pas la qualification civile ou commerciale, mais administrative, mais lors de la Deuxième réunion de la Commission spéciale, de nombreuses délégations ont jugé opportun d'insérer une référence explicite à ce nouveau cadre juridique afin de prévenir toute ambiguïté⁴⁸.
51. **Jugements liés à l'insolvabilité.** L'alinéa (e) exclut les jugements qui concernent directement l'insolvabilité⁴⁹. Cette exclusion s'applique si le droit ou l'obligation qui constituait le fondement juridique de l'action dans l'État d'origine découlait des règles propres aux procédures d'insolvabilité et non des règles générales du droit civil ou commercial. Si l'action découle des règles du droit de l'insolvabilité, l'exclusion fait obstacle à la circulation du jugement en vertu de la Convention, alors que si elle découle du droit civil ou commercial, le jugement peut circuler (voir toutefois, *infra*, para. 53). Pour déterminer si le jugement était fondé sur les règles du droit de l'insolvabilité, les tribunaux de l'État requis peuvent considérer les questions suivantes : si le jugement a été prononcé à l'ouverture de la procédure d'insolvabilité ou après celle-ci, s'il répondait à l'intérêt de la masse des créanciers et si la procédure dont le jugement est issu n'aurait pas pu être ouverte sans l'insolvabilité du débiteur⁵⁰. Ainsi, la Convention ne s'applique pas, par exemple, aux jugements d'ouverture d'une procédure d'insolvabilité et à ceux concernant son déroulement et sa clôture, approuvant un plan de restructuration, écartant les transactions portant préjudice à la masse des créanciers ou portant sur le rang des créances⁵¹.
52. La Convention s'applique en revanche aux jugements portant sur des actions fondées sur le droit commun civil ou commercial, même si elles sont introduites par ou contre une personne agissant en qualité d'administrateur d'insolvabilité dans le cadre de la procédure d'insolvabilité d'une partie. Elle s'applique ainsi aux jugements

⁴⁵ Telles celles prévues au chapitre 11 du Code fédéral de la faillite des États-Unis. Voir le Rapport Hartley/Dogauchi, para. 56. Certaines procédures nationales peuvent être incluses dans la notion de « concordat » ou dans celle de « matières analogues » mais puisque toutes deux sont exclues du champ d'application de la Convention, la distinction n'est pas pertinente ici.

⁴⁶ Ces cadres juridiques nationaux ont été instaurés conformément aux indications du Conseil de stabilité financière (CSF), un organisme international établi à la suite du sommet de Londres du G20, en avril 2009, qui surveille le système financier mondial et émet des recommandations à son sujet.

⁴⁷ Voir Conseil de stabilité financière, *Key Attributes of Effective Resolution Regimes for Financial Institutions*, 15 octobre 2014.

⁴⁸ Procès-verbaux de la Commission spéciale sur la reconnaissance et l'exécution des jugements étrangers (du 16 au 24 février 2017), Rapport de séance No 2, para. 30 à 50.

⁴⁹ Rapport Hartley/Dogauchi, para. 57.

⁵⁰ Voir Doc. trav. No 104 de février 2017, « Proposition de la délégation de l'Union européenne » (en anglais uniquement) (Commission spéciale sur la reconnaissance et l'exécution des jugements étrangers (du 16 au 24 février 2017)).

⁵¹ *Ibid.*

portant sur des actions en exécution d'obligations découlant d'un contrat conclu par le débiteur ou sur des actions en dommages et intérêts fondées sur la responsabilité délictuelle⁵². Exemple : lorsque X conclut un contrat de vente avec Y et est ensuite déclaré en faillite dans l'État A, la Convention s'appliquera à tout jugement rendu contre Y à l'issue d'une action en exécution du contrat même si celle-ci a été introduite par l'administrateur d'insolvabilité de X. De même, elle s'appliquera si cette action a été intentée par Y contre X agissant par l'intermédiaire de la personne nommée administrateur d'insolvabilité dans la faillite de X.

53. L'application de la Convention aura toutefois un effet limité lorsque le débiteur du jugement fait l'objet d'une procédure d'insolvabilité. En effet, cette procédure est une procédure collective qui fait généralement obstacle à ce que les créanciers fassent individuellement valoir leurs créances par des actions en exécution distinctes (s'il n'en était pas ainsi, l'administration et la liquidation ordonnées des biens ou la restructuration du débiteur seraient impossibles), et l'effet de l'ouverture d'une procédure d'insolvabilité sur les actions individuelles en exécution n'est pas régi par la Convention. Par conséquent, si le jugement est favorable à la contrepartie du débiteur insolvable – Y dans l'exemple ci-dessus – son exécution peut être affectée par la procédure d'insolvabilité. Le créancier du jugement (Y) peut en solliciter la reconnaissance et l'exécution en vertu de la Convention dans l'État où la procédure d'insolvabilité est ouverte – l'État A dans l'exemple – mais il n'obtiendra le paiement que dans le cadre de la procédure d'insolvabilité ou du plan de restructuration. En ce sens, le jugement étranger doit être traité comme un jugement national, mais pas mieux. De même, le créancier du jugement (Y) peut en demander la reconnaissance et l'exécution dans d'autres États que celui dans lequel la procédure d'insolvabilité est ouverte, mais l'exécution peut être affectée par l'ouverture de la procédure d'insolvabilité si celle-ci est reconnue dans l'État requis (en vertu de la Loi-modèle de la CNUDCI ou autrement).

Alinéa (f) – le transport de passagers et de marchandises ;

54. L'alinéa (f) exclut les contrats de transport national ou international de passagers ou de marchandises, indépendamment du mode de transport. Cette exclusion s'étend au transport maritime, terrestre et aérien ou à toute combinaison de ces trois modes⁵³. Le transport international de personnes ou de marchandises fait l'objet de plusieurs conventions importantes, et cette exclusion évite les conflits avec ces instruments. En tout état de cause, l'exclusion n'est pas limitée aux contrats commerciaux de transport et couvre donc également les contrats de consommation et les contrats entre non-professionnels ; la Convention ne s'applique pas, par exemple, à un jugement portant sur le dommage corporel dont est victime un passager blessé dans un accident par suite de la négligence d'un chauffeur de taxi. Inversement, cette exclusion ne couvre pas les préjudices causés aux tiers tels qu'une victime d'un accident qui n'était pas un passager. Elle ne couvre pas non plus les contrats de tourisme plus complexes combinant, par exemple, le transport, le logement et d'autres services lorsque le transport seul n'est pas le principal objet du contrat.

⁵² *Ibid.* ; Rapport Hartley/Dogauchi, para. 57.

⁵³ Rapport Hartley/Dogauchi, para. 58.

Alinéa (g) – la pollution marine transfrontière, la pollution marine dans les zones ne relevant pas de la juridiction nationale, la pollution marine par les navires, la limitation de responsabilité pour des demandes en matière maritime, ainsi que les avaries communes ;

55. L'alinéa (g) exclut trois matières maritimes : la pollution marine dans trois circonstances (la pollution transfrontière, celle dans les zones ne relevant pas de la juridiction nationale et celle causée par des navires), la limitation de responsabilité pour des demandes en matière maritime et les avaries communes. Cette exclusion des matières maritimes a été introduite par la Convention Élection de for de 2005⁵⁴. En matière de pollution marine en particulier, il existe plusieurs instruments internationaux applicables qui organisent la reconnaissance et l'exécution des jugements étrangers ; l'application de la Convention dans cette matière aurait pu poser des difficultés concernant les rapports entre les instruments internationaux⁵⁵. Un consensus a été trouvé lors de la Vingt-deuxième session pour limiter cette exclusion aux trois hypothèses énoncées à l'alinéa (g) : la pollution marine transfrontière, la pollution marine dans les zones situées au-delà de la juridiction nationale et la pollution marine causée par des navires⁵⁶. Les autres jugements portant sur la pollution marine relèvent du champ d'application de la Convention. Contrairement à la Convention Élection de for de 2005, la Convention n'exclut pas le remorquage et le sauvetage d'urgence, car ces matières ne sont pas couvertes par d'autres instruments. Par ailleurs, il y a de solides raisons d'encourager la fourniture de ces services, tandis que l'absence d'indemnisation adéquate des prestataires peut dissuader de prendre les risques et de supporter les coûts de leur fourniture⁵⁷. Enfin, sous réserve de l'exclusion concernant la limitation de responsabilité, les autres matières maritimes telles que l'assurance maritime, la construction navale ou les hypothèques et privilèges portant sur des navires entrent dans le champ d'application de la Convention⁵⁸.

⁵⁴ Voir « Note sur le réexamen de l'inclusion de la "pollution marine ainsi que du remorquage et du sauvetage d'urgence" dans le champ d'application du projet de Convention sur la reconnaissance et l'exécution des jugements étrangers en matière civile ou commerciale », Doc. pré-l. No 12 de juin 2019 à l'attention de la Vingt-deuxième session sur la reconnaissance et l'exécution des jugements étrangers (du 18 juin au 2 juillet 2019) (disponible sur le site de la HCCH, à l'adresse < www.hcch.net >, sous les rubriques « Jugements », puis « Travaux préparatoires » et « 22^e Session diplomatique ») (ci-après « Doc. pré-l. No 12 de juin 2019 »), para. 10.

⁵⁵ *Ibid.*, para. 77.

⁵⁶ Ces termes, et en particulier l'expression « zones ne relevant pas de la juridiction nationale », sont employés dans les instruments internationaux et d'autres documents consacrés aux matières maritimes et sont employés ici afin de faciliter l'interprétation uniforme de cette exclusion du champ d'application. Il convient par conséquent de se référer au droit international pour interpréter ces termes, en particulier à la *Convention des Nations Unies sur le droit de la mer*.

⁵⁷ Toutefois, étant donné que certaines opérations de remorquage et de sauvetage d'urgence sont des opérations obligatoires réglementées par les autorités étatiques ou menées sous leur autorité, certains jugements n'auront pas la qualification civile ou commerciale en vertu de l'art. 1(1) de la Convention ; voir Doc. pré-l. No 12 de juin 2019, para. 76.

⁵⁸ Rapport Hartley/Dogauchi, para. 59. Pour une explication de la portée des termes « limitation de responsabilité pour des demandes en matière maritime », voir P. Schlosser, « Rapport sur la Convention du 9 octobre 1978 relative à l'adhésion du Royaume de Danemark, de l'Irlande et du Royaume de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord à la Convention concernant la compétence judiciaire et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale, ainsi qu'au Protocole concernant son interprétation par la Cour de justice », *Journal officiel des Communautés européennes*, 5.3.1979, No C 59/71, Luxembourg, 1979 (ci-après, la « Rapport Schlosser »), para. 124 à 130.

Alinéa (h) – la responsabilité pour les dommages nucléaires ;

56. L'alinéa (h) exclut la responsabilité pour les dommages nucléaires. L'explication de cette exclusion donnée par le Rapport Hartley/Dogauchi est que les dommages nucléaires font l'objet de diverses conventions internationales qui attribuent à l'État dans lequel s'est produit l'accident nucléaire une compétence exclusive sur les actions en responsabilité consécutives à l'accident⁵⁹. Dans certains cas, l'article 23 de la Convention pourrait donner la priorité à ces instruments. Cependant, certains États équipés de centrales nucléaires ne sont parties à aucune des conventions sur la responsabilité au titre des dommages nucléaires. Ces États pourraient éprouver des réticences à reconnaître des jugements rendus dans un autre État en vertu d'un des critères énoncés à l'article 5 de la Convention. Lorsque les opérateurs de centrales nucléaires bénéficient d'une limitation de responsabilité en vertu du droit interne de l'État en question ou lorsque la réparation des dommages est financée par des fonds publics, une action collective unique dans cet État en vertu de son droit interne serait nécessaire pour une résolution uniforme au regard de la responsabilité et une répartition équitable de fonds limités entre les victimes. Cette exclusion visant les accidents nucléaires, elle ne couvre pas les demandes en responsabilité délictuelle dans le domaine médical concernant la médecine nucléaire (y compris la radiothérapie, par ex.).

Alinéa (i) – la validité, la nullité ou la dissolution des personnes morales ou des associations entre personnes physiques ou personnes morales, ainsi que la validité des décisions de leurs organes ;

57. L'alinéa (i) exclut la validité, la nullité ou la dissolution des personnes morales ainsi que la validité des décisions de leurs organes. Sont également exclues « les associations entre personnes physiques ou personnes morales », c'est-à-dire les entités dépourvues de personnalité juridique. Ces matières sont souvent soumises à la compétence exclusive de l'État dont la loi s'applique à ces entités afin d'éviter une pluralité de fors dans ce domaine et de garantir la sécurité juridique⁶⁰. Les jugements rendus dans ces matières sont exclus du champ d'application de la Convention parce qu'ils ne sont pas habituellement reconnus et exécutés dans d'autres États⁶¹. L'exclusion ne couvre que la validité, la nullité ou la dissolution des personnes morales et des associations ainsi que la validité ou la nullité des décisions de leurs organes, tels que l'assemblée générale des actionnaires ou le conseil d'administration. Elle ne s'étend pas aux autres jugements portant sur des questions de droit des sociétés, tels les jugements relatifs à la responsabilité des administrateurs et à des actions en paiement de dividendes ou des cotisations des membres. Naturellement, toute question relevant de la responsabilité contractuelle ou délictuelle qui concerne les activités d'une personne morale ou d'une association demeure dans le champ d'application de la Convention.

⁵⁹ Rapport Hartley/Dogauchi, para. 64 (notes omises).

⁶⁰ Rapport Nygh/Pocar, para. 170.

⁶¹ Rapport Hartley/Dogauchi, para. 70.

Alinéa (j) – la validité des inscriptions sur les registres publics ;

58. L'alinéa (j) exclut la validité ou la nullité des inscriptions sur les registres publics, notamment les registres fonciers, les registres d'hypothèques et de servitudes et les registres du commerce⁶². Les registres publics sont tenus par des autorités publiques et impliquent l'exercice de prérogatives de puissance publique, et, en général, les actions portant sur la validité des inscriptions doivent être introduites contre l'autorité publique qui tient le registre⁶³. Entrent par exemple dans cette catégorie les situations dans lesquelles l'inscription est refusée ou modifiée par le greffier et le demandeur exerce un recours contre cette décision. Ce litige oppose souvent le demandeur au greffier. Par conséquent, en principe, les inscriptions sur les registres publics relèvent de la matière administrative et n'entrent pas dans le champ d'application de la Convention. L'article 2(1)(j) évite toute incertitude sur ce point.
59. Toutefois, cette exclusion ne s'étend pas aux effets juridiques des inscriptions. Ainsi, par exemple, elle ne couvre pas une action contre un tiers, acquéreur d'un immeuble, fondée sur un droit de préemption inscrit au registre foncier. De même, n'est pas exclue une action intentée contre une personne privée fondée sur la nullité du transfert de propriété d'un immeuble, même si le titre de propriété du défendeur est inscrit au registre foncier. Ce jugement ne porte pas sur la « validité de l'inscription » en tant que telle, mais sur la validité du titre de propriété (c.-à-d. le contrat) à l'origine de cette inscription.

Alinéa (k) – la diffamation ;

60. L'alinéa (k) exclut la diffamation du champ d'application de la Convention. La diffamation est une matière sensible pour de nombreux États car elle touche à la liberté d'expression et peut avoir, à ce titre, des implications constitutionnelles. Cette exclusion couvre la diffamation des personnes physiques et des personnes morales et les déclarations opérées par tout moyen de communication public, comme la presse, la radio, la télévision ou Internet. Elle couvre également les cas de diffamation orale ou écrite (c.-à-d. des informations ou des opinions portant atteinte à l'honneur ou à la réputation d'une personne).

Alinéa (l) – le droit à la vie privée ;

61. **Introduction.** L'alinéa (l) exclut le droit à la vie privée. Comme pour la diffamation, le droit à la vie privée implique un équilibre délicat entre les droits fondamentaux ou constitutionnels, en particulier la liberté d'expression, et c'est une question sensible pour de nombreux États. Cette question pourrait être traitée au cas par cas au moyen de l'exception d'ordre public en vertu de l'article 7, mais il a été jugé préférable

⁶² Le Rapport Hartley/Dogauchi explique que « [c]ertains pourraient ne pas considérer cela comme une matière civile ou commerciale. Cependant, comme certains instruments internationaux (tels le Règlement de Bruxelles I en son art. 22(3)) prévoient une compétence exclusive à l'égard des procédures dont l'objet est la validité de telles inscriptions, il a été jugé préférable de les exclure expressément afin de lever toute ambiguïté. », *ibid.*, para. 82.

⁶³ Ces registres peuvent être également établis par des traités internationaux et sont aussi couverts par cette exclusion ; il en est ainsi des registres établis en vertu de la *Convention UNIDROIT relative aux garanties internationales portant sur des matériels d'équipement mobiles* et de ses Protocoles (ces instruments sont disponibles à l'adresse < www.unidroit.org >).

d'exclure le droit à la vie privée du champ d'application de la Convention. Le droit à la vie privée est un domaine du droit en pleine mutation dans de nombreux États, et la portée et la définition de la vie privée sont très variables⁶⁴ ; c'est pourquoi le texte de la Convention évite de la définir.

62. **Champ d'application.** Cette exclusion s'applique à la divulgation publique d'informations sous toutes leurs formes, telles que du texte, des images ou des enregistrements audio ou vidéo. Dans le cadre de cette exclusion, la définition fondamentale du droit à la vie privée renvoie aux situations impliquant la divulgation publique non autorisée d'informations relatives à la vie privée⁶⁵ ; cette définition limite l'exclusion aux personnes physiques puisque les personnes morales n'ont pas de « vie privée ». Elle exclut d'autre part tout jugement statuant sur une demande fondée sur le droit à la vie privée introduite par une personne physique en raison de la divulgation publique d'informations privées qui tend à l'obtention d'une indemnité ou à prévenir cette divulgation. Bien qu'il y ait eu un consensus sur le fait que le droit à la vie privée inclut ces hypothèses, l'exclusion du droit à la vie privée ne se borne pas à ces situations. Lorsqu'ils examinent s'il y a lieu d'appliquer l'exclusion à d'autres situations où le droit à la vie privée est en jeu, les tribunaux doivent considérer l'objet de l'exclusion, en tenant compte du caractère international de la Convention et de la nécessité de promouvoir l'uniformité de son application, comme le prévoit l'article 20.
63. **Protection des données.** Un consensus s'est dégagé sur le fait que l'exclusion ne s'applique pas aux jugements statuant sur des contrats impliquant ou exigeant la protection des données personnelles dans le contexte des relations entre professionnels, par exemple un contrat conclu entre le détenteur des données personnelles et un prestataire de services concernant l'utilisation de ces données⁶⁶.

Alinéa (m) – la propriété intellectuelle ;

64. L'alinéa (m) exclut la propriété intellectuelle. La notion de propriété intellectuelle est utilisée dans une acception large, couvrant les questions internationalement reconnues comme relevant de la propriété intellectuelle⁶⁷ et d'autres questions qui, sans être internationalement reconnues comme relevant de la propriété intellectuelle, bénéficient d'une protection équivalente en vertu de certains droits internes, comme c'est actuellement le cas des connaissances traditionnelles ou des expressions culturelles traditionnelles et des ressources génétiques. Dans le projet de Convention établi par la Commission spéciale en mai 2018, l'expression « matières

⁶⁴ Voir C. North, « Note concernant l'éventuelle exclusion du champ d'application de la Convention des questions touchant au respect de la vie privée, tel qu'il en ressort de l'article 2(1)(k) du Projet de Convention de février 2017 », Doc. pré. No 8 de novembre 2017 établi avec l'aide du Bureau Permanent, à l'attention de la Troisième réunion de la Commission spéciale sur la reconnaissance et l'exécution des jugements étrangers (du 13 au 17 novembre 2017) (disponible sur le site web de la HCCH, à l'adresse <www.hcch.net>, sous les rubriques « Jugements », puis « Travaux préparatoires » et « Réunions de la Commission spéciale »), para. 51.

⁶⁵ Voir Procès-verbaux de la Vingt-deuxième session sur la reconnaissance et l'exécution des jugements étrangers (du 18 juin au 2 juillet 2019), Rapport de séance No 5, para. 39 à 41 et 43.

⁶⁶ *Ibid.*, Rapport de séance No 8, para. 116 à 119.

⁶⁷ Voir, par ex., la *Convention de Paris pour la protection de la propriété industrielle*, révisée à Stockholm en 1967 (la « Convention de Paris »), la *Convention instituant l'Organisation Mondiale de la Propriété Intellectuelle* (« OMPI ») (telle que modifiée le 28 septembre 1979), l'*Accord sur les aspects des droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce* (ADPIC), la *Convention de Berne pour la protection des œuvres littéraires et artistiques* (la « Convention de Berne ») ou les traités de l'OMPI sur les droits d'auteur. Sur les droits et les matières couverts par ces instruments, voir en particulier les références aux art. 1 et 2 des ADPIC. Bien entendu, cette liste n'est pas exhaustive.

analogues » avait été employé pour couvrir cette dernière catégorie, afin de garantir l'égalité de traitement des jugements en matière de propriété intellectuelle, qu'ils soient reconnus à l'échelle internationale ou non. Cependant, il a été décidé, lors de la Vingt-deuxième session, de ne pas inclure les « matières analogues » dans le texte de la Convention, d'une part parce que cette expression ne figure pas dans la Convention Élection de for de 2005 et, d'autre part, en raison de préoccupations exprimées par certaines délégations quant à l'ambiguïté de cette expression. La décision d'exclure l'expression « matières analogues » n'a pas d'implications sur la portée de l'exclusion de la propriété intellectuelle, qui est définie largement comme indiqué plus haut.

65. L'exclusion de la propriété intellectuelle couvre, par exemple, les jugements portant sur la validité et l'enregistrement de droits de propriété intellectuelle, l'existence de droits d'auteur ou de droits voisins et leurs contrefaçons. Cependant, en ce qui concerne les contrats relatifs à des droits de propriété intellectuelle, l'exclusion est plus nuancée : elle dépendra de la qualification la plus adaptée au litige, qui peut être contractuelle. Le critère pertinent pour définir la portée de l'exclusion est donc de savoir si le jugement à reconnaître ou exécuter était principalement fondé sur le droit général des contrats ou sur le droit de la propriété intellectuelle⁶⁸. Certains jugements sont clairement inclus dans le champ d'application de la Convention : par exemple, un jugement sur un contrat de licence de marque qui statue sur la détermination des redevances dues, ou un jugement sur un contrat de distribution comprenant une licence de droit de propriété intellectuelle, qui statue sur une insuffisance de déclaration du chiffre d'affaires. Dans ces hypothèses, le jugement est fondé sur le droit général des contrats et ne concerne qu'indirectement les questions de propriété intellectuelle. Inversement, certains jugements sont clairement exclus du champ d'application de la Convention, par exemple, un jugement portant sur un brevet essentiel à une norme (BEN) impliquant une obligation d'octroyer des licences à des conditions équitables, raisonnables et non discriminatoires (*fair, reasonable and non-discriminatory*, « FRAND ») ou un jugement statuant sur la titularité d'un brevet relatif à une invention réalisée au cours d'une relation de travail. Dans ces hypothèses, où le jugement est directement fondé sur les règles matérielles régissant le droit de la propriété intellectuelle et non sur le droit général des contrats, la Convention ne s'applique pas. Il y a, entre ces deux groupes, une zone grise, par exemple lorsque l'action est fondée sur le droit général des contrats mais que la question de propriété intellectuelle est invoquée en défense. En principe, ces jugements doivent être traités au cas par cas en appliquant un critère général : lorsque le moyen de défense a été écarté comme étant dénué de fondement ou futile et que de ce fait, le jugement est fondé sur le droit général des contrats, la Convention s'appliquera. En revanche, elle ne s'appliquera pas lorsque l'aspect contractuel était secondaire et que le jugement portait principalement sur des questions de propriété intellectuelle.

⁶⁸ Les trois Documents de travail présentés à la Vingt-deuxième session sur cette question utilisaient la même phrase pour définir le champ d'application de cette exclusion dans les litiges contractuels : « un jugement est exclu si le litige est mieux qualifié comme une question de protection intellectuelle que comme une matière contractuelle » [traduction du Bureau Permanent] (voir Doc. trav. Nos 75, 80 et 84).

Alinéa (n) – les activités des forces armées, y compris celles de leur personnel dans l'exercice de ses fonctions officielles ;

66. L'alinéa (n) exclut les jugements relatifs aux activités des forces armées, y compris celles de leur personnel dans l'exercice de ses fonctions officielles. En principe, ces jugements seront exclus en vertu de l'article 1(1) parce qu'ils ne relèvent pas de la matière civile ou commerciale. Les personnes qui exercent de telles activités peuvent également bénéficier de l'immunité juridictionnelle en vertu du droit international, qui n'est pas affectée par la Convention (art. 2(5) ; voir, *infra*, para. 85 à 89). Cependant, comme il n'existe pas de définition uniforme ou standard des actes *jure imperii* et des actes *jure gestionis*, les États peuvent avoir des vues différentes sur cette question ; cette exclusion est donc insérée pour plus de sécurité. Elle précise que les activités des forces armées sont toujours exclues du champ d'application de la Convention et que les États ne sont pas tenus de reconnaître ou d'exécuter les jugements portant sur ces matières, que ces activités aient ou non la qualification d'actes *jure imperii* dans l'État d'origine ou dans l'État requis. Cette exclusion garantit en outre la compatibilité avec d'autres traités bilatéraux ou multilatéraux qui prévoient des mécanismes exclusifs de résolution des différends pour certaines actions de droit privé contre les forces armées (y compris les actions en responsabilité contractuelle et délictuelle)⁶⁹. Naturellement cette disposition ne doit pas être interprétée *a contrario*, c'est-à-dire qu'elle n'implique pas que les activités d'autres autorités étatiques relèvent du champ d'application de la Convention ; dans la mesure où ces activités n'ont pas la qualification civile ou commerciale, elles seront exclues en vertu de l'article 1(1).
67. L'alinéa (n) couvre les jugements relatifs aux activités de forces armées en tant que telles, mais il dispose expressément qu'il inclut les activités de leur personnel « dans l'exercice de ses fonctions officielles ». Il en résulte que tout jugement rendu contre des forces armées (ou en faveur de celles-ci) est exclu alors qu'un jugement concernant leur personnel n'est exclu que s'il statue sur un différend découlant de l'exercice de ses fonctions officielles. Ainsi, par exemple, la Convention s'applique à un jugement statuant sur une demande civile contre un soldat résultant de ses activités personnelles, comme l'achat d'un véhicule privé ou un accident de la circulation au cours d'un voyage d'agrément. En revanche, si l'accident survient dans le contexte d'un exercice militaire, un jugement rendu contre le soldat sera exclu. Le terme « personnel » peut aussi inclure des civils enrôlés ou employés par les forces armées : l'élément à prendre en compte est l'activité qu'ils exercent, et non leur statut professionnel.

Alinéa (o) – les activités relatives au maintien de l'ordre, y compris celles du personnel chargé du maintien de l'ordre dans l'exercice de ses fonctions officielles ;

68. L'alinéa (o) exclut les jugements portant sur des activités relatives au maintien de l'ordre, y compris celles du personnel chargé du maintien de l'ordre dans l'exercice de ses fonctions officielles. Cette exclusion est étroitement liée à l'exclusion des activités des forces armées prévue à l'alinéa (n) et suit la même formulation, mais avec une différence importante : afin d'éviter tout litige sur la qualification d'entité chargée du maintien de l'ordre d'un organisme, cette exclusion vise les « activités relatives au maintien de l'ordre » et non une personne ou une entité comme les forces armées. En conséquence, elle couvre généralement les organismes qui

⁶⁹ Si un tribunal d'un État ne tenait pas compte de ces mécanismes et rendait un jugement, cela pourrait donner lieu à une demande de reconnaissance et d'exécution en vertu de la Convention, ce qui nuirait à l'intégrité de ces traités bilatéraux ou multilatéraux.

exercent des activités de maintien de l'ordre, tels que la police ou les agents chargés du contrôle aux frontières, et s'étend non seulement aux enquêtes, aux arrestations, etc., mais aussi aux poursuites ultérieures. Elle couvre aussi toute activité entreprise en vertu de traités d'assistance juridique mutuelle ou de traités d'extradition. Hormis cette différence, les dispositions relatives au maintien de l'ordre et aux activités des forces armées ont de nombreux éléments en commun. Comme pour les activités des forces armées, la plupart des jugements portant sur les activités de maintien de l'ordre ne relèveraient pas de la matière « civile ou commerciale » visée par la Convention, mais ils ont été inclus à l'article 2(1) pour tenir compte des divergences d'interprétation potentielles des actes *jure imperii* en droit interne. Le terme « personnel » inclut toute personne exerçant des activités officielles de maintien de l'ordre, indépendamment de son statut professionnel. Et, comme pour l'exclusion des activités des forces armées en vertu de l'alinéa (n), cette exclusion n'a pas d'implications sur les règles relatives aux privilèges et immunités, qui sont entièrement préservées par l'article 2(5).

Alinéa (p) – les entraves à la concurrence, sauf lorsque le jugement porte sur un comportement qui constitue un accord anticoncurrentiel ou une pratique concertée entre concurrents réels ou potentiels visant à fixer les prix, procéder à des soumissions concertées, établir des restrictions ou des quotas à la production, ou diviser des marchés par répartition de la clientèle, de fournisseurs, de territoires ou de lignes d'activité, et lorsque ce comportement et ses effets se sont tous deux produits dans l'État d'origine ;

69. L'alinéa (p) exclut les jugements en matière d'entraves à la concurrence, mais en partie seulement. La limite de cette exclusion est déterminée par (i) un élément matériel (le champ d'application de la Convention ne couvre expressément que certaines catégories de comportements anticoncurrentiels) et (ii) un facteur de rattachement (la Convention ne s'applique à ces catégories de comportement anticoncurrentiel que lorsqu'il existe un lien particulier avec l'État d'origine). Le libellé de cette exclusion est un compromis entre deux approches opposées⁷⁰. D'un côté, certaines délégations étaient favorables à l'inclusion de cette matière sans restriction, arguant d'une part, que les lois contemporaines en matière d'entraves à la concurrence partagent essentiellement les mêmes objectifs et ont de nombreuses caractéristiques communes à l'échelle mondiale et, d'autre part, que la Convention couvrirait seulement les actions en exécution privées qui promouvraient ces objectifs, mais non les actions en exécution publiques ou les ordonnances des autorités de la concurrence. De l'autre côté, un autre groupe de délégations était favorable à l'exclusion totale de cette matière, arguant qu'il y a un fort élément d'intérêt public dans ce domaine – même en ce qui concerne les demandes privées – et qu'il pourrait être difficile (voire inopportun) de distinguer entre exécution publique et exécution privée, en particulier dans les affaires introduites par des autorités publiques. Ce groupe était également préoccupé par un possible effet extraterritorial : les règles de concurrence sont propres aux systèmes juridiques, et autoriser la circulation de jugements dans ces matières en vertu de la Convention pourrait avoir un effet de « débordement ». Le libellé de cet alinéa est un compromis équilibré entre ces deux approches.

⁷⁰ Pour un complément d'analyse des différents points de vue sur cette question, voir le « Rapport du Groupe de travail informel V – Exclusion éventuelle des entraves à la concurrence », Doc pré. No 6 d'avril 2019 à l'attention de la Vingt-deuxième session sur la reconnaissance et l'exécution des jugements étrangers (du 18 juin au 2 juillet 2019).

70. Comme dans la Convention Élection de for de 2005 (voir art. 2(1)(h)), l'exclusion est rendue par l'expression « entraves à la concurrence » en français et par l'expression « *anti-trust (competition) matters* » en anglais parce que les systèmes juridiques emploient différents termes pour des règles dont le contenu matériel est similaire. Cette matière est ainsi appelée en anglais « *anti-trust law* » aux États-Unis et « *competition law* » en Europe ; c'est la raison pour laquelle ces deux termes sont employés dans la version anglaise de la Convention.
71. S'agissant du champ d'application matériel de l'alinéa (p), sont exclues les entraves à la concurrence « sauf lorsque le jugement porte sur un comportement qui constitue un accord anticoncurrentiel ou une pratique concertée entre concurrents réels ou potentiels visant à fixer les prix, procéder à des soumissions concertées, établir des restrictions ou des quotas à la production, ou diviser des marchés par répartition de la clientèle, de fournisseurs, de territoires ou de lignes d'activité. » Ce libellé vise à inclure dans le champ d'application de la Convention une violation du droit de la concurrence sur laquelle un consensus mondial semble exister, à savoir les « ententes injustifiables ». Le texte, qui s'inspire de la Recommandation de l'OCDE de 1998⁷¹, précise que les accords anticoncurrentiels ou les pratiques concertées entre « concurrents potentiels » (c.-à-d. un accord de non-concurrence ou un accord pour ne pas entrer sur le marché), sont également inclus⁷². Le terme « pratiques concertées » ou « actions concertées » est couramment employé en droit de la concurrence et renvoie aux actions de coopération entre entreprises qui ne vont pas jusqu'à la conclusion d'un contrat formel. La Recommandation de l'OCDE est une source d'indications utile pour interpréter cette disposition ; elle indique par exemple que la limitation de l'exclusion à l'alinéa (p) ne couvre pas les accords, pratiques concertées ou arrangements raisonnablement liés à la réalisation licite d'éléments d'efficacité par réduction des coûts ou accroissement de la production⁷³. En revanche, la Convention ne s'applique pas à d'autres catégories du droit de la concurrence, notamment aux interdictions ou restrictions portant sur le comportement unilatéral d'opérateurs de marché (par ex., l'abus de position dominante) ou à l'interdiction des fusions et acquisitions qui limitent la concurrence.
72. Afin de répondre aux préoccupations relatives à l'extraterritorialité, l'inclusion des comportements anticoncurrentiels énumérés dans le champ d'application de la Convention est restreinte aux hypothèses dans lesquelles il existe un lien significatif avec l'État d'origine. Aux termes de la dernière phrase de l'alinéa (p), la Convention s'applique dans les cas énumérés de comportement anticoncurrentiel mais seulement « lorsque ce comportement et ses effets se sont tous deux produits dans l'État d'origine ». Le terme « comportement » renvoie en principe à un accord anticoncurrentiel ou à une pratique concertée, qui doit s'être produit dans l'État d'origine, tandis que le terme « effets » renvoie aux effets sur un marché de l'État d'origine. Le comportement doit s'être produit dans l'État d'origine et doit avoir affecté son marché, indépendamment du fait qu'il ait pu également affecter d'autres marchés⁷⁴. Cette exigence de lien avec l'État d'origine ne concerne que le champ d'application de la Convention. Même s'il relève du champ d'application, un jugement

⁷¹ Recommandation du Conseil de l'OCDE concernant une action efficace contre les ententes injustifiables du 25 mars 1998, aujourd'hui remplacée par la Recommandation du Conseil de l'OCDE concernant une action efficace contre les ententes injustifiables, adoptée le 2 juillet 2019 (ci-après, la « Recommandation de l'OCDE de 2019 »)

⁷² Les adjectifs « effectifs ou potentiels » ont été ajoutés dans la Recommandation de l'OCDE de 2019.

⁷³ Voir art. 2(b) de la Recommandation de l'OCDE de 1998.

⁷⁴ Si le jugement se prononce sur les effets anticoncurrentiels dans d'autres États que l'État d'origine, l'application de la Convention sera limitée à la partie du jugement qui statue sur les effets dans l'État d'origine, si elle est dissociable (voir art. 9).

doit, pour circuler, remplir également l'un des critères de compétence énoncés à l'article 5 (notons toutefois que le critère pour les actions non contractuelles prévu à l'art.5(1)(j) ne couvre pas les préjudices seulement financiers ou économiques).

73. En tout état de cause, puisque la Convention s'applique seulement en matière civile ou commerciale, tout jugement émanant d'autorités publiques de la concurrence exerçant des prérogatives de puissance publique est exclu (voir, *supra*, para. 35). En revanche, les jugements statuant sur des demandes contractuelles ou non contractuelles sont inclus, indépendamment de la nature des parties (voir, *supra*, para. 30 et 37 et, *infra*, para. 82). Le contexte contractuel comprend, par exemple, l'hypothèse dans laquelle une partie à un accord anticoncurrentiel invoque la nullité de l'accord ou celle dans laquelle un acheteur demande le remboursement d'un prix excessif payé au vendeur du fait que celui-ci était partie à une entente sur les prix. Un exemple non contractuel serait une demande d'indemnité formée par un tiers résultant d'une entente sur les prix ou de pratiques d'éviction. Ces actions sont incluses, qu'elles soient ou non fondées sur une décision antérieure concernant une violation du droit de la concurrence rendue par une autorité de la concurrence ou par un tribunal sur requête de l'autorité, c'est-à-dire qu'elles soient introduites de manière autonome ou sous forme d'actions de suivi.

Alinéa (q) – la restructuration de la dette souveraine par des mesures étatiques unilatérales.

74. L'alinéa (q) exclut la restructuration de la dette souveraine par des mesures étatiques unilatérales. La notion de « restructuration de la dette souveraine » est empruntée aux résolutions des Nations Unies en la matière, qui reconnaissent le droit d'un État souverain, dans l'exercice de son pouvoir discrétionnaire, d'élaborer sa politique macroéconomique et notamment de restructurer sa dette souveraine⁷⁵. L'adjectif « unilatérales » est toutefois inséré afin de réduire la portée de l'exclusion. Celle-ci couvre les mesures obligatoires de restructuration de la dette adoptées par un État, à savoir des mesures qui n'étaient pas prévues dans les conditions initiales de l'emprunt et qui sont adoptées sans le consentement des investisseurs ou contre leur gré. Inversement, la Convention n'exclut pas les mesures de restructuration de la dette adoptées conformément aux conditions de l'emprunt ou qui ont été librement négociées avec les investisseurs. Dans une large mesure, les mesures unilatérales de restructuration de la dette souveraine sont exclues du champ d'application de la Convention en vertu de l'article 1(1), mais la Vingt-deuxième session a jugé opportun d'ajouter une exclusion expresse de ces matières afin d'éviter toute erreur d'interprétation⁷⁶.

⁷⁵ Voir la Résolution adoptée par l'Assemblée générale le 9 septembre 2014, 68/304, Établissement d'un cadre juridique multilatéral applicable aux opérations de restructuration de la dette souveraine ; la Résolution adoptée par l'Assemblée générale le 29 décembre 2014, 69/247, Modalités d'application de la résolution 68/304, et la Résolution adoptée par l'Assemblée générale le 10 septembre 2015, 69/319, Principes fondamentaux des opérations de restructuration de la dette souveraine.

⁷⁶ En fait, la qualification de matière « civile ou commerciale » des mesures de restructuration de la dette souveraine a été analysée dans des décisions préjudicielles de la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE). Voir en particulier l'arrêt du 15 novembre 2018, *Hellenische Republik c. Leo Kuhn*, C-308/17, EU:C:2018:911.

Paragraphe 2 – Un jugement n'est pas exclu du champ d'application de la présente Convention lorsqu'une question relevant d'une matière à laquelle elle ne s'applique pas est soulevée seulement à titre préalable et non comme objet du litige. En particulier, le seul fait qu'une telle matière ait été invoquée dans le cadre d'un moyen de défense n'exclut pas le jugement du champ d'application de la Convention, si cette question n'était pas un objet du litige.

75. Les questions préalables sont des questions de droit que le tribunal doit trancher avant de pouvoir statuer sur une demande mais qui ne constituent pas l'objet principal ou la question principale de la procédure⁷⁷. Ce paragraphe reconnaît que les questions de droit dans un jugement peuvent être distinctes les unes des autres mais considérées successivement, une décision sur une question principale se fondant sur une autre question, préalable. Ainsi, par exemple, dans une action en dommages et intérêts pour violation d'un contrat de vente (objet principal), le tribunal devra peut-être déterminer en premier lieu si une partie avait la capacité juridique pour conclure un tel contrat (question préalable) ou, dans une action en paiement de dividendes (objet principal), il devra peut-être statuer sur la décision de l'assemblée générale des actionnaires ayant approuvé ce paiement (question préalable). Les questions préalables sont habituellement, mais pas toujours, introduites par le défendeur en défense à une action. Bien entendu, la question peut se poser de savoir si le jugement final dépend de la réponse apportée à la question préalable, que la décision portant sur cette question préalable fasse ou non formellement partie du jugement final.
76. Le paragraphe 2 dispose qu'un jugement n'est pas exclu du champ d'application de la Convention lorsqu'une des matières exclues est soulevée seulement à titre préalable, et en particulier lorsqu'elle est invoquée en défense. L'application de la Convention est donc déterminée par l'objet de la procédure devant le tribunal d'origine. S'il entre dans le champ d'application de la Convention, comme dans les exemples donnés plus haut, celle-ci s'applique. Cette disposition doit être combinée avec l'article 8, qui définit les conséquences d'une décision sur une question préalable, notamment la possibilité pour un jugement statuant sur ces questions de circuler en vertu de la Convention (voir, *infra*, para. 277 à 286).
77. L'article 2(2) de la Convention mentionne toute question « relevant d'une matière à laquelle [la Convention] ne s'applique pas », ce qui couvre les matières exclues en vertu de l'article 1(1), de l'article 2(1) ou de l'article 18. Ainsi, par exemple, un jugement portant sur une action en dommages et intérêts contractuels fondé sur le constat que le défendeur avait la capacité pour contracter – ce constat étant une matière qui serait exclue en vertu de l'article 2(1)(a) – n'est pas exclu du champ d'application de la Convention, bien que sa reconnaissance ou son exécution puissent être refusées en vertu de l'article 8 (voir, *infra*, para. 285 et 286).

Paragraphe 3 – La présente Convention ne s'applique pas à l'arbitrage et aux procédures y afférentes.

78. Le paragraphe 3 exclut l'arbitrage et les procédures y afférentes. Cette exclusion doit être interprétée largement afin d'éviter toute interférence de la Convention avec l'arbitrage et les conventions internationales sur ce sujet, en particulier la Convention

⁷⁷ Le terme « objet » désigne la matière sur laquelle la procédure porte directement et qui est principalement déterminée par la demande formée par le demandeur. Voir le Rapport Hartley/Dogauchi, para. 77 et 194. Les termes « questions soulevées à titre incident » et « question à titre principal » sont employés dans le Rapport Nygh/Pocar, para. 177.

de New York de 1958⁷⁸. Cette exclusion couvre aussi bien les sentences arbitrales que les décisions de justice relatives à l'arbitrage. Ainsi, par exemple, la Convention ne s'applique pas à la reconnaissance et à l'exécution des sentences arbitrales et des décisions de justice apportant une assistance au processus d'arbitrage, telles que les décisions déclarant que la clause d'arbitrage est valable, inopérante ou inapplicable, les ordonnances enjoignant aux parties de procéder à l'arbitrage ou d'interrompre une procédure d'arbitrage, la nomination ou la révocation des arbitres, la fixation du lieu de l'arbitrage ou le report du délai pour le prononcé d'une sentence⁷⁹. L'exclusion couvre également les jugements déclarant si une sentence arbitrale doit être reconnue ou exécutée ainsi que les jugements rejetant, annulant ou modifiant des sentences arbitrales.

79. Lorsque le jugement concerne une matière civile ou commerciale, l'exclusion de l'arbitrage et des procédures y afférentes peut affecter l'application d'autres articles de la Convention, notamment l'article 4(1), qui concerne l'obligation de reconnaître et d'exécuter les jugements rendus dans un autre État. Ainsi, en application de l'exclusion de l'arbitrage et des procédures y afférentes prévue au paragraphe 3, l'État requis peut, en vertu de son droit interne ou d'autres instruments internationaux, refuser de reconnaître ou d'exécuter un jugement prononcé dans un autre État si la procédure dans l'État d'origine était contraire à une convention d'arbitrage, même si le tribunal d'origine a statué sur la validité de la convention d'arbitrage⁸⁰. Cette exclusion visant à prévenir toute interférence de la Convention avec l'arbitrage, elle implique que le tribunal de l'État requis peut aussi refuser de reconnaître ou d'exécuter un jugement rendu en dépit d'une convention d'arbitrage même si le tribunal d'origine n'a pas statué sur la validité de cette convention, par exemple, s'il s'agit d'un jugement par défaut. Toutefois, si le défendeur a comparu devant le tribunal d'origine et a fait valoir ses arguments sur le fond sans invoquer la convention d'arbitrage, le jugement ne sera pas, en principe, contraire à la convention d'arbitrage ; par conséquent, il ne doit pas être exclu du champ d'application de la Convention en vertu de cette disposition.
80. De même, l'État requis peut, en vertu de son droit interne ou d'autres instruments internationaux, refuser de reconnaître ou d'exécuter un jugement prononcé dans un autre État si celui-ci est incompatible avec une sentence arbitrale.
81. **Règlement alternatif des différends.** Toutefois, le paragraphe 3 ne couvre pas les autres modes alternatifs de résolution des différends tels que la conciliation ou la médiation. En conséquence, le fait que la procédure devant le tribunal d'origine ait été contraire à un accord sur un mécanisme alternatif de résolution des différends (alternatif ou antérieur à la procédure judiciaire) n'est pas un motif de refus de la reconnaissance ou de l'exécution. Naturellement, la Convention ne s'applique pas à la reconnaissance et à l'exécution des transactions issues de modes alternatifs de résolution des différends puisqu'elles ne constituent pas des « jugements » au sens de l'article 3(1)(b) de la Convention, c'est-à-dire que ce ne sont pas des « décision[s] sur le fond rendue[s] par un tribunal » (voir, *infra*, para. 295 et 296 sur leur possible qualification de « transaction judiciaire »).

⁷⁸ *Convention pour la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères*, New York, 1958 (ci-après, la « Convention de New York de 1958 »). Voir aussi le Rapport Hartley/Dogauchi, para. 84.

⁷⁹ Rapport Hartley/Dogauchi, para. 84.

⁸⁰ Il faut souligner que ni l'art. 2(2) ni l'art. 8(2) ne sont pertinents pour cette question. Ces dispositions visent les « matières » au sens de l'objet du litige, tandis que l'exclusion de l'arbitrage est d'ordre différent et figure dans une disposition distincte.

Paragraphe 4 – Un jugement n'est pas exclu du champ d'application de la présente Convention du seul fait qu'un État, y compris un gouvernement, une agence gouvernementale ou toute personne agissant pour un État, était partie au litige.

82. Les paragraphes 4 et 5 régissent l'application de la Convention aux différends impliquant des États et d'autres organismes gouvernementaux. Le paragraphe 4 dispose que le seul fait qu'un État, y compris un gouvernement, une agence gouvernementale ou toute personne agissant pour un État, était partie au litige dans l'État d'origine n'exclut pas un jugement du champ d'application de la Convention. Ce paragraphe confirme que c'est la nature du litige, et non celle des parties ou des tribunaux, qui est déterminante (art. 1(1) : voir, *supra*, para. 28 à 30), son objectif est donc simplement d'apporter une précision. Toutefois, il doit être combiné avec l'article 19, qui autorise les États à déclarer qu'ils n'appliqueront pas la Convention aux jugements résultant d'une procédure à laquelle ils étaient parties (voir, *infra*, para. 343 à 351) et avec l'article 2(5), qui préserve les règles applicables aux privilèges et immunités (voir, *infra*, para. 86).
83. Hors déclarations en vertu de l'article 19, la Convention s'applique lorsqu'un État ou une agence gouvernementale agit en tant que personne privée, c'est-à-dire sans exercer de prérogatives de puissance publique, que ce soit en qualité de créancier ou de débiteur du jugement. Trois conditions essentielles doivent être considérées pour déterminer si la Convention s'applique aux différends impliquant des parties étatiques :
- « (i) les faits sur lesquels est fondée la demande sont des faits qu'une personne privée aurait pu commettre ;
 - (ii) le dommage invoqué est un dommage qu'une personne privée aurait pu subir ;
 - (iii) la réparation recherchée aurait pu être demandée par une personne privée sollicitant un dédommagement pour un préjudice identique résultant des mêmes faits. »⁸¹
84. Contrairement au paragraphe 5, qui concerne les privilèges et immunités, cette disposition ne renvoie pas expressément aux « organisations internationales ». Néanmoins, un jugement n'est pas exclu du seul fait qu'une organisation internationale était partie au litige dans la mesure où elle agissait en qualité de personne privée.

Paragraphe 5 – La présente Convention n'affecte en rien les privilèges et immunités dont jouissent les États ou les organisations internationales, pour eux-mêmes et pour leurs biens.

85. Le paragraphe 5 dispose que la Convention n'affecte pas les privilèges et immunités dont jouissent les États ou les organisations internationales, pour eux-mêmes et pour leurs biens. Il couvre également les agents de l'État, les autres personnes ayant droit à l'immunité diplomatique ou consulaire et les organes publics comme les banques centrales, dans la mesure où ils jouissent des privilèges et immunités auxquels renvoie l'article 2(5)⁸².

⁸¹ Doc. préL. No 4 de décembre 2016, para. 40.

⁸² Rapport Nygh/Pocar, para. 46.

86. Ce paragraphe est une clause sans effet dont le but est d'éviter une erreur d'interprétation du paragraphe 4⁸³. Il n'a aucune incidence sur le sens ou la portée des privilèges ou immunités en vertu du droit international. Il n'y a pas d'implications pour les revendications d'immunité juridictionnelle d'un État devant le tribunal d'origine ni pour les revendications d'immunité juridictionnelle ou d'immunité d'exécution devant le tribunal de l'État requis⁸⁴.
87. En principe, il n'y a pas de conflit entre le champ d'application de la Convention énoncé à l'article 1(1) et les privilèges et immunités des États. En effet, ces privilèges et immunités étant habituellement liés à l'exercice du pouvoir de l'État (actes *jure imperii*), les situations dans lesquelles des privilèges et immunités sont en jeu ne donneront pas lieu à des jugements en matière civile ou commerciale. En conséquence, lorsqu'un jugement est exclu du champ d'application de la Convention en vertu de l'article 1(1), même si un État renonce à son immunité et se soumet à la compétence du tribunal d'un État étranger, la Convention ne s'appliquera pas à sa reconnaissance et à son exécution⁸⁵.
88. Les immunités des États et des organismes gouvernementaux peuvent trouver à s'appliquer en matière civile ou commerciale, par exemple, si l'immunité couvre une demande délictuelle dirigée contre un agent diplomatique découlant d'un acte *jure gestionis* (voir art. 31 de la *Convention de Vienne du 18 avril 1961 sur les relations diplomatiques*). Dans ce cas, l'effet du paragraphe 5 sera que la Convention ne s'applique pas à moins que l'État renonce à son immunité et qu'il se soumette à la compétence du tribunal de l'État d'origine⁸⁶. Même dans ce cas, la Convention elle-même n'affecte pas l'immunité d'exécution dans l'État requis.
89. Bien que l'étendue des privilèges et immunités des États ou des agences gouvernementales soit déterminée par le droit international public, elle peut être, dans certains États, définie dans la législation nationale. Dans ce cas, les tribunaux se référeront à la législation pertinente lorsqu'ils appliquent le paragraphe 5.

⁸³ Rapport Hartley/Dogauchi, para. 87.

⁸⁴ En conséquence, la Convention ne porte pas atteinte au droit d'un État d'invoquer ses privilèges et immunités devant le tribunal de l'État requis pour refuser la reconnaissance ou l'exécution. Dans ce cas, puisque l'art. 2(5) est une « clause sans effet », il n'y a pas lieu de recourir à l'art. 7.

⁸⁵ Voir Procès-verbaux de la Commission spéciale sur la reconnaissance et l'exécution des jugements étrangers (du premier au 9 juin 2016), Rapport de séance No 8, para. 59.

⁸⁶ Doc. préI. No 4 de décembre 2016, para. 42.

Article 3 Définitions

1. **Au sens de la présente Convention :**
 - (a) le terme « défendeur » signifie la personne contre laquelle la demande ou la demande reconventionnelle a été introduite dans l'État d'origine ;
 - (b) le terme « jugement » signifie toute décision sur le fond rendue par un tribunal, quelle que soit la dénomination donnée à cette décision, telle qu'un arrêt ou une ordonnance, de même que la fixation des frais et dépens de la procédure par le tribunal (y compris par une personne autorisée du tribunal), à condition que cette fixation ait trait à une décision sur le fond susceptible d'être reconnue ou exécutée en vertu de la présente Convention. Les mesures provisoires et conservatoires ne sont pas des jugements.

2. **Une entité ou une personne autre qu'une personne physique est réputée avoir sa résidence habituelle dans l'État :**
 - (a) de son siège statutaire ;
 - (b) selon le droit duquel elle a été constituée ;
 - (c) de son administration centrale ; ou
 - (d) de son principal établissement.

90. L'article 3 définit les termes « défendeur » et « jugement » (para. 1) et précise comment déterminer la résidence habituelle des personnes morales (para. 2), ce qui favorise une interprétation et une application uniformes de la Convention (voir art. 20).

Paragraphe premier – Au sens de la présente Convention :

Alinéa (a) – le terme « défendeur » signifie la personne contre laquelle la demande ou la demande reconventionnelle a été introduite dans l'État d'origine ;

91. Le terme « défendeur » apparaît dans plusieurs dispositions de la Convention (art. 5(1)(d), (e), (f), (g), (i), 7(1)(a) et 19(1)). L'article 3(1)(a) définit le « défendeur » comme la personne contre laquelle la demande ou la demande reconventionnelle a été introduite dans l'État d'origine. Dans le contexte d'une demande reconventionnelle, le défendeur est le demandeur initial ou tout autre défendeur à la demande reconventionnelle⁸⁷, tandis que dans le cas d'un recours contre un tiers, c'est-à-dire une action introduite par le défendeur pour contraindre un tiers à se joindre à l'instance, il doit être interprété comme renvoyant au tiers contre lequel ce recours est formé.

⁸⁷ Les termes « *plaintiff* » et « *claimant* » sont employés indifféremment dans la version anglaise du Rapport explicatif, alors que la version française emploie exclusivement le terme « demandeur ».

92. Étant donné que l'alinéa (a) vise la personne contre laquelle la demande ou la demande reconventionnelle a été *introduite*, le « défendeur » n'est pas toujours la personne contre laquelle le jugement a été rendu. En outre, un « défendeur » peut même être différent de la personne contre laquelle la reconnaissance et l'exécution sont demandées dans l'État requis (pour les cas particuliers de la subrogation, de la cession ou de la succession, voir, *infra*, para. 144 à 146).

Alinéa (b) – le terme « jugement » signifie toute décision sur le fond rendue par un tribunal, quelle que soit la dénomination donnée à cette décision, telle qu'un arrêt ou une ordonnance, de même que la fixation des frais et dépens de la procédure par le tribunal (y compris par une personne autorisée du tribunal), à condition que cette fixation ait trait à une décision sur le fond susceptible d'être reconnue ou exécutée en vertu de la présente Convention. Les mesures provisoires et conservatoires ne sont pas des jugements.

93. Comme la Convention Élection de for de 2005, l'alinéa (b) définit un « jugement » comme toute décision sur le fond rendue par un tribunal, ce qui inclut un jugement par défaut, quelle que soit la dénomination de cette décision, telle qu'un arrêt, une ordonnance, etc. Un « jugement » recouvre la fixation des frais et dépens de la procédure par le tribunal (y compris par une personne autorisée du tribunal), sous réserve qu'elle ait trait à une décision sur le fond susceptible d'être reconnue ou exécutée en vertu de la Convention. Toutefois, les mesures provisoires et conservatoires ne sont pas des jugements aux fins de la Convention.
94. Cette définition comporte deux éléments : le jugement doit être (i) une « décision sur le fond » et (ii) rendue par un « tribunal ».
95. **Une décision sur le fond.** « Une décision sur le fond » implique une forme ou une autre de procédure judiciaire contentieuse dans laquelle un tribunal statue sur une demande (sur les transactions judiciaires, voir, *infra*, art. 11). Dans la mesure où elle implique de statuer sur une demande, elle comprend les jugements pécuniaires et non pécuniaires, les jugements rendus par défaut (voir toutefois les art. 7(1) et 12(1)(b))⁸⁸ et les jugements rendus dans le cadre d'actions collectives. En revanche, les ordonnances de procédure (qui ne sont pas des décisions fixant les frais du procès) sont exclues de la définition des jugements⁸⁹. Ainsi, par exemple, les décisions ordonnant la divulgation de documents ou l'audition d'un témoin ne sont pas des jugements. De même, ne constituent pas des jugements les ordonnances non contradictoires de paiement concernant des demandes pécuniaires non contestées, qui peuvent être rendues par un tribunal dans certains États⁹⁰. Enfin,

⁸⁸ Les jugements rendus par défaut entrent dans le champ d'application de la Convention indépendamment du processus qui donne lieu au jugement en vertu du droit de l'État d'origine, y compris si le jugement est enregistré ou inscrit sur les registres par une personne autorisée du tribunal ou par un juge.

⁸⁹ Rapport Hartley/Dogauchi, para. 116.

⁹⁰ Certains États ont instauré une procédure simplifiée pour les demandes pécuniaires non contestées. Cette procédure repose sur une ordonnance initiale de paiement rendue par le tribunal sur la base des informations communiquées par le demandeur, qui donne au défendeur la possibilité de payer le montant octroyé au demandeur ou de faire opposition. Si, dans un certain délai, aucune opposition n'est formée, le tribunal confirme ou déclare l'ordonnance de paiement exécutoire. Ce dernier jugement entre dans le champ d'application de la Convention.

les décisions portant sur la reconnaissance et l'exécution de jugements étrangers ou de sentences arbitrales rendues par un tribunal dans un État ne peuvent pas être reconnues ou exécutées dans un autre État en vertu de la Convention (« exequatur sur exequatur ne vaut »). De même, ne constituent pas des jugements les ordonnances d'exécution, telles les ordonnances de saisie-arrêt ou de saisie immobilière.

96. **Jugements non pécuniaires.** Les jugements qui ordonnent au débiteur d'accomplir ou de s'abstenir d'accomplir un acte précis, tels que les injonctions ou les ordonnances d'exécution d'un contrat (jugements non pécuniaires définitifs) entrent dans le champ d'application de la Convention. Dans certains systèmes juridiques, les jugements non pécuniaires incluent parfois des sanctions pécuniaires (astreintes) « renforçant » la partie principale du jugement. Ces jugements contiennent une obligation principale non pécuniaire – accomplir ou ne pas accomplir un acte – et une obligation secondaire conditionnelle sous forme de « sanction » pécuniaire dans l'éventualité de l'inexécution du jugement, qui est destinée à inciter le débiteur à s'exécuter. Les régimes juridiques gouvernant ces sanctions pécuniaires sont très diversifiés⁹¹.
97. Bien que l'inclusion de ces « sanctions » pécuniaires ait fait l'objet d'une discussion lors de la Quatrième réunion de la Commission spéciale, aucune position définitive n'a été adoptée⁹². Trois facteurs peuvent être pertinents pour l'application de la Convention à ces « sanctions » pécuniaires. Sur le plan de la procédure, dans certains systèmes juridiques, ces sanctions sont ordonnées par le tribunal qui rend le jugement non pécuniaire, alors que dans d'autres, elles sont ordonnées par une autre autorité dans le cadre d'une procédure d'exécution distincte. Sur le plan de leur contenu, dans certains cas, ces sanctions pécuniaires peuvent être une somme forfaitaire ou une sanction périodique, par exemple une astreinte à payer pour chaque jour de retard⁹³. Enfin, en ce qui concerne le bénéficiaire de l'ordonnance, ces sanctions pécuniaires doivent être payées aux tribunaux ou aux autorités publiques (amendes civiles) dans certains systèmes juridiques, tandis que dans d'autres, elles doivent être payées au créancier du jugement, même si elles ne sont pas réellement compensatoires⁹⁴. Cette question n'ayant pas été abordée lors de la Vingt-deuxième session, elle reste ouverte aux futurs développements des tribunaux et de la doctrine.

⁹¹ Pour une analyse, voir « Régime des condamnations au paiement d'une sanction en cas d'inexécution de jugements non pécuniaires en vertu du projet de Convention de 2018 ». Doc. prélim. No 3 de février 2019 à l'attention de la Vingt-deuxième session sur la reconnaissance et l'exécution des jugements étrangers (du 18 juin au 2 juillet 2019) (voir chemin d'accès indiqué à la note 54).

⁹² Voir Procès-verbaux de la Commission spéciale sur la reconnaissance et l'exécution des jugements étrangers (du 24 au 29 mai 2018), Rapport de séance No 6, para. 42 à 51.

⁹³ En vertu du Règlement Bruxelles I bis, par ex., les décisions condamnant à une astreinte rendues dans un État membre ne sont exécutoires dans l'État membre requis « que si le montant en a été définitivement fixé par la juridiction d'origine » (voir art. 55). Une règle similaire est prévue dans la *Convention du 30 octobre 2007 concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale* (ci-après, la « Convention de Lugano de 2007 ») (voir art. 49).

⁹⁴ La CJUE a conclu que le Règlement Bruxelles I s'applique à une sanction pécuniaire à payer à l'État dans la mesure où elle concerne un différend entre deux personnes privées (voir arrêt du 18 octobre 2011, *Realchemie Nederland c. Bayer*, C-406/09, EU:C:2011:668).

98. **Décision fixant les frais et dépens.** La définition du jugement à l'alinéa (b) comprend deux autres éléments. Premièrement, la fixation des frais et dépens d'une procédure par un tribunal⁹⁵, y compris par une personne autorisée du tribunal⁹⁶, est aussi un jugement aux fins de la Convention, sous réserve qu'elle ait trait à une décision sur le fond susceptible d'être reconnue et exécutée en vertu de la Convention (voir aussi, *infra*, art. 14(2)). Deuxièmement, la décision fixant les frais peut être insérée dans le même jugement que la décision sur le fond ou dans un jugement à part. Dans les deux cas, la reconnaissance et l'exécution en vertu de la Convention sont liées à la décision sur le fond. Si cette dernière n'est pas susceptible d'être reconnue ou exécutée en vertu de la Convention (par ex. parce qu'elle n'entre pas dans son champ d'application, qu'elle n'est pas susceptible d'être reconnue ou qu'un motif de refus est applicable), la décision fixant les frais ne sera pas reconnue ou exécutée elle non plus. Pour qu'une décision fixant les frais soit reconnue et exécutée, il suffit que la décision sur le fond soit « susceptible » d'être reconnue et exécutée dans l'État requis, et non qu'elle l'ait été. Même si, conformément à cette condition, la décision sur les frais doit être reconnue et exécutée en vertu de la Convention, l'article 7 s'applique également. Ainsi, dans certains cas exceptionnels, la décision sur le fond peut être reconnue et exécutée, mais non la décision fixant les frais, par exemple parce qu'elle a été obtenue par la fraude (voir art. 7(1)(b)).
99. **Mesures provisoires et conservatoires.** L'alinéa (b) dispose que les mesures provisoires et conservatoires ne sont pas des jugements aux fins de la Convention. L'expression « mesures provisoires et conservatoires » couvre les mesures qui ont essentiellement deux objectifs : donner un moyen préliminaire de sécuriser des biens qui pourront ensuite servir à exécuter un jugement définitif ou préserver le *statu quo* en attendant l'issue du procès⁹⁷. Ainsi, une ordonnance gelant les avoirs du défendeur, une injonction provisoire ou une ordonnance provisoire de paiement ne peuvent pas être reconnues ou exécutées en vertu de la Convention ; naturellement, elles peuvent tout de même l'être en vertu du droit national.
100. Il s'ensuit qu'une condamnation aux frais et dépens relative à des mesures provisoires et conservatoires ne peut être reconnue ou exécutée parce que ces mesures ne sont pas susceptibles d'être reconnues et exécutées.
101. **Tribunal.** Pour être qualifiée de jugement en vertu de l'alinéa (b), une décision sur le fond doit avoir été rendue par un « tribunal », terme qui n'est pas défini dans la Convention. Lors de la Deuxième réunion de la Commission spéciale, la définition suivante a été proposée :

⁹⁵ Les mots « *of the proceedings* » n'ont été ajoutés à l'expression « *costs or expenses* » dans la version anglaise que pour faire pendant à la version française de cette Convention et de la disposition équivalente de la Convention Élection de for de 2005. Cet ajout n'a aucune incidence sur l'interprétation du terme « jugement » en vertu de l'une ou l'autre Convention.

⁹⁶ Le texte anglais emploie l'expression « *an officer of the court* ». Contrairement à la Convention Élection de for de 2005, qui vise « le greffier du tribunal », la Convention emploie un terme différent afin de couvrir tout fonctionnaire judiciaire habilité dans l'État d'origine à fixer les frais de procédure.

⁹⁷ Sur la définition des mesures provisoires et conservatoires, voir le Rapport Nygh/Pocar, para. 178 à 180.

« On entend par tribunal : (i) un tribunal appartenant à l'ordre judiciaire d'un État contractant à tout niveau et (ii) tout autre tribunal permanent indépendant et autonome qui, conformément à la loi d'un État contractant, exerce des fonctions juridictionnelles sur une matière particulière selon des règles procédurales préétablies. » (traduction du Bureau Permanent)⁹⁸

102. Cette proposition n'a pas été adoptée parce qu'il était difficile d'élaborer une définition précise⁹⁹. En principe, le terme « tribunal » doit être interprété de façon autonome et renvoie aux autorités ou organes qui font partie de la branche ou du système judiciaire d'un État et qui exercent des fonctions juridictionnelles. Il ne comprend pas les autorités administratives ni les *notaries public* ni les autorités non étatiques.
103. La Convention est également silencieuse sur les « tribunaux communs » bien que ce sujet ait fait l'objet de discussions prolongées jusqu'à la Vingt-deuxième session. Un tribunal commun est un tribunal auquel un groupe d'États ont transféré ou délégué leur pouvoir juridictionnel dans une ou plusieurs matières. Des tribunaux communs ont été établis en matière de propriété intellectuelle par exemple¹⁰⁰. L'exclusion de la propriété intellectuelle du champ d'application de la Convention en vertu de l'article 2(1)(m) a supprimé la principale motivation de l'insertion de règles particulières pour ces tribunaux. Cela ne signifie pas que les jugements rendus par un tribunal commun qui exerce sa compétence sur des matières couvertes par la Convention ne sont pas susceptibles d'être reconnus et exécutés. Ces jugements circuleront si les conditions prévues par la Convention sont remplies, y compris la définition du jugement à l'article 3 et les caractéristiques du « tribunal » indiquées au paragraphe précédent. Dans l'hypothèse où la reconnaissance et l'exécution d'un jugement rendu par un tribunal commun seraient demandées, il reviendra au tribunal de l'État requis de déterminer si ce tribunal peut être effectivement considéré comme un tribunal d'un État contractant et, dans l'affirmative, comment il convient d'appliquer les critères énoncés aux articles 5 et 6¹⁰¹.

⁹⁸ Doc. trav. No 166 de février 2017, « Proposition des délégations d'Équateur et de l'Uruguay » (en anglais uniquement) (Commission spéciale sur la reconnaissance et l'exécution des jugements étrangers (du 16 au 24 février 2017)). Voir aussi Doc. trav. No 235 de novembre 2017, « Proposition des délégations d'Équateur et de l'Uruguay » (en anglais uniquement) (Commission spéciale sur la reconnaissance et l'exécution des jugements étrangers (du 13 au 17 novembre 2017)).

⁹⁹ Voir Aide-mémoire du Président de la Commission spéciale (Commission spéciale sur la reconnaissance et l'exécution des jugements étrangers (du 16 au 24 février 2017)), para. 21. Cette difficulté de définition s'est posée dans d'autres conventions internationales et s'est traduite par l'absence générale de définition complète du terme « tribunal » dans des instruments tels que la Convention Élection de for de 2005. Soulignons également que lors de la Deuxième réunion de la Commission spéciale, les experts ont considéré qu'un tribunal peut avoir d'autres caractéristiques ; voir Procès-verbaux de la Commission spéciale sur la reconnaissance et l'exécution des jugements étrangers (du 16 au 24 février 2017), Rapport de séance No 11, para. 48 à 56.

¹⁰⁰ Voir, par ex., la Juridiction unifiée du brevet ou la Cour de justice de la Communauté andine.

¹⁰¹ Un aspect à considérer est la question de savoir si le tribunal commun en question est commun exclusivement à un groupe d'États contractants. L'application des critères ne pose pas de difficulté lorsque tous les États pour le compte desquels un tribunal compétent exerce sa compétence sont des États contractants. Dans le cas contraire peut se poser le problème de l'« État profiteur », c.-à-d. l'hypothèse dans laquelle un État non contractant pourrait bénéficier unilatéralement de la Convention parce qu'il est membre du tribunal commun. Toutefois, lorsque le critère applicable en vertu de l'art. 5 indique un lien territorial objectif avec l'État d'origine, ce risque peut être évité, même lorsque le tribunal commun compte parmi ses membres des États non contractants, en acceptant seulement les jugements pour lesquels le lien est établi avec un État contractant. La même approche peut être suivie lorsque tous les États sont des États contractants mais qu'à l'égard d'un ou de plusieurs d'entre eux un troisième État contractant a fait une déclaration en vertu de l'art. 29. Dans le

Paragraphe 2 – Une entité ou une personne autre qu'une personne physique est réputée avoir sa résidence habituelle dans l'État :

104. Le paragraphe 2 définit la « résidence habituelle » des entités ou des personnes autres que les personnes physiques. Ces entités sont réputées avoir leur résidence habituelle dans l'État (i) de leur siège statutaire, (ii) selon le droit duquel elles ont été constituées, (iii) de leur administration centrale ou (iv) de leur principal établissement¹⁰². La forme adjectivale « *habitually resident* » est employée dans la version anglaise de l'article 5(1)(a)¹⁰³.
105. Cette disposition s'appliquera généralement aux sociétés, mais elle couvre également les personnes morales et les associations ou les entités sans personnalité juridique, c'est-à-dire les associations de personnes physiques ou morales qui n'ont pas la personnalité juridique mais peuvent, en vertu de la loi qui les gouverne, être parties à une procédure.

Alinéa (a) – de son siège statutaire ;

Alinéa (b) – selon le droit duquel elle a été constituée ;

106. Le terme « siège statutaire » et le droit selon lequel l'entité « a été constituée » renvoient à deux situations juridiques différentes. Le premier est le « domicile » de l'entité tel que le définissent ses statuts ou d'autres documents constitutifs. Le terme équivalent le plus proche en droit anglais est « *registered office* ». Le second renvoie au droit de l'État en vertu duquel l'entité a été formée, c'est-à-dire celui qui lui a donné naissance et qui lui a conféré la personnalité juridique ou la capacité d'ester en justice¹⁰⁴. Dans la pratique, le siège statutaire et le lieu de constitution seront généralement situés dans le même État.

Alinéa (c) – de son administration centrale ; ou

Alinéa (d) – de son principal établissement.

107. Les termes « administration centrale » et « principal établissement » renvoient à deux situations de fait distinctes. Le premier terme désigne le lieu où se situent les fonctions de siège, c'est-à-dire celui où sont prises les décisions les plus importantes concernant la gestion de l'entité ; il concerne le « cerveau » de l'entité. Le second renvoie au principal centre des activités économiques de l'entité¹⁰⁵ ; il concerne les « muscles » de l'entité. Une société minière, par exemple, peut avoir son siège à Londres et exercer son activité extractive en Namibie¹⁰⁶.

cadre des discussions prolongées sur les tribunaux communs, il a été accepté que lorsque la compétence territoriale d'un tribunal couvre plus d'un État mais qu'il n'a que les attributions d'une juridiction d'appel, par ex. le Comité judiciaire du Conseil privé *Judicial Committee of the Privy Council*, JCPC), c'est un tribunal d'un État contractant pour tout jugement rendu par un tribunal d'un État contractant contre lequel un recours est exercé.

¹⁰² Le Rapport Hartley/Dogauchi (para. 120 à 123) explique les raisons de ces différents critères. Notons également que le Rapport Hartley/Dogauchi explique qu'« l'un État ou une autorité publique d'un État ne seraient résidents que sur le territoire de cet État », voir note 148 du Rapport Hartley/Dogauchi. Il devrait en aller de même aux fins de la Convention.

¹⁰³ Les art. 14 et 17 n'emploient que le terme « résidence » (sans aucun qualificatif) afin de donner plus de souplesse à ces deux règles.

¹⁰⁴ Rapport Hartley/Dogauchi, para. 120.

¹⁰⁵ *Ibid.*

¹⁰⁶ *Ibid.*

108. Ces deux alinéas emploient l'adjectif possessif « son » et renvoient donc à l'administration centrale ou au principal établissement de l'entité ou de la personne visée dans le chapeau du paragraphe 2, et non à sa filiale ou à une autre entité ayant la personnalité juridique.
109. Les quatre critères énoncés au paragraphe 2 sont des alternatives sans hiérarchie entre elles, qui ne s'excluent pas mutuellement. Si le défendeur a sa résidence habituelle dans deux États ou plus simultanément, on peut considérer qu'il réside habituellement dans n'importe lequel d'entre eux. Ainsi, par exemple, si la société X est constituée dans l'État A, a son administration centrale dans l'État B et son principal établissement dans l'État C, un jugement rendu contre la société X par un tribunal de l'un de ces trois États sera susceptible d'être reconnu et exécuté en vertu de l'article 5(1)(a).

Chapitre II – Reconnaissance et exécution

Article 4 Dispositions générales

1. Un jugement rendu par un tribunal d'un État contractant (État d'origine) est reconnu et exécuté dans un autre État contractant (État requis) conformément aux dispositions du présent chapitre. La reconnaissance ou l'exécution ne peut être refusée qu'aux motifs énoncés dans la présente Convention.
2. Le jugement ne peut pas faire l'objet d'une révision au fond dans l'État requis. Il ne peut y avoir d'appréciation qu'au regard de ce qui est nécessaire pour l'application de la présente Convention.
3. Un jugement n'est reconnu que s'il produit ses effets dans l'État d'origine et n'est exécuté que s'il est exécutoire dans l'État d'origine.
4. La reconnaissance ou l'exécution peut être différée ou refusée si le jugement visé au paragraphe 3 fait l'objet d'un recours dans l'État d'origine ou si le délai pour exercer un recours ordinaire n'a pas expiré. Un tel refus n'empêche pas une demande ultérieure de reconnaissance ou d'exécution du jugement.

110. L'article 4 établit l'obligation de reconnaissance et d'exécution mutuelles des jugements entre les États (para. 1) et énonce les conditions et conséquences générales de cette obligation. Un jugement rendu dans un État est reconnu et exécuté dans l'État requis sans aucune révision au fond (para. 2), mais seulement s'il produit ses effets dans l'État d'origine et s'il y est exécutoire (para. 3). Enfin, le paragraphe 4 régit les hypothèses dans lesquelles, soit le jugement fait l'objet d'un recours dans l'État d'origine, soit le délai pour exercer un recours ordinaire n'a pas expiré.

Paragraphe premier – Un jugement rendu par un tribunal d'un État contractant (État d'origine) est reconnu et exécuté dans un autre État contractant (État requis) conformément aux dispositions du présent chapitre. La reconnaissance ou l'exécution ne peut être refusée qu'aux motifs énoncés dans la présente Convention.

111. Le paragraphe premier énonce l'obligation centrale imposée aux États par la Convention, à savoir la reconnaissance et l'exécution mutuelles des jugements. En vertu de cette disposition, un jugement rendu par un tribunal d'un État (l'État d'origine) est reconnu et exécuté dans un autre État (l'État requis) conformément aux dispositions du chapitre II. Cette obligation présuppose trois conditions positives : (i) le jugement entre dans le champ d'application de la Convention (voir art. 1 et 2), (ii) il produit ses effets et est exécutoire dans l'État d'origine (art. 4(3)), et (iii) il est susceptible d'être reconnu et exécuté en vertu des articles 5 ou 6.

112. La deuxième phrase du paragraphe premier dispose que si la Convention s'applique, la reconnaissance ou l'exécution ne peut être refusée que pour les motifs énoncés dans la Convention. Dès lors, si un jugement est susceptible d'être reconnu et exécuté conformément au champ d'application de la Convention et si les critères énoncés dans les dispositions suivantes du chapitre II sont remplis, il n'est pas loisible à un État de refuser la reconnaissance ou l'exécution pour d'autres motifs en vertu de son droit national.
113. **Reconnaissance.** La reconnaissance implique habituellement que le tribunal requis donne effet à la décision rendue par le tribunal d'origine sur les droits et obligations juridiques des parties. Ainsi, par exemple, si le tribunal d'origine a jugé qu'un demandeur avait (ou n'avait pas) un certain droit, le tribunal de l'État requis accepte qu'il en soit ainsi, c'est-à-dire qu'il considère ce droit comme existant (ou inexistant). Ou, si le tribunal d'origine rend un jugement déclaratoire sur l'existence d'une relation juridique entre les parties, le tribunal de l'État requis accepte que ce jugement a tranché la question¹⁰⁷. Cette décision relative à leurs droits juridiques s'impose aux parties dans les litiges futurs. Par conséquent, si le jugement étranger est reconnu, il pourra être invoqué, par exemple, pour empêcher une procédure ayant le même objet entre les mêmes parties (*res judicata* ou autorité de chose jugée) dans l'État requis, et le créancier du jugement n'aura pas à plaider deux fois.
114. **Autorité de chose jugée.** Les précédents projets de Convention disposaient que la reconnaissance d'un jugement obligerait le tribunal de l'État requis à lui donner « les mêmes effets » que ceux qu'il avait dans l'État d'origine¹⁰⁸, ce qui impliquait que la portée de l'autorité de chose jugée était déterminée par le droit de l'État d'origine et non par celui de l'État requis. Il en allait de même des effets similaires du jugement comme l'« *issue preclusion* » ou le « *collateral estoppel* » en *common law*. Cette approche reposait sur la doctrine dite de « l'extension des effets » : la reconnaissance d'un jugement étranger implique d'*étendre* les effets qu'il produit en vertu de la loi de l'État d'origine et non de l'assimiler à un jugement national de l'État requis.
115. Lors de sa Troisième réunion, la Commission spéciale a supprimé cette disposition d'une part, parce que la Convention Élection de for de 2005 était silencieuse sur cette question et, d'autre part, parce que plusieurs délégations s'inquiétaient de ses conséquences pratiques, en particulier lorsque la loi de l'État d'origine adopte une approche large de l'extension des effets fondée sur les doctrines de l'« *issue preclusion* » ou du « *collateral estoppel* »¹⁰⁹. Cependant, la Convention n'exige pas non plus l'application du droit de l'État requis pour déterminer les effets d'un jugement étranger. Le silence de la Convention sur ce point doit être interprété conformément à ses objectifs. L'obligation de reconnaître un jugement étranger en

¹⁰⁷ Rapport Hartley/Dogauchi, para. 170.

¹⁰⁸ Aux termes de l'art. 9 (première phrase) du projet de Convention de février 2017, « Un jugement reconnu ou déclaré exécutoire en vertu de la présente Convention a *les mêmes effets* que dans l'État d'origine ».

¹⁰⁹ Voir Aide-mémoire du Président de la Commission spéciale (Commission spéciale sur la reconnaissance et l'exécution des jugements étrangers (du 13 au 17 novembre 2017)), para. 33.

vertu de la Convention implique qu'une même demande ou une même cause ne peut être rejugée dans un autre État. Dès lors, si le jugement étranger statue sur des droits ou obligations invoqués dans une procédure, ces droits ou obligations ne feront pas l'objet d'un nouveau procès devant les tribunaux de l'État requis¹¹⁰.

116. **Exécution.** L'exécution est l'application, par les tribunaux (ou par une autre autorité compétente) de l'État requis, de procédures juridiques visant à garantir que le débiteur du jugement rendu par le tribunal d'origine obéisse à celui-ci. En général, l'exécution est nécessaire lorsque le jugement étranger condamne le défendeur à payer une somme d'argent (jugement pécuniaire) ou à faire ou ne pas faire quelque chose (injonction) et elle implique l'exercice des pouvoirs coercitifs de l'État pour amener le débiteur à s'exécuter. Ainsi, si le tribunal d'origine condamnait le défendeur à payer 10 000 dollars au demandeur, le tribunal requis permettrait au créancier du jugement, par une procédure d'exécution et des mesures d'exécution, d'obtenir la somme que lui doit le débiteur du jugement. Puisque ce serait juridiquement indéfendable si le défendeur ne devait pas 10 000 dollars au demandeur, une décision d'exécution présuppose en principe la reconnaissance du jugement¹¹¹. L'exécution peut être également nécessaire en cas d'injonction, le tribunal requis contraignant le défendeur à exécuter les obligations de faire ou de ne pas faire qui résultent du jugement (voir, *supra*, para. 96 et 97).
117. En revanche, la reconnaissance n'est pas nécessairement accompagnée ou suivie de l'exécution¹¹². Si, par exemple, le tribunal d'origine a jugé que le défendeur ne devait pas d'argent au demandeur, le tribunal de l'État requis peut simplement reconnaître cette constatation en rejetant une demande ultérieure sur la même question.
118. **Remplacement des mesures.** Les précédents projets de Convention contenaient une règle sur le remplacement des mesures¹¹³, mais lors de sa Troisième réunion, la Commission spéciale a décidé de supprimer cette disposition car la Convention Élection de for de 2005 est silencieuse sur ce point. Ce silence doit donc être interprété de la même manière que dans la Convention Élection de for de 2005. Selon le Rapport Hartley/Dogauchi (para. 89) :

« La Convention n'impose pas à un État contractant de permettre une mesure qui n'est pas prévue par son droit, même si l'exécution d'un jugement dans le cadre duquel une telle mesure a été accordée le requiert. Les États contractants ne sont

¹¹⁰ Voir Procès-verbaux de la Commission spéciale sur la reconnaissance et l'exécution des jugements étrangers (du 13 au 17 novembre 2017), Rapport de séance No 9, para. 28, et Doc. trav. No 195 d'octobre 2017, « Proposition de la délégation des États-Unis d'Amérique » (en anglais uniquement) (Commission spéciale sur la reconnaissance et l'exécution des jugements étrangers (du 13 au 17 novembre 2017)). Le Rapport Hartley/Dogauchi indique clairement que la Convention n'exige pas la reconnaissance ou l'exécution des décisions portant sur des questions préalables sur la base de doctrines comme l'« *issue estoppel* », le « *collateral estoppel* » ou l'« *issue preclusion* », mais qu'elles peuvent être accordées en vertu du droit interne, voir para. 195.

¹¹¹ Puisque la Convention ne s'applique pas aux mesures provisoires et conservatoires ni aux obligations alimentaires (ni aux autres matières familiales), aucune difficulté liée à l'absence d'autorité de chose jugée d'un jugement par ailleurs exécutoire ne se pose. Voir l'analyse de cette question dans le Rapport Nygh/Pocar, para. 302 à 315.

¹¹² *Ibid.*

¹¹³ Aux termes de l'art. 9 (deuxième phrase) du projet de Convention de février 2017, « Si le jugement contient des mesures qui ne sont pas disponibles dans le droit de l'État requis, ces mesures doivent être remplacées, dans la mesure du possible, par des mesures qui ont des effets équivalents à, mais n'excédant pas, ceux prévus dans le droit de l'État d'origine ».

pas tenus de créer de nouveaux types de mesures aux fins de la Convention. Toutefois, ils doivent mettre en œuvre les moyens d'exécution disponibles en application de leur droit interne afin de donner tout l'effet possible au jugement étranger. »

Paragraphe 2 – Le jugement ne peut pas faire l'objet d'une révision au fond dans l'État requis. Il ne peut y avoir d'appréciation qu'au regard de ce qui est nécessaire pour l'application de la présente Convention.

119. Un tribunal qui statue sur la reconnaissance et l'exécution d'un jugement n'est pas autorisé à procéder à une révision au fond du jugement rendu par le tribunal d'origine, c'est-à-dire que si un jugement remplit les critères de reconnaissance et d'exécution prévus dans la Convention, il ne sera pas révisé dans l'État requis. Cette règle est le corollaire nécessaire du principe de reconnaissance mutuelle des jugements : la Convention n'aurait guère d'intérêt si le tribunal de l'État requis pouvait réviser les éléments de fait ou de droit sur lesquels le tribunal d'origine a fondé sa décision. Cette situation impliquerait que les parties pourraient être contraintes de plaider de nouveau la même cause dans l'État requis¹¹⁴. En conséquence, en règle générale, le tribunal requis ne doit pas examiner le bien-fondé matériel du jugement : il ne peut pas refuser la reconnaissance ou l'exécution s'il considère que la décision est erronée sur un point de fait ou de droit. En outre, il ne peut pas refuser la reconnaissance ou l'exécution au motif que la loi appliquée par le tribunal d'origine n'est pas celle qu'il aurait lui-même appliquée.
120. **Différences par rapport au texte de la Convention Élection de for de 2005.** Le texte de l'article 4(2) de la Convention présente plusieurs différences par rapport à celui de la disposition parallèle de la Convention Élection de for de 2005 (art. 8(2))¹¹⁵. La première est une simple restructuration de la première phrase, sans intention d'en modifier le sens, qui souligne la primauté du principe de « l'absence de révision au fond ». La deuxième est l'emploi de deux termes distincts dans la Convention – « révision » et « appréciation » – pour ajouter de la précision et prévenir toute erreur d'interprétation. D'autre part, la référence à la « Convention » et non au « présent chapitre » précise que l'examen du champ d'application de la Convention en vertu de l'article 1 ou 2 est couvert par l'article 4(2).
121. La dernière différence a trait au fond. L'article 8(2) de la Convention Élection de for de 2005 dispose que le tribunal de l'État requis est lié par les constatations de fait sur lesquelles le tribunal d'origine a fondé sa compétence, sauf si le jugement a été rendu par défaut. Cette disposition ne s'applique qu'à la « compétence » en vertu de la Convention Élection de for de 2005, c'est-à-dire lorsque le tribunal d'origine fonde sa compétence sur un accord d'élection de for. Une telle disposition fait sens lorsque l'instrument instaure des règles harmonisées de compétence *directe*. Or,

¹¹⁴ Rapport Nygh/Pocar, para. 347.

¹¹⁵ Le texte de cette disposition est le suivant : « Sans préjudice de ce qui est nécessaire à l'application des dispositions du présent chapitre, il n'est procédé à aucune révision au fond du jugement rendu par le tribunal d'origine. Le tribunal requis est lié par les constatations de fait sur lesquelles le tribunal d'origine a fondé sa compétence, sauf si le jugement a été rendu par défaut. »

la Convention ne contient pas de règles de compétence directe mais seulement des règles concernant la reconnaissance et l'exécution des jugements étrangers. C'est pourquoi, lors de sa Première réunion, la Commission spéciale a conclu qu'il était préférable de ne pas insérer cette condition dans l'article traitant de la révision au fond¹¹⁶.

122. **Appréciation strictement limitée.** Le paragraphe 2 reconnaît que, bien que le principe premier soit qu'aucune révision au fond du jugement étranger n'est autorisée, l'application de la Convention peut nécessiter d'analyser des questions de droit ou de fait liées à la procédure étrangère ou au jugement étranger. Ce paragraphe est rédigé de façon à strictement restreindre cette analyse, ce qui garantit le respect de l'obligation principale de ne pas réviser au fond le jugement étranger.
123. En vertu de l'article 5, par exemple, le tribunal requis doit conclure que le jugement est susceptible d'être reconnu et exécuté sur le fondement du lien entre l'action à l'origine du jugement et l'État d'origine. Pour cela, il peut être nécessaire de déterminer les facteurs juridiques ou factuels de rattachement à l'État d'origine. À titre d'exemple, l'application de l'article 5(1)(a) peut exiger que le tribunal requis considère les faits pertinents pour déterminer le lieu où une personne morale avait sa résidence habituelle (art. 3(2)) lorsqu'elle est devenue partie à l'instance dans l'État d'origine. Indépendamment de ce que le tribunal d'origine peut avoir déclaré sur cette question, pour autant qu'elle se soit posée, le tribunal de l'État requis doit faire ses propres constatations aux fins de l'application de la Convention. Bien que cet exercice ne doive pas être considéré comme une révision au fond¹¹⁷, l'article 4(2) met implicitement en garde sur le fait que le tribunal requis peut sembler ainsi remettre en cause le jugement étranger et qu'il doit dès lors se limiter au strict nécessaire pour la bonne application de la Convention. Il en va de même pour l'analyse des autres paragraphes de l'article 5 et des autres dispositions du chapitre II, en particulier l'article 7 (« refus de reconnaissance et d'exécution ») ou l'article 10 (« dommages et intérêts ») ainsi que des dispositions du chapitre premier, en particulier l'article premier (matière « civile ou commerciale ») et l'article 2 (« exclusions du champ d'application »).

Paragraphe 3 – Un jugement n'est reconnu que s'il produit ses effets dans l'État d'origine et n'est exécuté que s'il est exécutoire dans l'État d'origine.

124. L'obligation de reconnaissance et d'exécution implique de conférer au jugement étranger, dans le système judiciaire et d'exécution de l'État requis, l'autorité et l'efficacité qui lui étaient accordées dans l'État d'origine. Le paragraphe 3 contient un corollaire de ce principe : un jugement n'est reconnu que s'il produit ses effets dans l'État d'origine et il n'est exécuté que s'il est exécutoire dans l'État d'origine.

¹¹⁶ Procès-verbaux de la Commission spéciale sur la reconnaissance et l'exécution des jugements étrangers (du premier au 9 juin 2016). Rapport de séance No 3, para. 4 à 16, et Rapport de séance No 13, para. 3 et 4.

¹¹⁷ Il en est ainsi, que la conclusion du tribunal requis soit ou non différente de la conclusion expresse du jugement étranger. De fait, le tribunal requis pourrait parvenir à une conclusion différente, mais celle-ci n'a trait qu'à son application de la Convention aux seules fins de la reconnaissance et de l'exécution du jugement et ne doit pas être interprétée comme une révision du raisonnement ou de la conclusion à laquelle est parvenue un tribunal étranger dans sa décision au fond.

125. Le paragraphe 3 déclare qu'un jugement n'est reconnu que s'il produit ses effets dans l'État d'origine¹¹⁸. « Produire ses effets » signifie que le jugement est juridiquement valable et opérant. Par conséquent, si le jugement ne produit pas d'effets dans l'État d'origine, il ne doit être reconnu dans aucun autre État en vertu de la Convention. En outre, s'il cesse de produire ses effets dans l'État d'origine, il ne doit pas être reconnu par la suite dans les autres États en vertu de la Convention.
126. De même, si le jugement n'est pas exécutoire dans l'État d'origine, il ne doit pas être exécuté ailleurs en vertu de la Convention. Il est possible qu'un jugement produise ses effets dans l'État d'origine sans y être exécutoire, par exemple parce que le caractère exécutoire a été suspendu dans l'attente d'un appel (soit de plein droit, soit par ordonnance du tribunal). En outre, un jugement qui n'est plus exécutoire dans l'État d'origine – par exemple parce qu'il a été infirmé en appel ou que le délai d'exécution dans l'État d'origine a expiré (voir, *infra*, para. 310) – ne doit pas pouvoir être exécuté par la suite dans un autre État en vertu de la Convention¹¹⁹.

Paragraphe 4 – La reconnaissance ou l'exécution peut être différée ou refusée si le jugement visé au paragraphe 3 fait l'objet d'un recours dans l'État d'origine ou si le délai pour exercer un recours ordinaire n'a pas expiré. Un tel refus n'empêche pas une demande ultérieure de reconnaissance ou d'exécution du jugement.

127. Le paragraphe 4 régit les hypothèses dans lesquelles, soit le jugement fait l'objet d'un recours (par exemple d'un appel) dans l'État d'origine, soit le délai pour exercer un recours ordinaire n'a pas expiré. Dans ces situations, le tribunal requis n'est pas tenu de reconnaître ou d'exécuter le jugement. En effet, le paragraphe 4 lui donne la possibilité de différer sa décision ou de refuser la reconnaissance ou l'exécution. Le paragraphe 4 s'applique aux jugements « visés[] au paragraphe 3 ».
128. **Raisonnement.** L'impact des mécanismes de recours ou d'appel sur l'efficacité ou le caractère exécutoire des jugements dépend des systèmes juridiques, et il n'y a pas de position uniforme sur le moment auquel une décision acquiert l'autorité de chose jugée ou *res judicata*. En *common law*, l'effet de *res judicata* est acquis lorsqu'un jugement définitif est rendu sur des questions opposant les parties qui ne peuvent être réexaminées par le même tribunal dans une procédure ordinaire, même si la décision peut potentiellement ou effectivement faire l'objet d'un recours devant une juridiction supérieure. En revanche, dans de nombreux systèmes de droit civil si ce n'est la plupart d'entre eux, un jugement n'a pas l'autorité de chose jugée tant qu'il est susceptible de recours ordinaire¹²⁰. Il en va de même de l'exécution. Dans certains systèmes juridiques, un jugement est exécutoire même s'il fait l'objet d'un appel devant une juridiction supérieure, alors que dans d'autres, un jugement ne devient exécutoire qu'à l'expiration du délai de recours ordinaire.
129. En conséquence, la Convention n'exige pas que le jugement soit définitif (*final and conclusive*), car il n'existe pas de définition uniforme de cette notion. Il suffit, conformément au paragraphe 3, que le jugement produise ses effets ou soit exécutoire en vertu du droit de l'État d'origine. Il en résulte qu'un jugement peut être reconnu et exécuté en vertu de la Convention même s'il n'est pas considéré comme définitif dans l'État d'origine ou en vertu du droit de l'État requis. Cette solution protège les intérêts du créancier du jugement et simplifie l'application de la

¹¹⁸ Rapport Nygh/Pocar, para. 302 à 315.

¹¹⁹ *Ibid.*

¹²⁰ *Ibid.*, para. 304.

Convention dans la mesure où les notions de jugement « définitif » (*final and conclusive*) ou d'« autorité de chose jugée » (*res judicata effect*) n'ont pas de signification uniforme¹²¹. Cependant, le fait de ne pas exiger qu'un jugement soit définitif pourrait aboutir à ce qu'un jugement déjà reconnu ou exécuté dans l'État requis soit annulé ou infirmé dans l'État d'origine¹²². Le paragraphe 4 résout ce problème en prévoyant une exception à l'obligation de reconnaître et d'exécuter un jugement, applicable dans les hypothèses où un appel est pendant ou le délai de recours n'a pas expiré.

130. **Recours dans l'État d'origine et délai de recours non expiré.** Le tribunal de l'État requis n'est pas tenu d'accorder la reconnaissance et l'exécution si le jugement fait l'objet d'un recours dans l'État d'origine ou si le délai pour exercer un recours ordinaire n'a pas expiré. Faire « l'objet d'un recours » implique qu'une procédure de recours est déjà pendante dans l'État d'origine. La non-expiration du délai de recours ordinaire implique qu'aucun recours n'a été exercé, mais qu'il pourrait l'être encore. Cette règle ne s'applique qu'au recours *ordinaire*¹²³, lequel n'est pas défini dans la Convention. En principe, il s'agit de tout recours (i) pouvant conduire à une modification du jugement, (ii) qui entre dans le cours normal d'une action et qui constitue à ce titre un développement que toute partie doit raisonnablement escompter et (iii) qui, en vertu du droit de l'État d'origine, ne peut survenir qu'avant l'expiration d'un délai qui commence généralement à courir soit à compter de la date du jugement, soit à compter de la notification du jugement à son débiteur.
131. **Différer la décision.** Lorsque les conditions énoncées au paragraphe 4 sont réunies, la Convention dispose que la décision sur la reconnaissance et l'exécution peut être différée. Dans ce cas, la procédure de reconnaissance et d'exécution est suspendue jusqu'à ce qu'il soit statué sur le recours ou que le délai de recours ait expiré. Cette disposition n'interdit pas au tribunal requis, en vertu de son droit interne, dans l'intervalle où la procédure est suspendue, d'accorder des mesures de protection pour garantir l'exécution ultérieure du jugement.
132. **Refuser la reconnaissance ou l'exécution.** Le paragraphe 4 autorise également à refuser la reconnaissance ou l'exécution jusqu'à ce qu'il soit statué sur le recours ou que le délai de recours ait expiré. En principe, cette disposition prévoit un refus de reconnaissance ou d'exécution fondé sur seul le fait qu'un recours est pendant dans l'État d'origine ou que le délai de recours ordinaire n'est pas forclus. C'est pourquoi ce paragraphe précise qu'un refus n'empêche pas une demande ultérieure de reconnaissance ou d'exécution. Le refus signifie ici un rejet sans préjudice pour l'avenir¹²⁴. Cette disposition ne fait pas obstacle à ce que le tribunal requis accorde des mesures de protection en vertu de son droit interne dans l'intervalle où le

¹²¹ *Ibid.*, para. 306 à 311.

¹²² Rapport Hartley/Dogauchi, para. 174. La Convention n'aborde pas la question des modalités d'annulation d'un jugement étranger déjà exécuté dans l'État requis, qui est ensuite annulé ou modifié dans l'État d'origine. La question a fait l'objet d'une discussion approfondie lors des deux premières réunions de la Commission spéciale et différentes solutions ont été envisagées. Voir Procès-verbaux de la Commission spéciale sur la reconnaissance et l'exécution des jugements étrangers (du premier au 9 juin 2016), Rapport de séance No 2, para. 48, Rapport de séance No 3, para. 51 à 66, Rapport de séance No 6, para. 41 à 49 ; Procès-verbaux de la Commission spéciale sur la reconnaissance et l'exécution des jugements étrangers (du 16 au 24 février 2017), Rapport de séance No 4, para. 76 à 82, Rapport de séance No 10, para. 6 à 8. Finalement, la Commission spéciale a jugé préférable, lors de sa Deuxième réunion, de laisser cette question au droit procédural de l'État requis.

¹²³ Sur la différence entre un recours « ordinaire » et un recours « extraordinaire », voir le Rapport Hartley/Dogauchi, para. 173, note 209.

¹²⁴ Rapport Hartley/Dogauchi, para. 174.

jugement fait encore l'objet d'un recours dans l'État d'origine ou dans le délai d'exercice du recours, afin de garantir l'exécution future du jugement. Dès que le jugement devient définitif, son créancier peut introduire une nouvelle demande de reconnaissance et d'exécution. Naturellement, la reconnaissance ou l'exécution pourrait quand même être refusée pour d'autres motifs, par exemple parce que le jugement n'est pas susceptible d'être reconnu ou exécuté en vertu des articles 5 ou 6 de la Convention. Le refus de reconnaissance ou d'exécution du tribunal requis fondé sur de tels motifs empêchera une demande ultérieure de reconnaissance et d'exécution dans l'État requis.

133. **Accorder la reconnaissance ou l'exécution.** L'article 4(4) n'interdit pas la reconnaissance ou l'exécution du jugement étranger dans l'État requis¹²⁵. Cette possibilité est indiquée par l'emploi du verbe « pouvoir » (« peut être différée ») au lieu du présent de l'indicatif (« est différée ») à l'article 4(4). Dans certains systèmes juridiques, ce libellé sera suffisant pour autoriser les tribunaux à exercer leur pouvoir d'appréciation quant à l'opportunité de différer ou de refuser la reconnaissance. Dans les autres, les règles nationales relatives à la mise en œuvre des traités peuvent déjà prévoir, ou une législation nationale pourrait être adoptée pour déterminer, si la reconnaissance ou l'exécution est encore possible et, dans le cas contraire, laquelle des deux options envisagées à l'article 4(4) est disponible¹²⁶. La reconnaissance ou l'exécution pourraient être également conditionnées au dépôt d'une sûreté, lorsque c'est opportun et que le droit interne l'autorise, pour indemniser le débiteur du jugement si celui-ci est finalement annulé ou modifié à la suite du recours dans l'État d'origine.

¹²⁵ *Ibid.*, para. 173.

¹²⁶ Conformément à un principe général du droit des traités, qui est également pertinent aux art.7 (voir, *infra*, para. 245), 8(2) et 10.

Article 5

Fondements de la reconnaissance et de l'exécution

1. Un jugement est susceptible d'être reconnu et exécuté si l'une des exigences suivantes est satisfaite :
 - (a) la personne contre laquelle la reconnaissance ou l'exécution est demandée avait sa résidence habituelle dans l'État d'origine lorsqu'elle est devenue partie à la procédure devant le tribunal d'origine ;
 - (b) la personne physique contre laquelle la reconnaissance ou l'exécution est demandée avait son établissement professionnel principal dans l'État d'origine lorsqu'elle est devenue partie à la procédure devant le tribunal d'origine et la demande sur laquelle se fonde le jugement résultait de son activité professionnelle ;
 - (c) la personne contre laquelle la reconnaissance ou l'exécution est demandée est celle qui a saisi le tribunal de la demande, autre que reconventionnelle, sur laquelle se fonde le jugement ;
 - (d) le défendeur avait une succursale, une agence ou tout autre établissement sans personnalité juridique propre dans l'État d'origine, au moment où il est devenu une partie à la procédure devant le tribunal d'origine, et la demande sur laquelle se fonde le jugement résultait des activités de cette succursale, de cette agence ou de cet établissement ;
 - (e) le défendeur a expressément consenti à la compétence du tribunal d'origine au cours de la procédure dans laquelle le jugement a été rendu ;
 - (f) le défendeur a fait valoir ses arguments sur le fond devant le tribunal d'origine sans en contester la compétence dans les délais prescrits par le droit de l'État d'origine, à moins qu'il ne soit évident qu'une contestation de la compétence ou de son exercice aurait échoué en vertu de ce droit ;
 - (g) le jugement porte sur une obligation contractuelle et a été rendu par un tribunal de l'État dans lequel l'obligation a été ou aurait dû être exécutée, conformément
 - (i) à l'accord des parties, ou
 - (ii) à la loi applicable au contrat, à défaut d'un accord sur le lieu d'exécution,sauf si les activités du défendeur en relation avec la transaction ne présentaient manifestement pas de lien intentionnel et substantiel avec cet État ;
 - (h) le jugement porte sur un bail immobilier et a été rendu par un tribunal de l'État où est situé l'immeuble ;
 - (i) le jugement rendu contre le défendeur porte sur une obligation contractuelle garantie par un droit réel relatif à un immeuble situé dans l'État d'origine, à condition que la demande contractuelle ait été accompagnée d'une demande portant sur ce droit réel dirigée contre ce défendeur ;

- (j) le jugement porte sur une obligation non contractuelle résultant d'un décès, d'un dommage corporel, d'un dommage subi par un bien corporel ou de la perte d'un bien corporel et l'acte ou l'omission directement à l'origine du dommage a été commis dans l'État d'origine, quel que soit le lieu où le dommage est survenu ;
- (k) le jugement porte sur la validité, l'interprétation, les effets, l'administration ou la modification d'un trust constitué volontairement et documenté par écrit, et :
 - (i) au moment de l'introduction de l'instance, l'État d'origine était désigné dans l'acte constitutif du trust comme étant un État dont les tribunaux sont appelés à trancher les litiges relatifs à ces questions ; ou
 - (ii) au moment de l'introduction de l'instance, l'État d'origine était désigné, de façon expresse ou implicite, dans l'acte constitutif du trust comme étant l'État dans lequel est situé le lieu principal d'administration du trust.

Le présent alinéa ne s'applique qu'aux jugements portant sur des aspects internes d'un trust entre personnes étant ou ayant été au sein de la relation établie par le trust ;

- (l) le jugement porte sur une demande reconventionnelle :
 - (i) dans la mesure où il a été rendu en faveur du demandeur reconventionnel, à condition que cette demande résulte de la même transaction ou des mêmes faits que la demande principale ; ou
 - (ii) dans la mesure où il a été rendu contre le demandeur reconventionnel, sauf si le droit de l'État d'origine exigeait une demande reconventionnelle à peine de forclusion ;
- (m) le jugement a été rendu par un tribunal désigné dans un accord conclu ou documenté par écrit ou par tout autre moyen de communication qui rende l'information accessible pour être consultée ultérieurement, autre qu'un accord exclusif d'élection de for.
Aux fins du présent alinéa, un « accord exclusif d'élection de for » est un accord conclu entre deux ou plusieurs parties qui désigne, pour connaître des litiges nés ou à naître à l'occasion d'un rapport de droit déterminé, soit les tribunaux d'un État, soit un ou plusieurs tribunaux particuliers d'un État, à l'exclusion de la compétence de tout autre tribunal.

- 2. Si la reconnaissance ou l'exécution est demandée contre une personne physique agissant principalement dans un but personnel, familial ou domestique (un consommateur) en matière de contrat de consommation, ou contre un employé relativement à son contrat de travail :
 - (a) l'alinéa (e) du paragraphe premier ne s'applique que si le consentement a été donné devant le tribunal, que ce soit oralement ou par écrit ;
 - (b) les alinéas (f), (g) et (m) du paragraphe premier ne s'appliquent pas.

3. **Le paragraphe premier ne s'applique pas à un jugement portant sur un bail immobilier résidentiel (bail d'habitation) ou sur l'enregistrement d'un immeuble. Un tel jugement est susceptible d'être reconnu et exécuté uniquement s'il a été rendu par un tribunal de l'État où est situé l'immeuble.**

134. L'article 5 est une disposition centrale de la Convention. Il précise les liens avec l'État d'origine qui sont considérés comme suffisants (« critères de compétence ») pour que le jugement soit reconnu et exécuté en vertu de la Convention, conformément aux dispositions de l'article 4. Outre le critère exclusif visé à l'article 6, l'article 5 établit la liste exhaustive des critères de compétence qui déclenchent l'application du principe de reconnaissance mutuelle consacré par la Convention. Les États peuvent néanmoins reconnaître des jugements étrangers sur la base d'autres critères en vertu de leur droit national, conformément à l'article 15, mais seuls les critères énoncés aux articles 5 et 6 font naître des obligations en vertu de la Convention. À ce titre, l'article 5 définit les critères des jugements « susceptibles d'être reconnus et exécutés », c'est-à-dire ceux qui peuvent circuler en vertu de la Convention.
135. **Distinction entre compétence directe et compétence indirecte.** Dans certains États, les critères énumérés à l'article 5 sont qualifiés de critères de compétence *indirecte*, ce qui les distingue des règles déterminant la compétence du tribunal de l'État d'origine en vertu de son droit interne – les critères de compétence dite *directe*. La Convention ne s'intéresse pas aux questions de « compétence directe », qui demeurent déterminées par le droit national. Les critères de compétence énoncés à l'article 5 sont ceux que le tribunal d'un État requis appliquera pour déterminer si un jugement est susceptible d'être reconnu ou exécuté. Lorsqu'il examine si un jugement étranger répond aux critères de l'article 5 ou de l'article 6, le tribunal requis n'évalue pas l'application faite par le tribunal d'origine de ses propres règles de compétence. Bien que la Convention n'ait pas pour objet d'affecter les dispositions nationales régissant la compétence dans les affaires internationales, les jugements des États dont les règles de compétence directe sont similaires aux critères énoncés aux articles 5 et 6 seront plus susceptibles de circuler en vertu de la Convention.
136. L'article 5 est structuré en trois paragraphes. Le premier énumère les liens avec l'État d'origine qui sont acceptés en vertu de la Convention aux fins de la reconnaissance et de l'exécution du jugement dans l'État requis. Le deuxième régit la question des jugements rendus contre des consommateurs ou des salariés et modifie ou exclut l'application de certains liens énumérés au premier paragraphe. Le troisième établit les critères de compétence applicables aux jugements portant sur un bail immobilier résidentiel (bail d'habitation) ou sur l'enregistrement d'un immeuble et exclut l'application de tous les critères énoncés au premier paragraphe.
137. **Pluralité des parties.** Lorsqu'un jugement est rendu contre plus d'une partie, les critères énoncés à l'article 5 doivent être évalués individuellement pour chacune des parties. Ainsi, si un jugement est rendu contre trois défendeurs conjointement et solidairement responsables, le lien avec l'État d'origine exigé par l'article 5 doit être vérifié individuellement pour chacun d'entre eux. Il ne suffit pas, par exemple, qu'un seul d'entre eux ait sa résidence habituelle dans l'État d'origine (art. 5(1)(a)) pour considérer que les autres codéfendeurs ont leur résidence habituelle dans cet État. Dans ce cas, le jugement ne sera pas susceptible d'être reconnu et exécuté contre les deux autres codéfendeurs, à moins qu'un autre critère prévu à l'article 5 soit rempli.

Paragraphe premier – Un jugement est susceptible d'être reconnu et exécuté si l'une des exigences suivantes est satisfaite :

138. Ce paragraphe contient 13 critères de compétence relevant de trois catégories traditionnelles de liens avec l'État d'origine : liens entre le défendeur et l'État d'origine, liens établis par consentement et liens entre la demande et l'État d'origine. De nombreux liens énumérés au paragraphe premier existent dans les droits nationaux, mais ils peuvent être formulés de manière plus précise ou plus étroite dans la Convention. Il n'y a pas de hiérarchie entre les critères énoncés au paragraphe premier ; aucun n'est plus légitime qu'un autre aux fins de la reconnaissance et de l'exécution en vertu de la Convention. En outre, il suffit qu'un seul critère soit satisfait, comme le paragraphe premier l'indique expressément.

Alinéa (a) – la personne contre laquelle la reconnaissance ou l'exécution est demandée avait sa résidence habituelle dans l'État d'origine lorsqu'elle est devenue partie à la procédure devant le tribunal d'origine ;

139. Cet alinéa énonce une règle générale fondée sur l'idée du for « naturel » ou du for « de l'État d'origine ». Le fait de vivre ou d'être établi dans l'État d'origine – autrement dit d'y résider à titre habituel – est un lien raisonnable avec cet État. Ce principe vaut indépendamment de la position de la personne dans la procédure dans l'État d'origine ; bien que cet alinéa s'applique habituellement au défendeur, il ne se limite pas à celui-ci et peut comprendre toute autre personne, physique ou morale, contre laquelle la reconnaissance ou l'exécution est demandée. La reconnaissance ou l'exécution peut être accordée contre le défendeur, contre le demandeur ou contre un tiers qui avait sa résidence habituelle dans l'État d'origine lorsqu'il est devenu partie à l'instance.
140. L'alinéa (a) est le seul critère de l'article 5 qui concerne les seuls liens avec la personne contre laquelle la reconnaissance ou l'exécution est demandée. Tous les autres critères prévus au paragraphe premier ont trait soit au consentement, soit au litige à l'origine du jugement.
141. « **Personne contre laquelle la reconnaissance ou l'exécution est demandée** ». La Convention s'attache aux liens entre l'État d'origine et la personne contre laquelle le jugement a été rendu. Comme il est possible que cette personne n'ait pas été le défendeur devant le tribunal d'origine, il serait trop restrictif de limiter l'alinéa (a) à cette seule partie. En effet, il se peut que le demandeur n'ait pas eu gain de cause et que le défendeur demande la reconnaissance et l'exécution de la condamnation aux frais et dépens contre cette personne dans l'État requis. Pour couvrir cette éventualité, les alinéas (a), (b) et (c) emploient l'expression « personne contre laquelle la reconnaissance ou l'exécution est demandée ». Le paragraphe premier emploie les expressions « personne contre laquelle la reconnaissance ou l'exécution est

demandée » ou « défendeur » selon que le critère pourrait ou non s'appliquer à une autre personne que le défendeur. Lorsque cette question ne se pose pas, le terme « défendeur » est suffisant. Bien que cette approche crée des chevauchements entre les alinéas (a) et (c), il saisit des situations qui n'auraient pas été couvertes par le seul alinéa (c)¹²⁷.

142. **La « résidence habituelle » comme facteur de rattachement.** La Convention emploie la « résidence habituelle » comme facteur de rattachement par opposition à d'autres approches prévues en droit national ou dans des instruments de loi uniforme, telles que le domicile ou la nationalité. Cette approche est conforme aux instruments modernes de la HCCH, dans lesquels la notion de résidence habituelle a été préférée. La résidence habituelle est aussi un facteur de rattachement plus factuel que le domicile ou la nationalité et elle exprime un lien étroit entre une personne et son environnement socioéconomique. Il faut admettre que l'absence de définition, dans la Convention, de la résidence habituelle des personnes physiques pourrait donner lieu à des interprétations nationales divergentes, mais l'article 20 devrait y faire obstacle (« interprétation uniforme »). En ce qui concerne une personne ou une entité autre qu'une personne physique, il convient de rappeler que la définition de la résidence habituelle de l'article 3(2) comporte quatre options. De ce fait, en vertu de l'alinéa (a), l'État requis doit considérer que l'État d'origine avait un lien avec une entité ou une personne autre qu'une personne physique si l'un au moins des quatre facteurs de rattachement énoncés à l'article 3(2) est présent.
143. **« Lorsqu'elle » est devenue partie à la procédure devant le tribunal d'origine.** Le lieu de la résidence habituelle d'une personne peut changer au cours du procès avant le prononcé du jugement ou même après mais avant que la reconnaissance ou l'exécution soit demandée. Aux fins de l'alinéa (a), la résidence habituelle doit être déterminée au moment où la personne contre laquelle la reconnaissance ou l'exécution est demandée est devenue partie à l'instance dans l'État d'origine¹²⁸. Il n'est pas nécessaire que cette personne ait encore sa résidence habituelle dans l'État d'origine au moment où l'État requis détermine le lien, pour autant que celui-ci soit établi au moment où la personne est devenue partie à l'instance d'origine.
144. **Subrogation, cession ou succession.** Le texte de l'alinéa (a) suppose que la personne contre laquelle la reconnaissance ou l'exécution est demandée est celle qui était partie à l'instance dans l'État d'origine. Cependant, cette disposition ne fait pas obstacle à la reconnaissance ou à l'exécution contre une autre personne, sous réserve que celle-ci ait « repris » les obligations de la personne qui était partie à l'instance dans l'État d'origine. Les obligations peuvent être reprises par transfert, par succession ou par un autre moyen équivalent et, soit par consentement, soit de plein droit. Ce serait le cas, par exemple, lorsque la partie à l'instance dans l'État d'origine est décédée et que ses héritiers ont repris ses obligations avant que la reconnaissance ou l'exécution soit demandée ou lorsque la partie à l'instance dans l'État d'origine était une société qui a été absorbée par une autre société avant que

¹²⁷ Ainsi, dans l'hypothèse où les frais et dépens ont été accordés au demandeur contre un tiers, ce critère s'appliquerait si ce tiers résidait habituellement dans l'État d'origine lorsqu'il est devenu partie à l'instance.

¹²⁸ Comme il est expliqué, cette personne peut être le demandeur qui introduit une instance contre un défendeur unique, mais cette « personne » pourrait être également une partie intervenant, conformément aux règles de procédure de l'État d'origine, après l'ouverture de l'instance, comme un demandeur additionnel ou un défendeur ajouté par un mécanisme de jonction forcée ou volontaire, un intervenant, un tiers, etc. Il est donc plus précis de se référer au moment où la personne est devenue partie à l'instance qu'au moment de l'introduction de l'instance.

la reconnaissance ou l'exécution soit demandée. Dans ces hypothèses, la reconnaissance et l'exécution peuvent être accordées contre une personne qui n'est pas celle qui était partie à l'instance dans l'État d'origine, *pour autant que la première ait valablement succédé à la seconde dans ses obligations*. La question de la « validité de la succession » est régie par le droit de l'État requis, y compris ses règles de droit international privé.

145. **Exemple 1.** X introduit une demande contre Y dans l'État A, où Y a sa résidence habituelle. Un jugement est rendu contre Y. Au cours de la procédure dans l'État A ou après le prononcé du jugement mais avant que sa reconnaissance et son exécution soient demandées, Y décède et ses obligations sont transférées à son héritier. Dans ce cas, le jugement est susceptible d'être reconnu et exécuté en vertu de l'alinéa (a) parce que Y avait sa résidence habituelle dans l'État d'origine lorsqu'elle est devenue partie à la procédure devant le tribunal d'origine et que la personne contre laquelle la reconnaissance ou l'exécution est demandée lui a valablement succédé dans ses obligations. Naturellement, la résidence habituelle de l'héritier n'entre pas en considération dans cette affaire.
146. **Exemple 2.** La société X introduit une action contre la société Y dans l'État A, où cette dernière a son siège statutaire. Au cours de la procédure, la société Y est absorbée par la société Z (l'acquéreur) et lui transfère de ce fait l'ensemble de ses actifs et de ses passifs. Dans ce cas, le jugement est rendu contre une personne (la société Z) qui n'est pas le défendeur défini à l'article 3(1)(a). De même, la fusion peut intervenir après le prononcé du jugement dans l'État d'origine, mais avant que sa reconnaissance et son exécution soient demandées dans l'État requis. Dans ce second cas également, la personne contre laquelle la reconnaissance ou l'exécution est demandée (la société Z) n'est pas celle contre laquelle la procédure a été introduite dans l'État d'origine (la société Y). Dans les deux cas toutefois, le jugement est susceptible d'être reconnu et exécuté en vertu de l'alinéa (a) parce que la défenderesse avait sa résidence habituelle dans l'État d'origine lorsqu'elle est devenue partie à l'instance devant le tribunal d'origine et que la personne contre laquelle la reconnaissance ou l'exécution est demandée lui a valablement succédé.

Alinéa (b) – la personne physique contre laquelle la reconnaissance ou l'exécution est demandée avait son établissement professionnel principal dans l'État d'origine lorsqu'elle est devenue partie à la procédure devant le tribunal d'origine et la demande sur laquelle se fonde le jugement résultait de son activité professionnelle ;

147. Cet alinéa vise les personnes physiques exerçant une activité commerciale ou libérale ; il repose sur le même principe que l'alinéa (a). Les personnes physiques peuvent exercer des activités commerciales ou libérales dans le cadre d'établissements situés dans d'autres États que celui de leur résidence habituelle. Cette situation peut en particulier se produire dans les villes frontalières, mais étant donné les facilités de déplacement personnel, elle peut aussi se produire dans d'autres contextes. La Convention dispose que le fait que cette personne physique avait son établissement professionnel principal¹²⁹ dans l'État d'origine lorsqu'elle est devenue partie à l'instance devant le tribunal d'origine est un lien avec cet État suffisant pour la reconnaissance et l'exécution, mais seulement lorsque la demande sur laquelle se fonde le jugement découlait de son activité.

¹²⁹ La version française mentionne l'« établissement professionnel principal » à l'art. 5(1)(b) et le « principal établissement » à l'art. 3(2)(d), alors que la version anglaise renvoie au « principal place of business » dans les deux alinéas. La distinction dans la version française n'était pas délibérée et, par conséquent, elle ne doit pas entraîner de différence d'interprétation entre les deux textes.

148. **Raisonnement.** Les personnes physiques qui exercent des activités professionnelles sont comparables aux personnes morales du point de vue des liens à un État. Un professionnel qui est une personne morale sera considéré comme résidant habituellement, entre autres, au lieu de son principal établissement en vertu de l'article 3(2). Si le professionnel n'est pas une personne morale distincte de la personne physique qui fournit les biens ou les services, le lien avec l'État du principal établissement en vertu de l'alinéa (a) n'est pas établi. Cependant, du point de vue du défendeur, les deux situations sont analogues hormis en ce qui concerne le statut juridique du professionnel. Pour tenir compte de cette équivalence, l'alinéa (b) dispose que le lieu de l'établissement professionnel principal d'une personne physique est un lien suffisant aux fins de la reconnaissance et de l'exécution d'un jugement portant sur une demande présentée à son encontre qui résulte de son activité professionnelle.
149. **Conditions.** L'alinéa (b) prévoit deux conditions. Premièrement, la demande sur laquelle se fonde le jugement doit avoir résulté de l'activité professionnelle de la personne physique. C'est un critère plus limité que le critère général de la résidence habituelle prévu à l'alinéa (a). Le libellé de l'alinéa (b) indique que le jugement doit statuer sur une demande résultant de l'« activité professionnelle », mais il n'exige pas de lien spécifique entre l'activité en question et l'établissement professionnel principal. Le fait que l'alinéa (b) vise l'établissement professionnel « principal » implique qu'une personne physique peut exercer une activité professionnelle en plusieurs lieux, mais que l'un d'entre eux seulement constituera l'établissement professionnel « principal ». Bien entendu, ces distinctions seront probablement plus pertinentes dans les interactions directes que dans les interactions en ligne.
150. **Exemple.** X est comptable et réside habituellement dans l'État A, dans une ville à la frontière des États B et C. Son bureau principal est situé dans une ville de l'État B, où elle exerce la majeure partie de son activité et où elle travaille régulièrement. Cependant, elle se rend aussi une fois par semaine dans l'État C pour y fournir ses services à une clientèle plus restreinte. Le prix du papier pour photocopie étant plus bas dans l'État C, elle y achète son stock hebdomadaire de papier pour ses deux bureaux le vendredi, lorsqu'elle est dans l'État C, auprès d'Y Paper Inc.. Si un litige survenait concernant cette fourniture de papier, un jugement contre X portant sur la demande rendu par un tribunal d'origine de l'État B satisferait à l'alinéa (b) parce que l'État B est l'État de l'établissement professionnel principal de X (même si la demande résulte d'une transaction intervenue dans l'État C), et que la demande résulte de l'« activité professionnelle » de la personne physique exerçant cette activité. En revanche, lorsque le jugement statue sur une demande découlant des activités personnelles ou familiales de X, l'alinéa (b) ne s'applique pas.
151. La seconde condition concerne le moment de la demande et le lieu de l'établissement professionnel principal. L'alinéa (b) exige que l'établissement professionnel principal de la personne physique ait été situé dans l'État d'origine lorsque cette personne est devenue partie à l'instance introduite devant le tribunal d'origine. Cette exigence de contemporanéité est la même que celle qui est prévue à l'alinéa (a) pour la résidence habituelle.

Alinéa (c) – la personne contre laquelle la reconnaissance ou l'exécution est demandée est celle qui a saisi le tribunal de la demande, autre que reconventionnelle, sur laquelle se fonde le jugement ;

152. L'introduction d'une demande civile ou commerciale devant un tribunal indique généralement l'acceptation de sa compétence, même s'il est possible que le demandeur ait peu de choix, voire qu'il n'en ait aucun quant au lieu possible d'introduction de l'instance, lequel sera déterminé par les règles de compétence directe de chaque État. Ce raisonnement ne s'applique pas aux personnes autres que

le demandeur, comme le défendeur, qui peut n'avoir comme options que de répondre à la procédure ou risquer un jugement par défaut. L'alinéa (c) dispose que le seul fait, pour une personne, de saisir le tribunal d'origine rend tout jugement en résultant susceptible d'être reconnu ou exécuté contre elle dans l'État requis.

153. **Exemple.** X, qui a sa résidence habituelle dans l'État A, se rend dans l'État B pour y faire du camping pendant ses congés ; il y rencontre Y, qui réside habituellement dans l'État C. Un dommage est causé au matériel de camping de X, que celui-ci estime dû à la négligence de Y. X décide de poursuivre Y devant les tribunaux de l'État C afin de demander réparation pour la perte qui a été causée selon lui par la faute de Y. Y se défend et obtient gain de cause, le tribunal déclare que Y n'est responsable d'aucune des pertes de X et condamne X aux dépens. Si X tente d'introduire une nouvelle instance pour négligence dans l'État B, Y pourra demander la reconnaissance du jugement rendu dans l'État C, en invoquant l'article 5(1)(c). Étant donné que X a introduit l'instance dans l'État C, le jugement rendu par le tribunal de cet État peut être reconnu contre X dans tout autre État contractant. En outre, si Y souhaite faire exécuter la condamnation de X aux dépens dans l'État A¹³⁰, un tribunal de l'État A peut se fonder sur l'article 5(1)(c) pour exécuter le jugement.
154. **Rapport avec les autres dispositions.** Si le demandeur avait sa résidence habituelle dans l'État d'origine lorsqu'il a saisi le tribunal, il est également possible de demander la reconnaissance ou l'exécution d'un jugement contre le demandeur en vertu de l'alinéa (a). Il faut également souligner que cet alinéa ne s'applique pas aux demandes reconventionnelles, qui sont traitées à l'alinéa (l).

Alinéa (d) – le défendeur avait une succursale, une agence ou tout autre établissement sans personnalité juridique propre dans l'État d'origine, au moment où il est devenu une partie à la procédure devant le tribunal d'origine, et la demande sur laquelle se fonde le jugement résultait des activités de cette succursale, de cette agence ou de cet établissement ;

155. Lorsqu'une succursale du défendeur se situe dans l'État d'origine, un jugement statuant sur une demande résultant des activités de cette succursale satisfait au critère énoncé à l'alinéa (d), même si le défendeur a sa résidence habituelle dans un autre État. La Convention adopte une approche stricte en exigeant que le jugement contre le défendeur se fonde sur une demande résultant directement des activités de la succursale située dans l'État d'origine, et non des activités générales du défendeur.
156. **Raisonnement.** Une personne qui crée un établissement dans un autre État crée volontairement des liens avec celui-ci. Les jugements rendus par les tribunaux de cet État portant sur des demandes résultant des activités de cet établissement ont donc eux aussi un lien avec l'État d'origine.
157. **Succursale, agence ou autre établissement.** La disposition mentionne « une succursale, une agence ou tout autre établissement sans personnalité juridique propre ». La Convention ne définit pas cette notion. En principe, un établissement implique une présence physique stable du défendeur dans l'État d'origine où celui-ci exerce une activité. Cette disposition est expressément limitée aux établissements dépourvus de personnalité juridique distincte du défendeur, ce qui exclut les filiales

¹³⁰ Cette condamnation aux dépens est considérée comme un jugement en vertu de la Convention conformément à l'art. 3(1)(b).

et toute autre partie d'une organisation commerciale constituée sous forme d'entité juridique distincte¹³¹. Cette terminologie n'exclut pas les personnes physiques et peut à ce titre coexister avec l'article 5(1)(b) lorsqu'une personne physique est, par exemple, un professionnel libéral qui a son établissement principal dans un État et un établissement secondaire dans un autre État.

158. **Champ d'application.** Pour que l'alinéa (d) s'applique, il doit exister un lien entre la demande sur laquelle se fonde le jugement et les activités de la succursale, de l'agence ou de l'établissement dans l'État d'origine. Autrement dit, il ne suffit pas que la demande résulte de l'activité économique du défendeur en général, elle doit résulter des activités de la succursale ou de l'établissement dans l'État d'origine. Ainsi, par exemple, dans un jugement portant sur un litige contractuel, le contrat doit avoir été conclu par l'intermédiaire de l'établissement dans l'État d'origine ou bien l'établissement doit être responsable de son exécution ; un simple lien lointain ou incident n'est pas suffisant.
159. Toutefois, ce lien fondé sur l'activité n'est pas limité par la nature de la demande. Le jugement peut statuer sur un litige résultant de la gestion interne de la succursale ou des actes de la succursale au cours de son activité et il peut porter sur n'importe quel type d'action, fondée sur la responsabilité contractuelle ou sur la responsabilité délictuelle. Un chevauchement partiel peut donc s'opérer entre cet alinéa et d'autres alinéas traitant des obligations contractuelles (alinéa (g)) et non contractuelles (alinéa (j)).

Alinéas (e) et (f) – consentement

160. Ces deux alinéas concernent les liens avec le tribunal d'origine qui sont établis par consentement. L'article 5(1) envisage trois formes de consentement – le consentement exprès unilatéral au cours de la procédure (alinéa (e)), le consentement tacite (alinéa (f)) et l'accord entre les parties (alinéa (m)). Ces trois modes de consentement remplissent le critère de compétence visé à l'article 5(1), en dépit de l'absence d'autres liens avec l'État d'origine.
161. Comme on le verra plus loin, des limites particulières s'appliquent aux critères fondés sur le consentement lorsque le jugement est rendu contre un défendeur consommateur ou salarié, conformément au paragraphe 2.

Alinéa (e) – le défendeur a expressément consenti à la compétence du tribunal d'origine au cours de la procédure dans laquelle le jugement a été rendu ;

162. Le critère énoncé à l'article 5(1)(e) s'applique lorsqu'un défendeur a expressément consenti à la compétence du tribunal d'origine au cours de la procédure dans laquelle le jugement est rendu. L'existence d'un consentement exprès et la question de savoir s'il a été donné « au cours de la procédure » sont des questions de fait qui seront tranchées par le tribunal de l'État requis. L'alinéa (e) ne prescrit pas la forme ni le fond de ce consentement exprès ; il pourrait être verbal ou écrit. Cependant, d'autres dispositions de la Convention doivent être prises en compte dans

¹³¹ Dans l'application de l'art. 7(5) du Règlement Bruxelles I *bis*, qui traite de ce type de facteur de rattachement, la CJUE a également inclus les filiales, à savoir les établissements dotés de la personnalité juridique, en vertu de la doctrine de l'apparence, c.-à-d. lorsque celles-ci apparaissent vis-à-vis des tiers comme de simples succursales du défendeur étranger. Voir arrêt du 9 décembre 1987, *SAR Schotte GmbH c. Parfums Rothschild*, C-218/86, EU:C:1987:536.

l'interprétation de la notion de « consentement exprès ». Premièrement, une autre disposition traite du consentement tacite (alinéa (f)). La portée du consentement exprès est donc restreinte et exige un acte positif (verbal ou écrit) par opposition à l'absence de contestation par exemple, ou au simple retrait d'une contestation de la compétence du tribunal d'origine. Deuxièmement, contrairement à l'article 5(2)(a), cet alinéa n'impose pas que le consentement soit adressé au tribunal ; il peut être adressé au tribunal ou à l'autre partie, mais toujours au cours de la procédure.

163. Ce mode de consentement n'est peut-être pas connu ou reconnu dans tous les systèmes procéduraux, mais cela ne fait pas obstacle à son analyse par l'État requis. En effet, en vertu du paragraphe premier, l'État requis n'analyse pas si le tribunal d'origine a été valablement saisi au regard de ses propres règles de compétence *directe* ; en réalité, il ne fait que vérifier si l'un des critères visés à l'article 5 est rempli, indépendamment du fondement de la compétence du tribunal d'origine.
164. **Exemples.** Les scénarios suivants montrent comment le consentement exprès au sens de l'alinéa (e) pourrait se présenter :
- (i) X introduit une procédure contre Y dans l'État A. En vertu des règles de procédure de l'État A, le tribunal est tenu de vérifier d'office qu'il est compétent pour les demandes contre des défendeurs étrangers. Notant l'absence de lien entre la demande et l'État A, le tribunal demande à Y, qui réside habituellement dans l'État B, si elle souhaite contester la compétence. Y répond qu'elle accepte la compétence du tribunal dans l'État A et qu'elle est prête à poursuivre la procédure devant lui.
 - (ii) X introduit une procédure contre Y dans l'État A. Y réagit en invitant X à négocier pour régler le litige. Les parties parviennent à régler une partie de leur différend à l'amiable, mais elles n'arrivent pas à s'entendre sur certains points. Dans le cadre du règlement amiable, X accepte expressément de modifier la demande dont elle a saisi le tribunal dans l'État A et Y accepte expressément que cette demande modifiée soit tranchée par le tribunal dans l'État A¹³².
 - (iii) X introduit une procédure contre Y dans l'État A et Y en est notifiée dans les formes et dans les délais requis. Dans sa réponse par courrier électronique, Y rappelle à X que leur contrat contient une clause d'arbitrage mais que le coût de l'arbitrage pourrait être prohibitif au regard du montant de la demande. Y accepte expressément de se défendre dans l'État A dans le cadre de ce litige, mais elle se réserve le droit d'invoquer la clause d'arbitrage en cas de litige ultérieur en vertu du contrat conclu entre les parties.

Alinéa (f) – le défendeur a fait valoir ses arguments sur le fond devant le tribunal d'origine sans en contester la compétence dans les délais prescrits par le droit de l'État d'origine, à moins qu'il ne soit évident qu'une contestation de la compétence ou de son exercice aurait échoué en vertu de ce droit ;

165. Contrairement au consentement exprès envisagé à l'alinéa (e), le consentement visé à l'alinéa (f) est tacite ; il se déduit habituellement du fait que le défendeur fait valoir ses arguments sur le fond et ne conteste pas la compétence du tribunal d'origine.

¹³² On pourrait également considérer que ce scénario relève de l'alinéa (m) si la clause figurant dans le règlement amiable est interprétée comme la « désignation d'un tribunal ».

Le défendeur qui ne soulève aucune objection à la compétence du tribunal d'origine est réputé avoir accepté que ce tribunal statue sur la demande introduite à son encontre.

166. **Raisonnement.** Le consentement, exprès ou tacite, est considéré comme un lien légitime entre un tribunal et un défendeur. Un défendeur peut accepter que le litige soit réglé par le tribunal saisi de la demande, même s'il a pu avoir des motifs pour contester la compétence de ce tribunal. Le défendeur peut souhaiter, par exemple, éviter le coût et le délai d'une contestation de compétence, ou bien il ne voit aucun réel avantage à être poursuivi ailleurs, ou encore il ne sait pas qu'il est possible de contester la compétence. Quelle que soit la motivation du défendeur dans une situation donnée, de nombreux États considèrent que celui-ci peut consentir tacitement à la compétence de leurs tribunaux¹³³.
167. **Conditions.** L'application de l'alinéa (f) est soumise à deux conditions. D'une part, le défendeur doit avoir fait valoir ses arguments sur le fond devant le tribunal d'origine, d'autre part, il ne doit pas avoir contesté la compétence, hormis lorsqu'il est évident qu'une contestation de la compétence aurait échoué.
168. **Le défendeur a fait valoir ses arguments sur le fond.** La première condition de l'application de l'alinéa (f) est que le défendeur doit avoir fait valoir ses arguments sur le fond devant le tribunal d'origine. La Convention ne définit pas précisément en quoi consiste le fait de faire valoir ses arguments sur le fond. Dans certains États, on considère que tout acte d'un défendeur qui va au-delà d'une simple contestation de la compétence, comme une demande de changement d'avocat, consiste à « faire valoir ses arguments sur le fond ». Bien entendu, l'évaluation tendant à déterminer si le défendeur a fait valoir ses arguments sur le fond en vertu de l'alinéa (f) ne dépend pas de la manière dont ce serait déterminé en vertu du droit de l'État d'origine. Le tribunal requis doit faire sa propre analyse pour déterminer si le défendeur a pris des mesures au cours de la procédure devant le tribunal d'origine qui impliquaient une contestation au fond du litige.
169. **Le défendeur n'a pas contesté la compétence du tribunal d'origine.** C'est la seconde condition prévue à l'alinéa (f). Si l'on considère que le défendeur a fait valoir ses arguments sur le fond et qu'il l'a fait sans contester la compétence du tribunal d'origine, le critère de l'alinéa (f) sera rempli et le jugement en résultant sera susceptible d'être reconnu et exécuté en vertu de la Convention. En revanche, lorsqu'un défendeur a réagi à une demande à la seule fin de contester la compétence et que l'objection a été rejetée, le jugement qui en résultera ne satisfera pas au critère¹³⁴. En outre, même si un défendeur fait valoir ses arguments sur le fond après avoir contesté sans succès la compétence du tribunal d'origine, le jugement qui s'ensuit ne satisfera pas au critère. Dans un cas comme dans l'autre bien entendu, le jugement pourra circuler si un autre critère de l'article 5 est rempli.
170. **Contester la compétence « dans les délais prescrits par le droit de l'État d'origine ».** Les règles de procédure du droit de l'État d'origine peuvent fixer un délai précis dans lequel le défendeur doit contester la compétence. Ce délai peut être exprimé en jours à compter d'un certain événement, comme la notification de la demande, ou sous forme d'indication chronologique, par exemple avant d'introduire

¹³³ Il s'agit là d'une déclaration très générale qui est évidemment soumise à de nombreuses limitations.

¹³⁴ C'est la conclusion qui s'impose que l'on considère ou non qu'une contestation de la compétence est un argument sur le fond. De fait, le critère rend cette question sans objet car contester la compétence est une façon d'éviter l'application de l'alinéa (f).

une autre procédure. Certains systèmes juridiques permettent aussi l'inclusion de tous les moyens de défense, procéduraux et matériels, dans le même acte de procédure. Aux termes de l'alinéa (f), les contestations présentées hors délais ne permettront pas d'éviter qu'il soit conclu que le critère est rempli. Si le défendeur ne respecte pas les règles de procédure de l'État d'origine pour contester la compétence et fait valoir ses arguments sur le fond, le jugement circulera en vertu de l'alinéa (f).

171. **Une contestation de la compétence aurait échoué.** Le critère énoncé à l'alinéa (f) repose sur le postulat que le défendeur a implicitement accepté que le litige serait tranché par le tribunal saisi de la demande, même s'il a pu avoir des motifs pour s'opposer à cette compétence. C'est l'absence d'opposition qui est le fondement du consentement tacite du défendeur. Une présomption essentielle de ce critère est que le droit procédural du tribunal d'origine autorise le défendeur à contester la compétence. C'est dans ce cas seulement que l'absence de contestation peut être interprétée comme un consentement tacite. L'alinéa (f) illustre cette présomption en exprimant la règle en termes de contestation de compétence.
172. L'alinéa (f) tient également compte des chances de succès d'une telle contestation puisqu'il ne serait pas raisonnable d'exiger du défendeur qu'il forme cette opposition si elle n'avait aucune chance d'aboutir. Autrement dit, la Convention n'impose pas une obligation inconditionnelle au défendeur d'avoir contesté la compétence devant le tribunal d'origine. Si le défendeur peut démontrer, dans l'État requis, qu'une tentative de contestation de la compétence du tribunal d'origine aurait échoué, l'absence de contestation du défendeur devant le tribunal d'origine ne satisfera pas au critère.
173. Cependant, afin de prévenir les comportements stratégiques ou opportunistes du défendeur, la Convention prévoit un critère de preuve relativement exigeant. Il doit être *évident* que la contestation de la compétence aurait échoué en vertu du droit de l'État d'origine.
174. **Exemple.** Le tribunal d'origine se déclare compétent au seul motif que le défendeur étranger a un bien dans l'État alors qu'il n'existe aucun lien entre la demande et ce bien. Il ressort des décisions antérieures du tribunal d'origine que les contestations de cette compétence sont toujours rejetées ; par conséquent, le défendeur ne conteste pas la compétence devant le tribunal d'origine. Dans ce cas, le jugement du tribunal d'origine ne sera pas considéré comme ayant satisfait au critère visé à l'alinéa (f) bien que le défendeur n'ait pas contesté la compétence devant ce tribunal et qu'il ait fait valoir ses arguments sur le fond.
175. **Contestation de l'exercice de la compétence.** Le libellé de l'alinéa (f) couvre non seulement les contestations de la compétence du tribunal d'origine, mais aussi les objections à l'exercice de cette compétence. Cette hypothèse sera pertinente lorsque le droit de l'État d'origine comprend la doctrine du *forum non conveniens*, qui autorise un défendeur à demander à un tribunal de renoncer à exercer sa compétence.
176. Dans la plupart des États où existe la règle du *forum non conveniens*, celle-ci est distinguée de la compétence elle-même. Cette doctrine autorise un tribunal à *renoncer à exercer sa compétence* et n'implique donc aucunement que le tribunal ne se reconnaisse *pas compétent*. Lorsque cette doctrine s'applique, il n'est pas rare que le demandeur commence par contester la compétence puis, si le tribunal rejette cette contestation, qu'il demande à celui-ci de renoncer à exercer sa compétence. Les défendeurs peuvent même *reconnaître* que le tribunal est compétent et lui demander seulement de renoncer à exercer sa compétence.

177. Le texte de l'alinéa (f) exige, pour éviter l'application du critère dans l'État requis, que le défendeur soulève toutes les contestations possibles à la compétence du tribunal d'origine ou à l'exercice de celle-ci. Si un défendeur avait la possibilité de contester la compétence d'un tribunal et a choisi de ne pas le faire ou s'il avait la possibilité de demander au tribunal de renoncer à exercer sa compétence et ne l'a pas fait ou encore s'il ne démontre pas que pareilles demandes étaient vouées à l'échec, le critère ne sera pas rempli. Dans ces circonstances, si le défendeur a fait valoir ses arguments sur le fond, le jugement sera susceptible d'être reconnu et exécuté en vertu de l'alinéa (f).
178. **Exemples.** Supposons que dans l'État d'origine, où la doctrine du *forum non conveniens* est reconnue, un défendeur ait seulement invoqué celle-ci sans contester la compétence elle-même. À moins que le défendeur puisse démontrer devant l'État requis que la compétence elle-même n'a pas été contestée parce qu'une telle contestation était vouée à l'échec, on considérera que le jugement satisfait au critère, même si le défendeur a demandé au tribunal de renoncer à exercer sa compétence. De même, lorsqu'un défendeur a contesté la compétence mais qu'après que son objection a été écartée, il n'a pas demandé au tribunal de renoncer à exercer sa compétence, il doit prouver que cette demande était vouée à l'échec. Enfin, si le défendeur n'a ni contesté la compétence ni demandé au tribunal d'origine de renoncer à exercer sa compétence, il devra, pour empêcher que le critère de l'alinéa (f) soit rempli, démontrer qu'aucune de ces options ne pouvait aboutir.
179. Dans tous ces exemples, il est sans importance que le droit du tribunal d'origine considère que l'absence de contestation de la compétence ou l'absence de demande adressée au tribunal de renoncer à exercer celle-ci s'assimile à un consentement tacite. L'objet des critères de compétence prévus par la Convention est seulement de déterminer l'aptitude des jugements à circuler. Par conséquent, le tribunal de l'État requis ne s'intéresse pas à la façon dont le tribunal d'origine détermine sa compétence, mais seulement à la question de savoir si l'un des critères de l'article 5 est rempli. Pour éviter que le critère de l'alinéa (f) soit rempli, le défendeur doit s'être opposé à la compétence du tribunal d'origine par tous les moyens qui lui sont ouverts devant le tribunal d'origine, soit expressément devant ce tribunal, soit plus tard devant le tribunal requis, en démontrant qu'il ne l'a pas fait devant le tribunal d'origine parce qu'il n'avait alors aucune chance d'aboutir. Bien entendu, ces actes ou arguments d'un défendeur n'empêcheront pas la circulation du jugement si un autre critère prévu par l'article 5 ou 6 est rempli. Autrement dit, un défendeur ne peut pas se contenter de soulever une objection à la compétence ou de demander au tribunal d'origine de renoncer à exercer sa compétence et penser que cela fera obstacle à la circulation du jugement en vertu de la Convention.

Alinéa (g) – le jugement porte sur une obligation contractuelle et a été rendu par un tribunal de l'État dans lequel l'obligation a été ou aurait dû être exécutée, conformément

- (i) à l'accord des parties, ou
 - (ii) à la loi applicable au contrat, à défaut d'un accord sur le lieu d'exécution,
- sauf si les activités du défendeur en relation avec la transaction ne présentaient manifestement pas de lien intentionnel et substantiel avec cet État ;

180. Cet alinéa prévoit un critère pour les jugements portant sur des obligations contractuelles. La règle qu'il énonce résulte d'un compromis entre deux approches : certains États considèrent que le lieu d'exécution est un lien suffisant avec l'État d'origine, sans autre condition, tandis que d'autres exigent une analyse plus factuelle, fondée sur les activités du défendeur dans l'État d'origine. Il faut souligner

qu'étant donné la fréquence des accords d'élection de for ou des clauses d'arbitrage dans les contrats internationaux, il est possible que cet alinéa soit rarement invoqué au stade de l'exécution¹³⁵.

181. **Le lieu d'exécution comme point de départ.** L'alinéa (g) représente la première approche, selon laquelle le lieu d'exécution d'une obligation contractuelle est un fondement de la reconnaissance et de l'exécution d'un jugement. Ce libellé implique que le lien peut varier en fonction de la source du litige entre les parties qui fait l'objet du jugement. Ainsi, dans un contrat de vente de marchandises, si le vendeur introduit une demande en paiement et le jugement statue sur cette demande, l'alinéa (g) reconnaîtra le lien avec un tribunal du lieu où le paiement était dû, alors que si l'acheteur introduit une demande pour retard de livraison, cet alinéa renverra aux tribunaux du lieu de livraison. Cette approche diffère de celle d'autres instruments, tel le Règlement Bruxelles I *bis*, qui prévoit, pour certains types de contrats, un for contractuel unique qui reste constant quelle que soit l'obligation à la base de la demande¹³⁶.
182. **Le lieu d'exécution de l'obligation contractuelle : accord entre les parties.** La Convention envisage deux sources pour la détermination du lieu d'exécution des obligations contractuelles, le contrat lui-même ou la loi qui le régit. Si le contrat stipule le lieu d'exécution de l'obligation, un jugement rendu par un tribunal de ce lieu satisfera au critère visé à l'alinéa (g)(i), que l'obligation y ait été exécutée ou non. Autrement dit, l'accord des parties quant au lieu d'exécution est déterminant. Dans la pratique, il est très fréquent que le lieu d'exécution soit prévu dans les conditions générales d'une des parties ou des deux. La validité de ces conditions contractuelles sera déterminée par le droit de l'État requis, y compris ses règles de droit international privé.
183. Lorsque le contrat ne stipule pas le lieu d'exécution mais qu'il contient une clause de choix de loi, l'alinéa (i) ou l'alinéa (ii) peut être pertinent. On peut arguer que « l'accord des parties » pourrait comprendre un accord sur la loi applicable, qui précisera le lieu d'exécution de l'obligation en question, mais la Convention n'établit pas de règles relatives à la loi applicable. Il est possible que dans un État requis, la clause de choix de loi des parties ne produise aucun effet ou qu'elle produise seulement un effet limité en vertu de l'alinéa (g)(ii). Aussi, pour rester cohérent avec le champ d'application de la Convention, qui n'entend pas fixer de règle de choix de loi, il serait préférable de limiter l'alinéa (g)(i) aux hypothèses dans lesquelles le contrat précise directement le lieu d'exécution.
184. **Loi applicable.** La seconde situation se produit lorsqu'il n'y a pas d'accord sur le lieu d'exécution ou lorsque l'accord sur le lieu d'exécution n'est pas valable. Dans ce cas, le lieu d'exécution devra être déterminé conformément à la loi du contrat. La Convention ne précise pas comment cette loi doit être déterminée et laisse donc cette opération au droit de l'État requis, y compris à ses règles de droit international privé.
185. **Exemple.** X introduit contre Y dans l'État A une demande en paiement de certaines marchandises qu'il a livrées à Y dans l'État B et que celui-ci n'a pas payées. Le contrat a été conclu par téléphone et les parties n'ont pas désigné le lieu du paiement. Dans ce cas, si X obtient un jugement en sa faveur à l'issue de cette demande, celui-ci sera

¹³⁵ Pour les jugements rendus par le tribunal désigné dans un accord, voir alinéa (m) ci-dessous. Pour une analyse de l'exclusion de l'arbitrage dans la Convention, voir art. 2(3) ci-dessus.

¹³⁶ Voir art. 7(1) du Règlement Bruxelles I *bis*.

reconnu et exécuté en vertu de l'alinéa (g) si, conformément à la loi qui régit le contrat, le lieu de paiement était l'État A. Le droit de l'État requis, y compris ses règles de droit international privé, déterminera quelle loi régit le contrat.

186. **Pluralité de lieux d'exécution.** L'alinéa (g) renvoie au lieu d'exécution de l'obligation contractuelle sur laquelle a statué le jugement. Il s'agira habituellement de l'obligation qui fonde l'action du demandeur. Si une partie a plusieurs obligations séparables en vertu d'un même contrat, la règle doit être appliquée séparément pour chacune d'elles. Si, par exemple, le vendeur a l'obligation de livrer des biens dans deux États, A et B, un jugement rendu dans l'État A ne circulera, conformément à ce critère, qu'en ce qui concerne l'obligation de livrer des biens dans cet État (l'art. 9 sur la divisibilité peut toutefois s'appliquer, voir *infra*). L'application de cette règle à des obligations négatives, à savoir des obligations de ne pas faire, a été brièvement débattue lors de la Vingt-deuxième session mais laissée ouverte à un complément d'analyse par les tribunaux et la doctrine.
187. **Protection : « lien intentionnel et substantiel avec l'État d'origine ».** Le lieu d'exécution indiqué peut être arbitraire, aléatoire ou insuffisamment connecté à l'opération entre les parties. Reconnaître que le lien avec ce lieu satisfait au critère pourrait sembler inéquitable à l'égard du défendeur. S'agissant, par exemple, des contrats exécutés en ligne, le lien avec l'État d'origine peut être seulement virtuel et donc insuffisant pour justifier la circulation du jugement en vertu de la Convention. C'est pourquoi la Convention prévoit la reconnaissance ou l'exécution d'un jugement rendu dans l'État du lieu d'exécution sauf si les activités du défendeur relatives à la transaction ne présentaient manifestement pas de lien intentionnel et substantiel avec cet État.
188. Cette clause n'a aucun équivalent, ni dans d'autres instruments ni dans les droits nationaux, bien qu'elle reflète des préoccupations présentes dans certains systèmes quant à l'équité du traitement réservé aux défendeurs non résidents ou à leurs droits à un procès équitable. Les adjectifs « intentionnel et substantiel » sont employés pour éviter que le critère de l'alinéa (g) soit rempli sur la base de liens géographiques arbitraires, aléatoires, ou qui ne présentent pas de lien suffisant avec la transaction entre les parties¹³⁷. Ainsi, suivant l'exemple donné au paragraphe 185, Y pourrait invoquer la garantie et arguer qu'il n'avait clairement pas l'intention d'exercer des activités constituant un lien intentionnel et substantiel avec l'État A.

Alinéa (h) – le jugement porte sur un bail immobilier et a été rendu par un tribunal de l'État où est situé l'immeuble ;

189. L'alinéa (h) est un compromis entre deux visions opposées des baux immobiliers, appelés baux à loyer (*tenancies*) dans de nombreux États. Les baux immobiliers renvoient à une relation juridique découlant d'un accord par lequel une partie s'engage à donner à l'autre partie la jouissance temporaire de tout ou partie d'un immeuble en contrepartie d'un loyer. Dans certains États, ces baux sont traités comme des droits réels et les demandes portant sur ces droits sont soumises à la compétence exclusive de l'État dans lequel l'immeuble est situé. Dans d'autres États en revanche, ces baux sont traités comme des contrats (c.-à-d. des droits personnels) sans exclusivité octroyée aux tribunaux de l'État dans lequel l'immeuble est situé pour les demandes liées au bail.

¹³⁷ Voir *Burger King Corp. v. Rudzewicz*, 471 U.S. 462 (1985), en particulier le juge Brennan, p. 478 et 479 (États-Unis d'Amérique).

190. Aux termes de l'alinéa (h), un jugement portant sur un bail immobilier est susceptible d'être reconnu et exécuté s'il a été rendu dans l'État où l'immeuble est situé. Cet alinéa couvre tous les baux immobiliers, quelle que soit la destination des locaux – professionnelle, commerciale ou personnelle (hormis les baux immobiliers résidentiels, auxquels s'applique la règle particulière du para. 3). En outre, cette disposition couvre les litiges entre le propriétaire et le locataire qui concernent, par exemple, l'existence ou l'interprétation du contrat de bail, l'expulsion, la réparation des dommages causés par le locataire ou le recouvrement des loyers.
191. Cette disposition n'exclut pas l'application d'autres critères, tels que l'alinéa (a) (la résidence habituelle du défendeur). Ainsi, un jugement rendu par les tribunaux de l'État où le défendeur avait sa résidence habituelle circulera en vertu de la Convention même s'il portait sur un bail concernant un immeuble situé dans un autre État. En ce qui concerne l'alinéa (g) (obligations contractuelles), la règle particulière pour les baux immobiliers peut être pertinente lorsque, par exemple, le paiement du loyer par le locataire doit être exécuté dans un autre État que celui dans lequel l'immeuble est situé. Le paragraphe 3 prévoit une règle distincte pour les baux immobiliers résidentiels.

Alinéa (i) – le jugement rendu contre le défendeur porte sur une obligation contractuelle garantie par un droit réel relatif à un immeuble situé dans l'État d'origine, à condition que la demande contractuelle ait été accompagnée d'une demande portant sur ce droit réel dirigée contre ce défendeur ;

192. Cette disposition reconnaît qu'il est efficient de joindre en une seule procédure une demande portant sur une obligation contractuelle garantie par un droit réel et une demande relative à ce droit réel¹³⁸. Aux termes de l'article 6, seul l'État dans lequel l'immeuble est situé répond au critère pour les demandes portant sur des droits réels. Sans l'alinéa (i), il ne serait peut-être pas possible de reconnaître un jugement portant sur la demande contractuelle connexe introduite dans cet État lorsque, par exemple, le débiteur n'y avait pas sa résidence habituelle (alinéa (a)) ou que les paiements ne devaient pas y être effectués (alinéa (g)).
193. **Exemple.** Z, qui réside habituellement dans l'État A, achète un immeuble dans l'État B. Le prix d'achat est financé par un crédit hypothécaire consenti par une banque dans l'État C. La convention d'hypothèque prévoit que les paiements doivent être effectués dans l'État C. Z manque à ses obligations de paiement en vertu du crédit hypothécaire et la banque engage une procédure dans l'État B afin d'obtenir la vente judiciaire du bien ainsi qu'un jugement contre Z en cas d'insuffisance résultant de la vente judiciaire. Le bien est vendu pour un montant inférieur à la somme restant due au titre de l'hypothèque. Le jugement du tribunal dans l'État B qui déclare Z responsable de l'insuffisance pourra être exécuté dans l'État A en vertu de l'alinéa (i)¹³⁹.

¹³⁸ La jonction de ces deux demandes en une seule procédure est prévisible dans les systèmes juridiques où la réalisation d'une sûreté sur un immeuble est administrée par voie judiciaire. Lorsque la réalisation peut être opérée unilatéralement par le créancier – c.-à-d. lorsque l'exécution extrajudiciaire est autorisée – il suffira d'introduire la demande portant sur l'insuffisance éventuelle, ce qui réduit l'intérêt de cet alinéa pour ces systèmes juridiques.

¹³⁹ Pour un autre exemple dans le contexte d'une disposition similaire du règlement Bruxelles I bis, voir CJUE, arrêt du 14 février 2019, *Anica Milivojević c. Raiffeisenbank St. Stefan-Jagerberg-Wolfsberg eGen*, C-630/17, EU:C:2019:123 (action en nullité d'un contrat de crédit et d'un acte notarié relatif à la constitution d'une hypothèque garantissant la créance née de ce contrat).

Alinéa (j) – le jugement porte sur une obligation non contractuelle résultant d'un décès, d'un dommage corporel, d'un dommage subi par un bien corporel ou de la perte d'un bien corporel et l'acte ou l'omission directement à l'origine du dommage a été commis dans l'État d'origine, quel que soit le lieu où le dommage est survenu ;

194. Cet alinéa établit un critère aux fins de la reconnaissance et de l'exécution des jugements en matière d'obligations non contractuelles. Là encore, ce lien n'est pas nécessaire si la personne contre laquelle l'exécution est demandée avait sa résidence habituelle dans l'État d'origine au moment à considérer (alinéa (a)). Par conséquent, en ce qui concerne le défendeur devant le tribunal d'origine, cette disposition serait limitée aux jugements portant sur des demandes contre des défendeurs étrangers¹⁴⁰. Il est vrai que ce sont les hypothèses dans lesquelles l'exécution hors de l'État d'origine est la plus probable, à supposer que le défendeur soit jugé responsable et condamné à payer une réparation.
195. La Convention ne définit pas les obligations non contractuelles, pas plus qu'elle ne définit les obligations contractuelles à l'alinéa (g). En principe, ces notions doivent être définies de manière autonome par les juridictions nationales en tenant compte du caractère international de la Convention et de la nécessité d'en promouvoir une application uniforme (voir art. 20). L'application de cet alinéa est toutefois limitée à certains types de préjudices.
196. **Obligations non contractuelles résultant d'un décès, d'un dommage corporel, d'un dommage subi par un bien corporel ou de la perte d'un bien corporel.** Cette disposition ne couvre pas toutes les demandes portant sur des obligations non contractuelles. Son champ d'application se limite aux jugements portant sur des obligations résultant de deux types de dommages : les dommages aux personnes et les dommages aux biens. Même à l'intérieur de ces catégories, cette disposition est circonscrite aux dommages corporels des personnes physiques (décès compris) et aux dommages aux biens corporels (dommage ou perte). Elle ne s'appliquera pas lorsque le jugement rendu porte sur une demande fondée sur des préjudices sans lien avec un dommage corporel ou avec un dommage subi par un bien corporel.
197. **Le lieu où s'est produit l'acte ou l'omission à l'origine du dommage.** La Convention a adopté une base étroite pour les obligations non contractuelles : elle se limite au lieu de l'acte (ou de l'omission) directement à l'origine du dommage. Cette approche diffère de celle de certains systèmes juridiques nationaux et régionaux qui reconnaissent également la compétence exercée par le tribunal de l'État où s'est produit le dommage¹⁴¹. Cette restriction à un lien unique, et la limite posée aux types de préjudices indiquée plus haut, peuvent réduire les difficultés d'interprétation qui se posent dans d'autres systèmes. À titre d'exemple, des arguments selon lesquels certains types de dommages corporels sont seulement « indirects » sont souvent soulevés au regard de dommages non corporels subis par des victimes par ricochet, dont le préjudice résulte d'un dommage corporel subi par une autre personne ou du décès de celle-ci. Un exemple évident est celui d'un conjoint ou d'un enfant alléguant un préjudice moral ou économique consécutif au décès d'un conjoint ou d'un parent imputable à un acte délictueux. Il est possible que les jugements statuant

¹⁴⁰ Lorsque des jugements sont rendus contre de multiples défendeurs ou déclarent que ces défendeurs sont solidaires, les critères de l'art. 5, y compris l'alinéa (j), doivent être individuellement remplis pour que le jugement contre un défendeur particulier circule en vertu de la Convention (voir aussi, *supra*, para. 137).

¹⁴¹ Bien entendu, ce n'est pertinent que si ce lieu n'est pas celui de l'acte ou de l'omission. Voir le Règlement Bruxelles I *bis*, art. 7(2) tel qu'interprété par la CJUE, arrêt du 30 novembre 1976, *Handelskwekerij G. J. Bier BV c. Mines de potasse d'Alsace*, C-21/76, EU:C:1976:166.

sur des demandes de personnes à charge fondées sur un décès dû à une faute délictuelle ne soient pas couverts par l'alinéa (j) parce que cette disposition exclut les préjudices non corporels et ne vise que les préjudices directs. Toutefois, puisque l'alinéa (j) traite des obligations non contractuelles *résultant* d'un décès, il est possible que ces jugements statuant sur des demandes émanant de personnes à charge soient inclus dans ce critère. Cela devra être déterminé par les tribunaux qui appliquent la Convention, guidés par l'objectif d'application uniforme de la Convention exprimé à l'article 20.

198. Cela étant, le texte de l'alinéa (j) élimine toute question quant au caractère suffisant des douleurs et des souffrances qui perdurent dans l'État d'origine à la suite d'un dommage corporel subi dans un autre État pour satisfaire au critère. En effet, la restriction de l'alinéa (j) au lieu où s'est produit l'acte ou l'omission dommageable ne laisse pas de place pour un autre lien avec le lieu du « préjudice continu ». Toutefois, d'autres difficultés d'interprétation relatives à l'exclusion du lieu du dommage à l'alinéa (j) pourraient se poser. Ainsi, un jugement portant sur une demande introduite contre un fabricant étranger dans l'État où le demandeur prétend que le dommage corporel s'est produit pourra ne pas satisfaire aux conditions énoncées à l'alinéa (j) si l'on considère que l'acte (défaut de conception ou de production) a été commis dans l'État où se situe le fabricant. Cependant, si le jugement statue sur une demande portant sur une allégation d'absence de mise en garde, on pourrait arguer que cette omission s'est produite sur le lieu du dommage corporel, où le produit a été vendu ou utilisé. Si l'État requis considère que le lieu de l'omission est plus une question de droit qu'une question de fait, le champ d'application de l'alinéa (j) peut varier en fonction de la solution apportée à cette question sur son territoire¹⁴². Comme au paragraphe précédent, cette question devra être tranchée par les tribunaux qui appliquent la Convention, guidés par l'objectif d'application uniforme exprimé à l'article 20.

Alinéa (k) – le jugement porte sur la validité, l'interprétation, les effets, l'administration ou la modification d'un trust constitué volontairement et documenté par écrit, et :

- (i) au moment de l'introduction de l'instance, l'État d'origine était désigné dans l'acte constitutif du trust comme étant un État dont les tribunaux sont appelés à trancher les litiges relatifs à ces questions ; ou
- (ii) au moment de l'introduction de l'instance, l'État d'origine était désigné, de façon expresse ou implicite, dans l'acte constitutif du trust comme étant l'État dans lequel est situé le lieu principal d'administration du trust.

Le présent alinéa ne s'applique qu'aux jugements portant sur des aspects internes d'un trust entre personnes étant ou ayant été au sein de la relation établie par le trust ;

199. Cet alinéa s'applique aux jugements portant sur la validité, l'interprétation, les effets, l'administration ou la modification d'un trust¹⁴³. Comme le précise sa dernière partie, il ne couvre que les jugements portant sur les aspects internes du trust, ceux qui portent sur des litiges entre les parties au trust et des tiers étant soumis à d'autres dispositions de l'article 5(1).

¹⁴² Autrement dit, le tribunal requis peut se référer à son droit interne ou à la loi applicable à la question conformément à ses règles de choix de loi.

¹⁴³ Aux termes de l'art. 8 de la Convention Trust de 1985, qui reflète sur ce point la doctrine établie en *common law*, ces questions sont tranchées par la loi qui régit le trust.

200. **Trusts.** Le terme « trust » n'est pas défini dans la Convention. Il s'agit essentiellement d'une notion de *common law* qui n'est pas toujours connue dans les autres systèmes juridiques. Ce terme est toutefois défini à l'article 2 de la *Convention HCCH du premier juillet 1985 relative à la loi applicable au trust et à sa reconnaissance* (ci-après, la « Convention Trust de 1985 ») aux fins de cet instrument¹⁴⁴. Cette définition sera instructive dans l'hypothèse où se poserait une question de définition car elle énumère les attributs d'un trust conformément aux notions de *common law*¹⁴⁵.
201. Cet alinéa s'applique à un trust constitué volontairement et documenté par écrit¹⁴⁶. Il ne couvre pas les situations en *common law* dans lesquelles un « *resulting trust* » ou un « *constructive trust* » est imposé par la loi. Bien que le trust doive être constitué volontairement, il n'est pas indispensable qu'il résulte d'un accord ; il peut être créé volontairement par un acte constitutif de trust ou par testament. L'exclusion des testaments et successions du champ d'application matériel de la Convention (art. 2(1)(d)) n'est pas incompatible avec l'inclusion des trusts créés par voie testamentaire à l'alinéa (k). En effet, l'article 2(1)(d) exclut les questions préalables, telles les questions portant sur la validité ou l'interprétation du testament, même dans la mesure où elles concernent la validité et la signification du trust, mais les jugements portant sur d'autres questions susceptibles de se poser au cours de l'administration d'un trust valablement créé par voie testamentaire relèvent de l'alinéa (k) (voir aussi art. 8(2))¹⁴⁷.
202. **Désignation d'un État pour la résolution des litiges énumérés.** L'alinéa (k) envisage deux liens alternatifs en fonction de l'acte constitutif du trust. La première option est l'hypothèse dans laquelle l'acte constitutif du trust désigne les tribunaux d'un État pour trancher les litiges relatifs à la validité, à l'interprétation, aux effets, à l'administration ou à la modification du trust. Si cet État est l'État d'origine, le critère est rempli. L'alinéa (k)(i) n'impose pas que la désignation dans l'acte soit exclusive. En outre, la désignation doit figurer dans l'acte au moment de l'introduction de l'instance. Si tel est le cas, une modification ultérieure de la désignation ne pourra pas faire obstacle à la reconnaissance du jugement à une date ultérieure.
203. **Désignation du lieu d'administration du trust.** La seconde option est l'hypothèse dans laquelle l'acte constitutif du trust désigne, de façon expresse ou implicite, l'État dans lequel se situe le lieu principal d'administration du trust. Si cet État est l'État d'origine, le critère est rempli. Comme pour la première option, cette désignation doit précéder le moment de l'introduction de l'instance. Une modification ultérieure de la désignation n'éteindra pas rétroactivement le lien au moment de la reconnaissance ou de l'exécution du jugement.
204. **Désignation implicite.** L'alinéa (k)(ii) renvoie à la désignation du lieu principal d'administration du trust dans l'acte constitutif du trust lui-même. En l'absence de désignation expresse, la tâche du tribunal requis est de déterminer si une désignation implicite a été opérée dans l'acte constitutif du trust en interprétant les dispositions de cet instrument considéré dans son ensemble. Le tribunal ne peut prendre en compte d'autres circonstances de l'affaire que pour déterminer si une désignation

¹⁴⁴ À la date de rédaction du présent Rapport explicatif, cette Convention est en vigueur dans 14 États contractants : Australie, Canada, République populaire de Chine (RAS de Hong Kong), Chypre, Italie, Liechtenstein, Luxembourg, Malte, Monaco, Paraguay, Pays-Bas, Royaume-Uni, Saint-Marin et Suisse.

¹⁴⁵ Rapport Nygh/Pocar, para. 150.

¹⁴⁶ C'est également la limite de l'application de la Convention Trust de 1985 (voir art. 3).

¹⁴⁷ Voir, pour une exclusion similaire, la Convention Trust de 1985 (art. 4).

implicite ressort des dispositions de l'acte constitutif du trust. Dans chaque cas, le tribunal doit déterminer si les intentions du constituant ressortent des dispositions de l'acte constitutif du trust en question sans appliquer de présomptions particulières quant à ces intentions.

205. Afin de faciliter cette détermination, il est donné ci-après quelques exemples non exhaustifs de dispositions qui pourraient apporter des indications quant aux intentions implicites du constituant : (i) le ou les *trustees* résident dans un État, et leur identité a été stipulée dans l'acte constitutif du trust ; (ii) un *trustee* est une société établie dans un État dans le but explicite de détenir les actifs du trust ; (iii) un trust est constitué dans un but particulier stipulé dans son acte constitutif (par ex., au bénéfice d'un organisme caritatif dans un État) ; (iv) une clause de l'acte constitutif du trust stipule que les actifs du trust doivent demeurer ou être investis dans un État particulier.
206. Les options prévues aux alinéas (k)(i) et (k)(ii) sont alternatives et un jugement rendu par un État désigné selon l'une ou l'autre modalité satisfera au critère de l'alinéa (k). Dans le cas de l'alinéa (k)(ii), la reconnaissance ou l'exécution d'un tel jugement peut néanmoins être refusée en vertu de l'article 7(1)(d).
207. **Aspects internes.** La dernière phrase de l'alinéa (k) limite le critère aux jugements statuant sur des litiges internes au trust, c'est-à-dire les litiges entre des personnes au sein de la relation établie par le trust (comme le constituant, les *trustees* et les bénéficiaires) à l'exclusion des personnes extérieures au trust. L'emploi du présent et du passé dans l'expression « *étant ou ayant été* au sein de la relation établie par le trust » garantit qu'une personne qui a été au sein de la relation établie par le trust mais qui n'était plus dans cette situation au moment de la reconnaissance ou de l'exécution reste couverte par le critère. Les jugements portant sur des litiges entre les parties au trust et des tiers doivent être examinés au regard des autres dispositions du paragraphe premier.

Alinéa (l) – le jugement porte sur une demande reconventionnelle :

- (i) dans la mesure où il a été rendu en faveur du demandeur reconventionnel, à condition que cette demande résulte de la même transaction ou des mêmes faits que la demande principale ; ou
 - (ii) dans la mesure où il a été rendu contre le demandeur reconventionnel, sauf si le droit de l'État d'origine exigeait une demande reconventionnelle à peine de forclusion ;
208. Cet alinéa établit des critères pour les demandes reconventionnelles. Dans de nombreux systèmes juridiques, un défendeur peut non seulement se défendre directement contre cette demande, ce qui aurait pour effet d'éteindre en tout ou partie la demande introduite par le demandeur, mais aussi soumettre lui-même une demande sollicitant un jugement à l'encontre du demandeur initial, que l'on appelle demande reconventionnelle. Exemple : dans un contrat de vente de marchandises avec paiement échelonné, si le vendeur poursuit l'acheteur en paiement du solde du prix, ce dernier peut se défendre en prétendant que cette somme n'est pas due et ajouter une demande reconventionnelle de dommages et intérêts pour livraison tardive des marchandises. Il n'est pas nécessaire que la demande reconventionnelle découle du même contrat, mais elle doit en général avoir un lien avec la relation entre les parties. Alors que la demande reconventionnelle aurait pu être introduite séparément dans une autre procédure, il est jugé plus efficient de permettre qu'elle soit présentée dans le cadre de la procédure initiale. Dans certains systèmes

juridiques et sous certaines conditions, le défendeur peut même avoir l'obligation de soumettre sa demande sous forme de demande reconventionnelle. À défaut, on considère qu'il a renoncé à la demande et elle ne pourra pas être présentée ultérieurement dans une autre procédure¹⁴⁸.

209. L'alinéa (l) prévoit deux critères selon que le jugement statuant sur la demande reconventionnelle a été favorable ou défavorable au demandeur reconventionnel. Ce traitement différencié vise à concilier les intérêts des parties au regard de la demande reconventionnelle et tient compte de la possibilité que le droit procédural du tribunal d'origine impose de soumettre une telle demande.
210. **Jugements en faveur du demandeur reconventionnel.** Rien ne justifie de limiter la circulation du jugement lorsque la demande reconventionnelle aboutit. En effet, dans cette hypothèse, le préjudice éventuel lié au fait d'avoir été contraint d'introduire la demande reconventionnelle est compensé par l'issue favorable pour le demandeur reconventionnel. Cependant, pour garantir l'équité à l'égard du demandeur initial (le défendeur à la demande reconventionnelle), la demande reconventionnelle doit résulter de la même transaction ou des mêmes faits que la demande principale. Le demandeur initial a consenti à la compétence du tribunal d'origine en introduisant volontairement sa demande devant ce tribunal ; il est donc légitime que cette juridiction puisse aussi statuer sur une demande reconventionnelle, mais seulement dans la mesure où elle résulte de la même transaction ou des mêmes faits.
211. Le terme « *transaction* » est entendu dans un sens large, se référant à la relation entre les parties. Autrement dit, il n'est pas nécessaire que la demande reconventionnelle résulte du contrat sur lequel la demande initiale s'est fondée : elle peut résulter d'un autre contrat connexe s'inscrivant dans une transaction plus large entre les parties. Par ailleurs, la référence aux « mêmes faits » en français et à « *same occurrence* » en anglais souligne qu'il n'est pas obligatoire que les faits sur lesquels est fondée la demande reconventionnelle soient identiques à ceux de la demande initiale, et qu'ils peuvent résulter d'un ensemble de circonstances plus large, quoique lié¹⁴⁹.
212. **Jugements rendus contre le demandeur reconventionnel.** Lorsque le demandeur reconventionnel est débouté, il n'y a pas lieu de protéger le demandeur initial en imposant un lien étroit. L'intérêt du demandeur initial est précisément de bénéficier de la Convention, tandis que le demandeur reconventionnel a implicitement consenti à la compétence du tribunal d'origine en introduisant la demande reconventionnelle. Puisque, fondamentalement, le défendeur est un demandeur au regard de sa demande reconventionnelle, ce critère peut reproduire l'alinéa (c). Mais le raisonnement ci-dessus présuppose que le demandeur reconventionnel ait volontairement introduit la demande reconventionnelle. Par conséquent, pour tenir compte de la possibilité que la loi de l'État d'origine ait imposé la demande reconventionnelle, l'alinéa (l)(ii) protège le demandeur reconventionnel en n'empêchant pas celui-ci, au cas où il serait débouté, d'introduire la même demande ailleurs.

¹⁴⁸ Par ex., en vertu de l'art. 13 du Règlement fédéral de procédure civile des États-Unis d'Amérique.

¹⁴⁹ Rapport Nygh/Pocar, para. 200. Ce libellé est à contraster avec le libellé plus étroit de l'art. 8(3) du Règlement Bruxelles I *bis*, qui indique « du contrat ou du fait sur lequel est fondée la demande originaire ».

213. Il faut souligner que cette disposition ne fait pas obstacle à la circulation du jugement statuant sur la demande reconventionnelle si un autre critère prévu au paragraphe premier s'applique. Exemple : si le demandeur reconventionnel a sa résidence habituelle dans l'État d'origine, le jugement rendu contre lui répond au critère de l'alinéa (a), et l'exception prévue pour les demandes reconventionnelles obligatoires à l'alinéa (b)(ii) ne le protégera pas s'il est débouté. De même, si le demandeur initial a sa résidence habituelle dans l'État d'origine, le jugement favorable à la demande reconventionnelle satisfera lui aussi à l'alinéa (a), même si celle-ci ne résulte pas de la même transaction.

Alinéa (m) – le jugement a été rendu par un tribunal désigné dans un accord conclu ou documenté par écrit ou par tout autre moyen de communication qui rende l'information accessible pour être consultée ultérieurement, autre qu'un accord exclusif d'élection de for.

Aux fins du présent alinéa, un « accord exclusif d'élection de for » est un accord conclu entre deux ou plusieurs parties qui désigne, pour connaître des litiges nés ou à naître à l'occasion d'un rapport de droit déterminé, soit les tribunaux d'un État, soit un ou plusieurs tribunaux particuliers d'un État, à l'exclusion de la compétence de tout autre tribunal.

214. Cet alinéa prévoit un critère fondé sur le consentement exprès. Lorsque les parties se sont entendues à l'avance sur le for qui réglera leurs différends, le jugement rendu dans ce for est considéré équitable pour les deux parties et satisfera généralement aux critères de compétence requis aux fins de la reconnaissance et de l'exécution dans l'État requis. La Convention Élection de for de 2005 prévoit la reconnaissance et l'exécution des accords exclusifs d'élection de for et des jugements qui en résultent. La définition d'un accord d'élection de for figurant à l'alinéa (m) reprend celle qui est donnée dans cet instrument, tant en ce qui concerne la forme de l'accord que son caractère exclusif ou non exclusif, ce qui devrait garantir l'interprétation uniforme de ces deux instruments.
215. **Rapport avec la Convention Élection de for de 2005.** La Convention s'efforce d'éviter les chevauchements avec la Convention Élection de for de 2005. C'est la raison pour laquelle elle ne traite que des accords non exclusifs d'élection de for à l'alinéa (m). Le tribunal de l'État requis peut ainsi considérer que le critère est rempli lorsque l'accord des parties a désigné le tribunal d'origine comme un tribunal devant lequel elles pourraient porter leurs différends, mais pas lorsque la désignation exclut tous les autres tribunaux. Dans cette seconde hypothèse, c'est-à-dire lorsque l'accord d'élection de for est exclusif, le jugement pourra être reconnu et exécuté en vertu de la Convention Élection de for de 2005 ou, lorsqu'elle n'est pas applicable, en vertu du droit national¹⁵⁰.
216. **Accords non exclusifs.** La Convention définit négativement les accords non exclusifs. Définissant un « accord exclusif d'élection de for » comme à l'article 3(a) de la Convention Élection de for de 2005, elle dispose qu'elle s'applique à tout accord « autre qu'un accord exclusif d'élection de for ». En outre, la Convention Élection de for de 2005 présume qu'un accord d'élection de for qui désigne les tribunaux d'un État ou un ou plusieurs tribunaux spécifiques d'un État est réputé exclusif sauf si les parties sont convenues expressément du contraire (art. 3(b)). En principe, l'approche suivie par la Convention vise à éviter toute lacune entre les deux instruments.

¹⁵⁰ Pour plus de détails sur la relation entre la Convention Élection de for de 2005 et la Convention, voir, *infra*, para. 375 à 378.

217. Un accord non exclusif d'élection de for peut revêtir différentes formes. Il peut comprendre une liste de tribunaux de différents États parmi lesquels le demandeur peut (ou doit) choisir, il peut simplement indiquer que les parties conviennent de ne pas contester la compétence si la demande est introduite devant un tribunal désigné, ou il peut être « asymétrique » (ou « hybride »), c'est-à-dire qu'il est exclusif pour une partie, mais non exclusif pour l'autre. Les clauses asymétriques n'étant pas considérées comme exclusives en vertu de la Convention Élection de for de 2005, elles relèvent du champ d'application de la Convention¹⁵¹. Le Rapport Hartley/Dogauchi donne des exemples concrets d'accords non exclusifs d'élection de for :
- « – Les tribunaux de l'État A disposeront d'une compétence non exclusive pour connaître de procédures dans le cadre du présent contrat. »
- « – Les procédures dans le cadre du présent contrat pourront être engagées devant les tribunaux de l'État A, mais cela n'interdira pas les procédures devant les tribunaux de tout autre État compétents selon son droit. »
- « – Les procédures dans le cadre du présent contrat pourront être engagées devant le tribunal X de l'État A ou le tribunal Y de l'État B, à l'exclusion de tout autre tribunal. »
- « – Les procédures à l'encontre de X pourront être engagées exclusivement au lieu de résidence de X dans l'État A ; les procédures à l'encontre de Y peuvent être engagées exclusivement au lieu de résidence de Y dans l'État B. »
218. La Convention, comme la Convention Élection de for de 2005, limite ce critère aux accords conclus ou documentés par écrit ou par tout autre moyen de communication qui rend l'information accessible pour être consultée ultérieurement¹⁵². Par conséquent, les accords verbaux ne bénéficient pas de cet alinéa.
219. **Exemples.** L'accord écrit entre X (qui a sa résidence habituelle dans l'État A) et Y (qui a sa résidence habituelle dans l'État B) contient la clause suivante : « Pour tout litige découlant du présent contrat de distribution, les parties acceptent la compétence des tribunaux de l'État C ». À la suite d'un litige que les parties ne parviennent pas à résoudre à l'amiable, Y introduit une demande contre X devant les tribunaux de l'État C. Un jugement est rendu en faveur de Y et l'exécution est demandée dans l'État A, où X a des biens. Dans ce cas, l'alinéa (m) s'appliquera seulement si le tribunal de l'État A constate que la clause est un accord non exclusif d'élection de for. Dans le cas contraire, l'alinéa (m) ne s'applique pas et le jugement ne sera pas susceptible de circuler en vertu de la Convention sauf si un autre critère s'applique en vertu du paragraphe premier. Si l'État A et l'État C sont tous deux parties à la Convention Élection de for de 2005, cette clause sera présumée exclusive et le jugement pourra circuler en vertu de cet instrument.
220. L'accord écrit entre X (qui a sa résidence habituelle dans l'État A) et Y (qui a sa résidence habituelle dans l'État B) contient la clause suivante : « Pour tout litige découlant du présent contrat, les parties décident de soumettre leurs demandes exclusivement aux tribunaux commerciaux de Capitale, État C. ». À la suite d'un litige que les parties ne parviennent pas à résoudre à l'amiable, Y introduit une demande

¹⁵¹ Rapport Hartley/Dogauchi, para. 32, 106 et 249.

¹⁵² Sur cette exigence de forme, voir le Rapport Hartley/Dogauchi, para. 110 à 114.

contre X dans l'État C. Un jugement est rendu en faveur de Y et l'exécution est demandée dans l'État A, où X a des actifs. L'alinéa (m) n'est pas applicable à cette affaire, car la clause qui désigne les tribunaux de l'État C est un accord exclusif d'élection de for. En outre, si aucun autre des critères énumérés au paragraphe premier n'est applicable, l'État requis n'est pas tenu de reconnaître le jugement en vertu de l'article 4 de la Convention, même s'il peut le reconnaître en vertu de son droit national, comme l'article 15 l'y autorise. Si les États C et A sont tous les deux parties à la Convention Élection de for de 2005, le jugement pourra circuler en vertu de cet instrument. Tel est le résultat de principe qui est visé, car les deux Conventions sont complémentaires.

Paragraphe 2 – Si la reconnaissance ou l'exécution est demandée contre une personne physique agissant principalement dans un but personnel, familial ou domestique (un consommateur) en matière de contrat de consommation, ou contre un employé relativement à son contrat de travail :

Alinéa (a) – l'alinéa (e) du paragraphe premier ne s'applique que si le consentement a été donné devant le tribunal, que ce soit oralement ou par écrit ;

Alinéa (b) – les alinéas (f), (g) et (m) du paragraphe premier ne s'appliquent pas.

221. **Contrats de consommation et contrats de travail.** Le paragraphe 2 prévoit des exceptions aux règles générales énoncées au paragraphe premier pour les contrats de consommation et les contrats de travail¹⁵³. Ces exceptions, qui s'appliquent uniquement à la reconnaissance et à l'exécution d'un jugement rendu contre un consommateur ou un employé et non à la reconnaissance et à l'exécution demandée par un consommateur ou un employé, sont conformes à la protection qu'offrent de nombreux systèmes juridiques aux consommateurs ou aux employés dans la sphère contractuelle, tant en droit interne qu'en droit international privé. Le paragraphe 2 n'instaure pas de critère particulier pour ces deux types de contrats, qui demeurent soumis aux règles énoncées au paragraphe premier. En revanche, il limite ou exclut, en faveur de la partie la plus faible, la référence aux trois alinéas du paragraphe premier, qui concernent les critères fondés sur le consentement (alinéas (e), (f) et (m)) et à l'alinéa (g), qui concerne le critère relatif aux obligations contractuelles. En pratique, ces exceptions restreindront probablement la circulation des jugements rendus contre un consommateur ou un employé aux jugements rendus dans l'État de sa résidence habituelle, sauf si le consommateur ou l'employé a donné à un autre tribunal son consentement exprès à la compétence de celui-ci.

222. **Définition du consommateur.** La Convention définit un consommateur comme « une personne physique agissant principalement dans un but personnel, familial ou domestique ». Cette définition est identique à celle de la Convention Élection de for de 2005, qui exclut les contrats de consommation de son champ d'application à l'article 2(1)(a). Elle est en outre conforme à la définition du consommateur de la *Convention de Vienne du 11 avril 1980 sur les contrats de vente internationale de marchandises* (art. 2(a)) et de la *Convention HCCH du 22 décembre 1986 sur la loi applicable aux contrats de vente internationale de marchandises* (art. 2(c)). L'autre solution aurait été de retenir la formulation négative du Règlement Bruxelles I bis

¹⁵³ La Convention Élection de for de 2005 exclut de son champ d'application les accords d'élection de for figurant dans des contrats de consommation et des contrats de travail : art. 2(1)(a) et (b).

(art. 17(1)) et du Règlement Rome I¹⁵⁴ (art. 6(1)) : « pour un usage [...] étranger à son activité professionnelle [...] ». Contrairement aux règlements européens, la Convention ne précise pas que l'autre partie contractante doit agir dans l'exercice de son activité professionnelle. Cela pose la question de savoir si le paragraphe 2 inclut les contrats entre consommateurs. Cette question n'ayant pas été abordée lors de la Vingt-deuxième session, elle devra être tranchée par les tribunaux qui appliqueront la Convention, guidés par l'objectif d'application uniforme de la Convention exprimé à l'article 20.

223. **Contrats de travail.** Les contrats de travail ne sont pas définis dans la Convention, mais il ressort clairement de l'expression « contrat de travail » que le paragraphe 2 vise les travailleurs salariés, quel que soit leur niveau dans la hiérarchie, et non les personnes qui exercent une activité professionnelle indépendante¹⁵⁵.
224. **Conventions collectives.** L'expression « contre un employé relativement à son contrat de travail » indique que le paragraphe 2 vise à s'appliquer aux jugements relatifs à des contrats de travail individuels, à savoir aux litiges entre un salarié et un employeur découlant de leur relation de travail. Cela comprend toute demande entre un employeur et un employé fondée sur le cadre juridique applicable à cette relation, y compris le droit du travail ou les conventions collectives¹⁵⁶. En revanche, ce paragraphe ne couvre pas les litiges découlant d'une convention collective entre les parties à cette convention – généralement un syndicat ou un organe représentatif des salariés d'une part, et un employeur ou une association d'employeurs de l'autre.
225. **Exception au paragraphe premier concernant le consentement.** Le paragraphe 2(a) limite l'effet du paragraphe 1(e) concernant le consentement exprès donné au cours de la procédure. Lorsque des employés et des consommateurs sont concernés, le consentement doit avoir été « donné devant le tribunal, que ce soit oralement ou par écrit ». Autrement dit, les deux derniers exemples donnés plus haut pour le paragraphe 1(e) (voir, *supra*, para. 164) ne satisferaient pas au paragraphe 2(a), tandis que le premier le ferait, cette situation étant la seule dans laquelle l'expression du consentement a été donnée devant le tribunal et non à l'autre partie. Les autres modes de consentement admis au paragraphe premier sont le consentement tacite (para. 1(f)) et le consentement donné par accord préalable entre les parties (para. 1(m)). Concernant les consommateurs et les employés, aucun de ces modes de consentement n'est considéré suffisant. Autrement dit, un jugement rendu contre un consommateur ou un employé ne circulera pas en vertu de la Convention si le lien avec l'État d'origine était uniquement fondé sur l'un ou l'autre de ces modes de consentement. Bien entendu, le critère énoncé au paragraphe 1(a) sera rempli lorsque l'employé ou le consommateur avait sa résidence habituelle dans l'État d'origine¹⁵⁷.

¹⁵⁴ Règlement (CE) No 593/2008 du Parlement européen et du Conseil du 17 juin 2008 sur la loi applicable aux obligations contractuelles (Rome I), *Journal officiel de l'Union européenne*, 4.7.2008, No 177, p. 6 à 16.

¹⁵⁵ Rapport Nygh/Pocar, para. 117.

¹⁵⁶ Dans la Convention Élection de for de 2005, l'art. 2(1)(b) exclut les accords d'élection de for « relatifs aux contrats de travail, y compris les conventions collectives ».

¹⁵⁷ D'autres critères prévus à l'art. 5(1) pourraient être également satisfaits.

226. **Exclusion du critère fondé sur le lieu d'exécution de l'obligation contractuelle.** De la même manière, le paragraphe 2 exclut le recours au paragraphe 1(g), qui concerne le lieu d'exécution des obligations contractuelles. Un jugement ne sera pas reconnu ou exécuté contre un consommateur ou un employé si le seul lien avec l'État d'origine était le lieu d'exécution de l'obligation contractuelle en question.

Paragraphe 3 – Le paragraphe premier ne s'applique pas à un jugement portant sur un bail immobilier résidentiel (bail d'habitation) ou sur l'enregistrement d'un immeuble. Un tel jugement est susceptible d'être reconnu et exécuté uniquement s'il a été rendu par un tribunal de l'État où est situé l'immeuble.

227. Le paragraphe 3 établit une exception aux critères prévus au paragraphe premier pour les baux immobiliers résidentiels (ou baux d'habitation) et l'enregistrement des immeubles. Le critère spécifique du paragraphe 3 exclut tout autre critère du paragraphe premier et, en conséquence, tout autre critère du paragraphe 2.
228. **Baux immobiliers résidentiels.** Un bail immobilier résidentiel est un contrat accordant la jouissance d'un logement pour des besoins personnels, familiaux ou du ménage en contrepartie d'un loyer. L'alinéa (h) prévoit déjà un critère spécifique pour un jugement statuant sur un bail immobilier (bail à loyer) mais ce jugement pourrait aussi circuler en vertu de tout autre critère pertinent du paragraphe premier. De nombreux États traitent les baux immobiliers résidentiels comme une catégorie particulière de bail et cherchent à protéger le locataire – considéré comme vulnérable de la même façon que le consommateur ou l'employé – ou à faciliter l'accès au logement par une compétence exclusive au lieu où se situe l'immeuble, qui garantit l'application de tout régime obligatoire gouvernant les baux immobiliers résidentiels en vertu de la loi de cet État¹⁵⁸. Le paragraphe 3 couvre les jugements réglant des litiges entre le propriétaire et le locataire y compris, par exemple, les jugements portant sur l'existence ou l'interprétation du contrat de bail, l'expulsion, la réparation des dommages causés par le locataire ou le recouvrement des loyers.
229. **Enregistrement des immeubles.** Le paragraphe 3 s'applique également aux jugements portant sur l'enregistrement d'un immeuble. Cette disposition couvre les jugements qui statuent sur l'acte d'enregistrement d'un immeuble et qui résultent d'un litige entre deux personnes privées, en général, un jugement ordonnant l'enregistrement d'un transfert de l'immeuble dans le contexte d'un litige entre l'acheteur de l'immeuble et le vendeur (c.-à-d. une action personnelle). En revanche, cette disposition ne couvre pas les autres litiges contractuels fondés sur des contrats de cession de l'immeuble, par exemple le paiement du prix ou la responsabilité du vendeur. Quant aux jugements portant sur l'enregistrement d'un immeuble fondés sur des droits réels, ils sont soumis à l'article 6. Enfin, les jugements portant sur la validité des inscriptions sur des registres publics sont exclus en vertu de l'article 2(1)(j) (sur le sens de cette exclusion, voir *supra*, para. 58).

¹⁵⁸ Dans la plupart des États qui ont des régimes de protection pour les baux immobiliers résidentiels, ceux-ci ne s'étendent pas aux locations saisonnières pour lesquelles les contrats incluent souvent d'autres services en plus de la jouissance du logement. En général, ces États ne considèrent pas que leurs tribunaux ont compétence exclusive sur ces contrats. Bien qu'une interprétation uniforme du terme « bail immobilier résidentiel » doive être recherchée (en vertu de l'art. 20), le caractère d'exception du para. 3 et son but protecteur doivent être considérés pour déterminer son champ d'application dans le tribunal de l'État requis.

230. En vertu du paragraphe 3, un jugement portant sur un bail immobilier résidentiel ou sur l'enregistrement d'un immeuble ne peut être reconnu et exécuté en vertu de la Convention que s'il a été rendu par un tribunal de l'État où se situe l'immeuble. Aucun autre critère visé au paragraphe premier ne s'appliquera. Ainsi, par exemple, un jugement rendu dans l'État A, où le défendeur a sa résidence habituelle, concernant un bail résidentiel portant sur un immeuble situé dans l'État B ne circulera pas en vertu de la Convention ¹⁵⁹. Cependant, contrairement à l'article 6, l'article 5(3) n'empêche pas la reconnaissance ou l'exécution de ce jugement en vertu du droit national (art. 15).

¹⁵⁹ La question de savoir si la première phrase de l'art. 5(3), qui exclut l'application du para. 1, s'applique aussi lorsque l'immeuble se situe dans un État non contractant peut prêter à discussion. La règle est énoncée en termes absolus et, de ce fait, elle couvre en principe tout jugement statuant sur des baux immobiliers résidentiels ou sur l'enregistrement d'un immeuble sans aucune limite territoriale. Dans le projet de Convention de 2018 établi par la Commission spéciale lors de sa réunion de mai 2018 (voir, *supra*, note 10), l'art. 6(c) contenait un fondement exclusif de la reconnaissance et de l'exécution des jugements portant sur des baux d'habitation, dont l'application était limitée aux hypothèses dans lesquelles l'immeuble était situé dans un État contractant. Par suite d'un compromis trouvé lors de la Vingt-deuxième session, cette disposition a été modifiée et déplacée à l'art. 5(3), mais cette question précise n'a pas été abordée (voir aussi, *infra*, para. 237 à 243).

Article 6
Fondement exclusif de la reconnaissance et de l'exécution

Nonobstant l'article 5, un jugement portant sur des droits réels immobiliers n'est reconnu ou exécuté que si l'immeuble est situé dans l'État d'origine.

231. L'article 6 prévoit un fondement exclusif de la reconnaissance et de l'exécution des jugements portant sur des droits réels immobiliers. Cette disposition a un effet positif doublé d'un effet négatif. Les jugements qui satisfont au critère prévu à l'article 6 sont susceptibles d'être reconnus et exécutés, tandis que ceux qui ne répondent pas à ce critère ne doivent être ni reconnus ni exécutés, tant en vertu de la Convention que du droit national. L'article 6 s'applique donc « Nonobstant l'article 5 », et dispose que ces jugements ne seront exécutés « que si » le lien prescrit est caractérisé. Il énonce un critère exclusif « absolu » pour les jugements portant sur des droits réels immobiliers. Ainsi, par exemple, si X introduit une demande contre Y dans l'État A en ce qui concerne un droit réel sur un immeuble situé dans l'État B, le jugement qui s'ensuit ne peut être reconnu ou exécuté dans aucun autre État. C'est pourquoi l'article 15, qui dispose que la Convention ne fait pas obstacle à la reconnaissance ou à l'exécution d'un jugement en application du droit national, est sous réserve de l'article 6.
232. Toutefois, l'article 6 s'applique uniquement aux jugements dans lesquels des droits réels immobiliers constituent l'objet principal de la procédure. La Convention prévoit des règles particulières lorsque cette question a été soulevée seulement à titre préalable (voir, art. 2(2) et 8).
233. **Raisonnement.** Il est communément admis et peu controversé qu'un État considérera qu'il a compétence exclusive sur les demandes relatives aux droits réels sur des immeubles situés sur son territoire. En effet, les tribunaux de l'État où l'immeuble est situé sont les mieux placés, en raison de leur proximité, pour établir les faits et appliquer les règles et les pratiques régissant les droits réels, qui sont généralement celles de l'État dans lequel l'immeuble est situé. En outre, ces procédures impliquent habituellement des registres publics ou d'autres actes publics¹⁶⁰.
234. **Champ d'application : droits réels.** L'article 6 s'applique aux jugements rendus dans le cadre de procédures qui avaient pour objet des droits réels, c'est-à-dire des droits qui concernent directement un immeuble et qui sont opposables « à tous » (*erga omnes*)¹⁶¹. La notion de droit réel visée par la Convention doit recevoir une interprétation autonome s'attachant aux effets du droit réel en vertu du droit de l'État où se situe l'immeuble. Tout droit sur un immeuble qui a un effet *erga omnes* en vertu du droit de cet État doit être considéré comme relevant de la catégorie des droits réels aux fins de l'article 6. Dans la plupart des États, cette catégorie inclut, par exemple, la propriété, les hypothèques, l'usufruit ou les servitudes ; d'autres États

¹⁶⁰ Pour les arguments en faveur de ce critère, voir le Rapport Nygh/Pocar, para. 164.

¹⁶¹ *Ibid.*

peuvent accorder un effet *erga omnes* à certains droits de possession ou de jouissance ou à certains types de baux à long terme. Les jugements portant sur ces droits relèvent de la règle exclusive prévue à l'article 6.

235. L'article 6 couvre les jugements portant sur des actions visant à déterminer l'existence de ces droits, leur étendue et leur teneur, et à conférer à leurs titulaires la protection des pouvoirs attachés à cette titularité. En revanche, les actions fondées sur des droits ayant un lien avec un immeuble qui n'ont pas d'effet *erga omnes* n'entrent pas dans le champ d'application de cette disposition. Ainsi, par exemple, cette disposition ne couvre pas une action aux fins de la livraison d'un immeuble fondée sur un contrat de vente (c.-à-d. dans laquelle la question est l'obligation qu'a le défendeur d'accomplir tous les actes nécessaires pour transférer et remettre le bien) ni une action en responsabilité délictuelle au titre de dommages causés à un immeuble. Les droits réels mobiliers ne relèvent pas du champ d'application de cet article.
236. **Immeuble.** Le terme « immeuble » n'est pas défini dans la Convention, mais il doit être considéré comme recouvrant les fonds de terre, les services fonciers ou les améliorations du fonds de terre ainsi que les accessoires (par opposition aux biens meubles), en ce compris tout ce qui est incorporé, scellé ou fixé au sol ou attaché de manière permanente à toute chose incorporée, scellée ou fixée au sol. Ces indications relatives aux immeubles ne sont pas exhaustives.
237. **Application vis à vis des États non contractants.** Pour comprendre l'application de cette disposition vis-à-vis des États non contractants, il est utile de distinguer trois scénarios en fonction du lieu où se trouve l'immeuble et de l'État d'origine du jugement.
238. *Premier scénario : l'immeuble se situe dans un État contractant et l'État d'origine est lui aussi un État contractant.* Il ne fait aucun doute que l'article 6 s'applique lorsque l'immeuble se situe dans un État contractant. Dans ce cas, le jugement sera reconnu et exécuté *si et seulement si* l'immeuble est situé dans l'État d'origine. Dans le cas contraire, le jugement ne sera ni reconnu ni exécuté, tant en vertu de la Convention que du droit national (voir art. 15). En outre, un traité conclu après la Convention n'affectera pas cette solution si l'État contractant dans lequel se situe l'immeuble n'est pas partie à ce traité ultérieur (voir art. 23(3) et (4)).
239. *Deuxième scénario : l'immeuble est situé dans un État non contractant mais l'État d'origine est un État contractant et l'un des critères énoncés à l'article 5 est rempli.* Ce scénario appelle une interprétation plus nuancée.
240. L'article 6 commence par « Nonobstant l'article 5 [...] ». Il constitue à ce titre une exception à la règle qui veut que les jugements rendus dans un État contractant sont susceptibles d'être reconnus et exécutés si l'un au moins des critères énoncés à l'article 5 est rempli. En ce sens, lorsque des droits réels immobiliers sont en jeu, l'article 5 n'est pas applicable. En outre, l'article 6 n'exclut pas expressément les jugements statuant sur des droits réels sur un immeuble situé dans un État non contractant¹⁶². Cette lecture de l'article 6 refuserait la circulation du jugement dans

¹⁶² Pour comprendre cette déclaration, il importe de rappeler brièvement les précédents de cette disposition. Comme l'indique la note 159, dans le projet de Convention de 2018 (voir, *supra*, note 10), l'art. 6 prévoyait trois fondements exclusifs de la reconnaissance et de l'exécution : (i) l'un pour les jugements portant sur la validité des droits de propriété intellectuelle enregistrés, (ii) un autre pour les jugements portant sur des droits réels immobiliers et (iii) un troisième pour les baux immobiliers.

le scénario présenté. Elle serait conforme au droit interne de nombreux États qui refusent la reconnaissance ou l'exécution d'un jugement étranger rendu, par exemple, dans l'État où le défendeur a sa résidence habituelle s'il porte sur un droit réel sur un immeuble situé dans un autre État. Suivant cette interprétation, un jugement rendu dans l'État A, partie à la Convention, qui statue sur un droit réel sur un immeuble situé dans l'État B, qui n'est pas partie, ne circulera pas en vertu de la Convention. Les autres États contractants ne seraient donc pas tenus de reconnaître ou d'exécuter ce jugement en vertu de la Convention, même lorsqu'un critère prévu à l'article 5(1) est rempli et qu'il n'y a pas de motif de refus en vertu de l'article 7 ou 8.

241. Cependant, l'article 6 ne crée pas d'obligation à l'égard des États non contractants. Il ne semble pas raisonnable de considérer que les États contractants ont volontairement restreint leur souveraineté de cette façon. En conséquence, rien n'invite à conclure que, dans l'exemple ci-dessus, les autres États contractants ne peuvent pas reconnaître ou exécuter le jugement rendu dans l'État A portant sur un immeuble situé dans un État non contractant, soit en vertu de leur droit interne (nonobstant l'art. 15), soit en vertu d'un autre instrument international. Cette conclusion peut se déduire du libellé des paragraphes 3 et 4 de l'article 23 qui visent « [...] les obligations prévues à l'article 6 à l'égard des États contractants [...] » (italiques ajoutées).
242. L'interprétation à privilégier semble donc être que les États contractants ne sont pas tenus de reconnaître ou d'exécuter un jugement rendu dans un autre État contractant portant sur un immeuble situé dans un État non contractant. Selon cette interprétation, la Convention ne fait pas obstacle à la reconnaissance ou à l'exécution en vertu du droit interne ou en vertu d'un autre instrument international.
243. *Troisième scénario : l'immeuble est situé dans un État contractant et l'État d'origine est un État non contractant.* La Convention ne s'applique pas à la reconnaissance et à l'exécution des jugements rendus dans les États non contractants ; par conséquent, elle ne traite pas ce scénario. Le droit national régira la reconnaissance dans cette hypothèse et, comme il est indiqué plus haut, la plupart des droits nationaux refuseraient de toute façon la reconnaissance. Mais si le droit national ne la refusait pas, il n'est peut-être pas cohérent, compte tenu des principes et des objectifs de la Convention, qu'un État contractant reconnaisse et exécute un tel jugement.

Comme il est expliqué dans la version correspondante du projet révisé de Rapport explicatif (Doc. pré-l. No 1 de décembre 2018, « Convention jugements : projet révisé de Rapport explicatif », para. 271), les deux premiers fondements étaient formulés en termes absolus tandis que le troisième se limitait aux hypothèses dans lesquelles le fondement exclusif pointait vers un État contractant. En conséquence, l'art. 5 ne couvrait pas les jugements statuant sur la validité d'un droit de propriété intellectuelle, que ce droit ait été enregistré dans un État contractant ou non contractant ; ou sur un droit réel immobilier, que l'immeuble ait été situé dans un État contractant ou non contractant (voir *ibid.*, para. 263, avec un exemple). En revanche, l'art. 5 couvrait les jugements portant sur des baux immobiliers lorsque l'immeuble était situé dans un État non contractant.

Article 7 Refus de reconnaissance et d'exécution

1. La reconnaissance ou l'exécution peut être refusée si :
 - (a) l'acte introductif d'instance ou un acte équivalent contenant les éléments essentiels de la demande :
 - (i) n'a pas été notifié au défendeur en temps utile et de telle manière qu'il puisse organiser sa défense, à moins que le défendeur ait comparu et présenté sa défense sans contester la notification devant le tribunal d'origine, à condition que le droit de l'État d'origine permette de contester la notification ; ou
 - (ii) a été notifié au défendeur dans l'État requis de manière incompatible avec les principes fondamentaux de l'État requis relatifs à la notification de documents ;
 - (b) le jugement résulte d'une fraude ;
 - (c) la reconnaissance ou l'exécution est manifestement incompatible avec l'ordre public de l'État requis, notamment dans le cas où la procédure appliquée en l'espèce pour obtenir le jugement était incompatible avec les principes fondamentaux d'équité procédurale de cet État et en cas d'atteinte à la sécurité ou à la souveraineté de cet État ;
 - (d) la procédure devant le tribunal d'origine était contraire à un accord, ou à une clause figurant dans l'acte constitutif d'un trust, en vertu duquel le litige en question devait être tranché par un tribunal d'un État autre que l'État d'origine ;
 - (e) le jugement est incompatible avec un jugement rendu par un tribunal de l'État requis dans un litige entre les mêmes parties ; ou
 - (f) le jugement est incompatible avec un jugement rendu antérieurement par un tribunal d'un autre État entre les mêmes parties dans un litige ayant le même objet, lorsque le jugement rendu antérieurement réunit les conditions nécessaires à sa reconnaissance dans l'État requis.
2. La reconnaissance ou l'exécution peut être différée ou refusée si une procédure ayant le même objet est pendante entre les mêmes parties devant un tribunal de l'État requis lorsque :
 - (a) ce dernier a été saisi avant le tribunal de l'État d'origine ; et
 - (b) il existe un lien étroit entre le litige et l'État requis.

Le refus visé au présent paragraphe n'empêche pas une demande ultérieure de reconnaissance ou d'exécution du jugement.

244. La Convention établit un cadre pour la reconnaissance et l'exécution des jugements. À cette fin, l'article 4 énonce l'obligation générale au regard de la reconnaissance et de l'exécution des jugements, les critères étant énoncés aux articles 5 et 6, et les moyens de défense spécifiques à l'article 7. Ces moyens de défense sont groupés en deux catégories. La première, au paragraphe premier, énumère les motifs qui *autorisent*, mais n'obligent pas, l'État requis à refuser la reconnaissance ou l'exécution en raison, soit du déroulement de la procédure dans l'État d'origine, soit de la nature ou de la teneur du jugement lui-même. Comme le confirme l'article 4(1), c'est une liste exhaustive qui limite les motifs que le débiteur d'un jugement peut invoquer pour éviter la reconnaissance ou l'exécution dans l'État requis et ce qu'un tribunal dans l'État requis peut faire. La seconde catégorie concerne la situation particulière d'une procédure internationale pendante ; elle est couverte par le paragraphe 2.

Paragraphe premier – La reconnaissance ou l'exécution peut être refusée si :

245. Ce paragraphe prévoit sept motifs pouvant conduire à refuser la reconnaissance ou l'exécution d'un jugement dans l'État requis, qui reproduisent pour l'essentiel la disposition équivalente de la Convention Élection de for de 2005¹⁶³. Les motifs prévus aux alinéas (a), (b) et (d) concernent la manière dont l'instance a été introduite et conduite dans l'État d'origine. Les motifs énoncés aux paragraphes (c) et (e) concernent l'effet que la reconnaissance ou l'exécution aurait dans l'État requis. Enfin, l'alinéa (f) considère les jugements rendus antérieurement dans un État tiers.
246. L'article 7 dispose que la reconnaissance ou l'exécution « *peut* » être refusée si l'un au moins des motifs prévus est établi. Cette disposition s'adresse aux États. Les États peuvent (i) adopter une législation nationale qui exclut le refus dans certaines de ces circonstances ou qui prévoit le refus dans toutes ces circonstances, (ii) exiger la reconnaissance et l'exécution dans certaines de ces circonstances, (iii) préciser des critères supplémentaires pertinents pour l'exercice du pouvoir d'appréciation ou (iv) tout laisser à la discrétion du tribunal.

Alinéa (a) – l'acte introductif d'instance ou un acte équivalent contenant les éléments essentiels de la demande :

- (i) n'a pas été notifié au défendeur en temps utile et de telle manière qu'il puisse organiser sa défense, à moins que le défendeur ait comparu et présenté sa défense sans contester la notification devant le tribunal d'origine, à condition que le droit de l'État d'origine permette de contester la notification ; ou
 - (ii) a été notifié au défendeur dans l'État requis de manière incompatible avec les principes fondamentaux de l'État requis relatifs à la notification de documents ;
247. Le premier moyen de défense contre la reconnaissance ou l'exécution a trait à la manière dont la demande introduite dans l'État d'origine a été notifiée au défendeur. Essentiellement, une notification inappropriée au défendeur justifiera le refus de reconnaissance ou d'exécution.
248. **Acte introductif d'instance.** L'acte qui doit être notifié au défendeur est l'acte introductif d'instance ou un acte équivalent contenant les éléments essentiels de la demande. Cette disposition vise à garantir que les éléments de la demande ont été notifiés au défendeur et que celui-ci a eu la possibilité d'organiser sa défense. La notion d'acte introductif d'instance couvre donc tout acte qui, en vertu du droit de l'État d'origine, introduit une instance de manière à permettre au demandeur

¹⁶³ Art. 9 de la Convention Élection de for de 2005.

d'obtenir un jugement susceptible de circuler en vertu de la Convention¹⁶⁴. En outre, l'acte doit contenir les « éléments essentiels de la demande » afin que le défendeur puisse prendre une décision raisonnable quant à sa riposte procédurale.

249. L'alinéa (a) définit deux situations dans lesquelles les modalités de la notification peuvent justifier un refus de reconnaître ou d'exécuter un jugement. La première concerne les intérêts du défendeur, la seconde ceux de l'État requis lorsque la notification y a été effectuée¹⁶⁵.
250. **Protection du défendeur.** Le motif de refus de reconnaissance ou d'exécution en vertu de l'alinéa (a)(i) est la situation dans laquelle le défendeur n'a pas eu connaissance en temps utile de la demande introduite dans l'État d'origine. Ce motif garantit le principe le plus fondamental de la justice procédurale : le droit d'être entendu¹⁶⁶. Le critère de la notification appropriée n'est pas technique, mais factuel¹⁶⁷. La possibilité qu'a le défendeur d'invoquer l'alinéa (a)(i) dépend de son comportement dans l'État d'origine. S'il n'a pas comparu devant le tribunal d'origine et si le jugement a été rendu par défaut, il pourra s'opposer à la reconnaissance ou à l'exécution en invoquant le vice de notification, tandis qu'il ne pourra pas l'invoquer dans l'État requis s'il a « comparu et présenté sa défense » devant le tribunal d'origine sans contester la notification¹⁶⁸. Cette condition garantit que la notification est contestée dès que possible et devant le tribunal le mieux placé pour corriger toute carence de la notification, par exemple en accordant un report d'audience. La condition ne s'applique pas lorsque la loi de l'État d'origine n'autorise pas à contester la notification.
251. **Notification.** L'alinéa (a)(i) ne précise pas la méthode de notification. Il n'exige pas, en particulier, une notification personnelle au défendeur, et d'autres méthodes de notification peuvent satisfaire à cette condition, telles qu'une notification à certaines personnes autres que le défendeur, comme un de ses salariés ou un membre de sa famille vivant avec lui, ou même une notification par publication. La Convention exige seulement que la notification soit suffisante pour permettre au défendeur d'organiser sa défense. S'agissant de l'adéquation de la publication, des tribunaux ont conclu qu'il n'y a pas d'atteinte au droit d'être entendu si le tribunal requis s'est assuré que toutes les recherches requises par les principes de diligence et de bonne foi ont été entreprises pour retrouver le défendeur mais en vain¹⁶⁹.

¹⁶⁴ Cette définition reconnaît la diversité des modes d'introduction des demandes déterminés par le droit procédural de chaque État.

¹⁶⁵ Rapport Hartley/Dogauchi, para. 185.

¹⁶⁶ À ce titre, cette disposition se recoupe avec l'alinéa (c), qui renvoie spécifiquement aux principes fondamentaux de l'équité procédurale. L'alinéa (a) peut être ainsi envisagé comme une application particulière de l'alinéa (c) en ce qui concerne la notification, avec ses propres conditions, qui doit, *a priori*, exclure le recours à l'alinéa (c) pour les questions qui relèvent de l'alinéa (a).

¹⁶⁷ Rapport Hartley/Dogauchi, para. 186, en particulier la note 225.

¹⁶⁸ Cela rappelle le critère énoncé à l'art. 5(1)(f). Les différentes expressions employées (« a fait valoir ses arguments sur le fond » et a « comparu et présenté sa défense ») indiquent que les actions ouvertes au défendeur en vertu de l'art. 7(1)(a)(i) sont conçues plus largement. Une comparaison doublée d'une objection à la compétence, par exemple, sera suffisante pour exclure une objection fondée sur une notification insuffisante au stade de la reconnaissance et de l'exécution en vertu de la Convention, même s'il n'est pas considéré que le défendeur a fait valoir ses arguments sur le fond.

¹⁶⁹ CJUE, arrêt du 15 mars 2012, *G. c. Cornelius de Visser*, C-292/10, EU:C:2012:142.

252. **Protection de l'État requis.** En vertu de l'alinéa (a)(ii), la question est de savoir si les modalités de la notification au défendeur étaient incompatibles avec les principes fondamentaux de l'État requis relatifs à la notification des actes. Cet alinéa s'applique seulement lorsque la notification au défendeur est intervenue dans l'État requis. Elle est donc d'application très limitée et ne permet pas à l'État requis d'évaluer la notification dans un autre État conformément à la loi de l'État requis ou même à celle de l'État où la notification a été effectuée¹⁷⁰. Elle n'autorise pas non plus l'État requis à évaluer la notification sur son territoire seulement en fonction de la loi générale de cet État, c'est-à-dire la *lex fori*; l'alinéa (a)(ii) limite la référence aux « principes fondamentaux [...] relatifs à la notification de documents » dans l'État requis¹⁷¹.
253. **Raisonnement.** De nombreux États ne s'opposent pas à la signification d'une assignation étrangère sur leur territoire sans aucune intervention de leurs autorités et la reconnaîtraient¹⁷². D'autres considèrent que la signification d'une assignation est un acte souverain et que la signification non autorisée des actes étrangers est une atteinte à leur souveraineté et sans effet à moins que l'autorisation ait été donnée par un accord international¹⁷³. L'alinéa (a)(ii) tient compte de ce second point de vue en disposant que le tribunal requis peut refuser la reconnaissance ou l'exécution si la notification au défendeur dans l'État requis a été effectuée de manière incompatible avec les principes fondamentaux de cet État relatifs à la notification de documents.
254. La Convention ne définit pas les « principes fondamentaux relatifs à la notification de documents ». La mention des principes de *l'État requis* à l'alinéa (a)(ii) suggère qu'aucun sens uniforme ou autonome n'est requis (néanmoins, il doit toujours être tenu compte de la nécessité d'uniformité de l'interprétation prévue à l'art. 20). La Convention Notification de 1965, en vigueur dans 78 États contractants à la date de rédaction de ce Rapport, dispose que la notification en vertu de cet instrument ne peut être refusée que si elle est de nature à porter atteinte à la souveraineté ou à la sécurité de l'État requis¹⁷⁴. Bien que ces deux instruments s'appliquent dans

¹⁷⁰ L'alinéa (a) porte exclusivement sur la question de savoir si le tribunal requis peut refuser de reconnaître ou d'exécuter le jugement. Le tribunal d'origine aura appliqué son propre droit procédural, y compris les conventions internationales sur la notification des actes en vigueur dans l'État en question qui sont applicables aux faits de l'espèce. Ces règles, qui pourraient exiger que la notification soit conforme à la loi de l'État dans lequel elle a été effectuée ne sont pas affectées par l'alinéa (a). Cependant, sauf dans les limites prévues à l'alinéa (a)(ii), le tribunal requis ne peut refuser de reconnaître ou d'exécuter le jugement au seul motif que la notification n'était pas conforme à la loi de l'État dans lequel elle a été effectuée, à la loi de l'État d'origine ou aux conventions internationales sur la notification des actes. Rapport Hartley/Dogauchi, note 224.

¹⁷¹ Cette disposition se recoupe également avec l'alinéa (c), qui renvoie spécifiquement aux principes fondamentaux de l'équité procédurale (voir, *supra*, note 166).

¹⁷² Rapport Hartley/Dogauchi, para. 187.

¹⁷³ La *Convention HCCH du 15 novembre 1965 relative à la signification et la notification à l'étranger des actes judiciaires et extrajudiciaires en matière civile ou commerciale* (ci-après la « Convention Notification de 1965 ») en est l'exemple le plus important. Voir aussi le Règlement (CE) No 1393/2007 du Parlement européen et du Conseil du 13 novembre 2007 relatif à la signification et à la notification dans les États membres des actes judiciaires et extrajudiciaires en matière civile ou commerciale (signification ou notification des actes).

¹⁷⁴ Art. 13(1). Cela suppose que la demande de notification respecte par ailleurs les autres exigences de la Convention. Pour une analyse de la jurisprudence très restreinte sur cette disposition, voir Bureau Permanent de la HCCH, *Manuel pratique sur le fonctionnement de la Convention Notification*, 4^e éd., La Haye, 2016, para. 220 à 224. La limite fondée sur « la souveraineté ou la sécurité » est également prévue dans la *Convention HCCH du 18 mars 1970 sur l'obtention des preuves à l'étranger en matière civile ou commerciale* (art. 12(1)(b)). Voir Bureau Permanent de la HCCH, *Manuel pratique sur le fonctionnement de la Convention Preuves*, 3^e éd., La Haye, 2016, para. 310.

des contextes différents, la protection résultant de leurs motifs de refus respectifs est similaire, à savoir celle de principes fondamentaux de l'État requis en ce qui concerne la notification de procédures étrangères sur son territoire.

Alinéa (b) – le jugement résulte d'une fraude ;

255. L'alinéa (b) dispose que l'obtention du jugement par la fraude est un motif de refus de reconnaissance ou d'exécution. La fraude est un comportement visant délibérément à tromper afin d'obtenir un avantage injuste ou illicite ou de priver quelqu'un d'un droit. Certains États considèrent qu'un moyen de défense basé sur la fraude relève du moyen d'ordre public, tandis que d'autres traitent la fraude comme un moyen de défense autonome contre la reconnaissance et l'exécution¹⁷⁵.
256. La disposition équivalente de la Convention Élection de for de 2005 précise qu'elle s'applique à « une fraude relative à la procédure »¹⁷⁶. Le Rapport Hartley/Dogauchi déclare que la spécificité additionnelle de la Convention Élection de for de 2005 est présente « parce qu'il peut exister des systèmes de droit dans lesquels l'ordre public ne peut être soulevé pour les fraudes relatives à la procédure »¹⁷⁷. Il donne les exemples suivants pour l'application de ce moyen de défense : lorsqu'une partie « signifie l'attestation [...] délibérément à une mauvaise adresse », « fournit sciemment des renseignements erronés au défendeur quant au lieu et à la date de l'audience », « cherche à suborner un juge, juré ou témoin » ou « dissimule délibérément des éléments de preuve essentiels »¹⁷⁸. Ces exemples ont trait aux principes fondamentaux de l'équité procédurale, y compris le droit d'être entendu par un tribunal impartial et indépendant¹⁷⁹. Ils concernent une fraude commise par une partie à la procédure au détriment de l'autre.
257. Contrairement à la Convention Élection de for de 2005, la Convention ne comprend pas la limite imposant que la fraude soit « relative à la procédure ». Cela présuppose qu'une fraude sur le fond peut aussi justifier un refus d'exécution. Bien que la rédaction de l'alinéa (b) ne soit pas aussi étroite que la disposition correspondante de la Convention Élection de for de 2005, le Rapport Hartley/Dogauchi indique que « la fraude relative au fond relèverait de l'exception d'ordre public »¹⁸⁰. De ce fait, la différence entre ces deux Conventions n'aura sans doute pas d'incidence dans la pratique.

¹⁷⁵ Ce sont surtout des États de *common law*. Pour une analyse du moyen de défense fondé sur la fraude dans les négociations en vue de l'avant-projet de Convention de 1999, voir C. Kessedjian, « Rapport de synthèse des travaux de la Commission spéciale de mars 1998 sur la compétence juridictionnelle internationale et les effets des jugements étrangers en matière civile et commerciale », Doc. pré-l. No 9 de juillet 1998, *Actes et documents de la Vingtième session (2005)*, tome II, *Jugements*, Cambridge-Anvers-Portland, Intersentia, 2013, p. 108 à 142, para. 40 à 45.

¹⁷⁶ Art. g(d) de la Convention Élection de for de 2005.

¹⁷⁷ Rapport Hartley/Dogauchi, note 228.

¹⁷⁸ *Ibid.*, para. 188.

¹⁷⁹ Voir, par ex., le *Pacte international des Nations Unies relatif aux droits civils et politiques* de 1966 (art. 14) et la *Convention européenne des droits de l'homme* (art. 6(1)).

¹⁸⁰ Rapport Hartley/Dogauchi, note 228.

Alinéa (c) – la reconnaissance ou l'exécution est manifestement incompatible avec l'ordre public de l'État requis, notamment dans le cas où la procédure appliquée en l'espèce pour obtenir le jugement était incompatible avec les principes fondamentaux d'équité procédurale de cet État et en cas d'atteinte à la sécurité ou à la souveraineté de cet État ;

258. De nombreux systèmes de droit admettent le moyen de défense de l'ordre public contre la reconnaissance ou l'exécution des jugements étrangers. À l'échelle internationale, ce moyen de défense est prévu dans les Conventions de la HCCH depuis plusieurs dizaines d'années¹⁸¹ et il figure aussi dans la Convention de New York de 1958. Le texte de la Convention reprend largement celui de la Convention Élection de for de 2005¹⁸².
259. **Manifestement incompatible avec l'ordre public.** Le moyen de défense de l'ordre public vise à offrir une protection ultime contre la reconnaissance ou l'exécution d'un jugement étranger considéré comme « manifestement incompatible avec l'ordre public de l'État requis ». On admet généralement que la notion d'ordre public doit être « interprétée strictement » et qu'il ne doit y être recouru « que dans les situations exceptionnelles »¹⁸³. La reconnaissance ou l'exécution du jugement en question « devrait constituer une violation manifeste d'une règle de droit considérée comme essentielle dans l'ordre juridique de l'État où l'exécution est demandée ou d'un droit reconnu comme fondamental au sein de cet ordre juridique »¹⁸⁴.
260. « Manifestement » est un seuil élevé, destiné à garantir que les jugements des États sont reconnus et exécutés par les autres États sauf motif impérieux d'ordre public dans une situation donnée. L'adverbe « manifestement » a déjà été employé pour dissuader tout recours excessif à l'exception d'ordre public et pour limiter son usage aux cas dans lesquels la reconnaissance ou l'exécution produirait un « résultat intolérable »¹⁸⁵.
261. **Principes d'équité procédurale.** Le libellé du moyen de défense de l'alinéa (c) est plus précis que celui qui a été retenu dans les précédents instruments de la HCCH hormis la Convention Élection de for de 2005. En vertu de l'alinéa (c), l'ordre public couvre expressément « le cas où la procédure appliquée en l'espèce pour obtenir le jugement était incompatible avec les principes fondamentaux d'équité

¹⁸¹ Voir, par ex., la *Convention HCCH du 15 avril 1958 concernant la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière d'obligations alimentaires envers les enfants*, art. 2 ; la *Convention HCCH du 5 octobre 1961 concernant la compétence des autorités et la loi applicable en matière de protection des mineurs*, art. 16 ; la *Convention HCCH du premier juin 1970 sur la reconnaissance des divorces et des séparations de corps*, art. 10 ; la *Convention HCCH du 14 mars 1978 sur la célébration et la reconnaissance de la validité des mariages*, art. 5 et 14 ; la *Convention Trust de 1985*, art. 18 ; la *Convention HCCH du 29 mai 1993 sur la protection des enfants et la coopération en matière d'adoption internationale*, art. 24 ; la *Convention Protection des enfants de 1996*, art. 22 et 23 ; la *Convention Protection des adultes de 2000*, art. 21 et 22 ; la *Convention Élection de for de 2005*, art. 6 et 9 ; et la *Convention Recouvrement des aliments de 2007*, art. 22. Il convient de noter que ces Conventions évoquent l'exception d'ordre public dans le contexte de la détermination de la loi applicable au litige.

¹⁸² Art. 9(e) de la *Convention Élection de for de 2005*. Voir le *Rapport Hartley/Dogauchi*, para. 189 et 190.

¹⁸³ Voir « *Note sur l'article 7(1)(c) de l'avant-projet de Convention de 2016* », établie par les co-Rapporteurs du *Projet de Convention* et le *Bureau Permanent*, Doc. pré-l. No 5 de décembre 2016 à l'attention de la *Commission spéciale de février 2017 sur la reconnaissance et l'exécution des jugements étrangers* (ci-après, « *Doc. pré-l. No 5 de décembre 2016* »), para. 28.

¹⁸⁴ Voir le *Rapport explicatif par M. Fausto Pocar sur la Convention concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale*, (ci-après, le « *Rapport Pocar sur la Convention de Lugano de 2007* »), *Journal officiel de l'Union européenne*, 23.12.2009, No C 319/01.

¹⁸⁵ Voir *Doc. pré-l. No 5 de décembre 2016*, para. 29.

procédurale » de l'État requis. Le Rapport Hartley/Dogauchi¹⁸⁶ explique que dans certains États, les principes fondamentaux de l'équité procédurale (également appelée respect des droits de la défense, justice naturelle ou droit à un procès équitable) sont des normes constitutionnelles¹⁸⁷. Dans ces États, il pourrait être inconstitutionnel de reconnaître un jugement étranger obtenu à l'issue d'une instance au cours de laquelle une violation fondamentale de ces principes s'est produite. La référence à l'alinéa (c) se recoupe avec les garanties procédurales et les principes fondamentaux relatifs à la notification de l'alinéa (a) et avec les préoccupations relatives à l'équité procédurale face à la fraude de l'alinéa (b). Ce chevauchement devrait garantir une protection appropriée des parties dans le cadre d'une procédure de reconnaissance et d'exécution, indépendamment du traitement réservé à ces questions dans l'État requis¹⁸⁸.

262. **Contenu de l'ordre public.** Le contenu du moyen d'ordre public est notoirement difficile à définir. Toutefois, sa portée dans la Convention doit être envisagée par rapport aux autres dispositions du texte. Comme il est indiqué plus haut, il y a un chevauchement entre d'autres moyens prévus au paragraphe premier et le moyen d'ordre public, qui doit être interprété en conséquence, n'allant au-delà des spécificités de ces moyens que lorsque considérer le contraire serait en contradiction « manifeste » avec les politiques fondamentales de l'État requis.
263. Le caractère exceptionnel du moyen d'ordre public implique qu'il ne suffit pas à la partie qui s'oppose à la reconnaissance ou à l'exécution d'invoquer une règle impérative du droit de l'État requis que le jugement étranger ne respecte pas. Cette règle obligatoire peut être en effet considérée impérative dans les situations internes, mais non dans les situations internationales. L'exception d'ordre public visée à l'alinéa (c) ne doit entrer en jeu que lorsque cette règle impérative reflète une valeur fondamentale dont la violation serait manifeste si l'exécution du jugement étranger était autorisée. Dans certains systèmes juridiques, c'est ce qu'on appelle « l'ordre public international », qui se distingue de « l'ordre public interne »¹⁸⁹.
264. L'alinéa (c) précise qu'il renvoie à l'ordre public *de l'État requis*, ce qui indique qu'il n'y a aucune anticipation d'uniformité quant au contenu de l'ordre public dans chaque État. L'objectif général de la Convention, qui est de faciliter la circulation des jugements, devrait limiter les recours à ce moyen, comme devrait également le faire son champ d'application étroit décrit dans les paragraphes précédents ; il appartient toutefois à chaque État de définir l'exception d'ordre public. Cette disposition renvoie

¹⁸⁶ Rapport Hartley/Dogauchi, para. 190.

¹⁸⁷ Pour certains États européens, voir l'art. 6 de la *Convention européenne des droits de l'homme* ; pour les États-Unis d'Amérique, voir le cinquième et le quatorzième amendements de la Constitution américaine. De nombreux autres États ont des dispositions similaires.

¹⁸⁸ Voir, par ex., le Rapport Hartley/Dogauchi, para. 153, sur l'exclusion de la fraude procédurale du moyen d'ordre public dans certains États.

¹⁸⁹ Une proposition tendant à insérer le terme « ordre public international » dans le texte de l'art. 7(1)(c) a été débattue lors des négociations de la Convention. Voir Doc. trav. No 136 de février 2017 « Proposition de la délégation de l'Uruguay » (en anglais uniquement) et les débats correspondants dans les Procès-verbaux de la Commission spéciale sur la reconnaissance et l'exécution des jugements étrangers (du 16 au 24 février 2017). Rapport de séance No 7, para. 91 à 105. Bien que cette proposition ait reçu un certain soutien lors des débats, des délégations ont observé que le terme « ordre public international » ne leur était pas familier et ont exprimé des préoccupations concernant son inclusion dans le texte de la Convention.

à des atteintes à la souveraineté ou à la sécurité de l'État comme des situations dans lesquelles la reconnaissance et l'exécution peuvent être manifestement incompatibles avec l'ordre public. Malgré cet ajout, son champ d'application ne se distingue en rien de celui de la disposition équivalente de la Convention Élection de for de 2005 ; cet ajout illustre simplement le fait que des questions d'atteinte à la sécurité ou à la souveraineté risquent de se poser plus souvent dans le contexte de la Convention que dans celui de la Convention Élection de for de 2005.

265. **Dommmages et intérêts.** La Convention inclut les jugements octroyant des dommages et intérêts dans son champ d'application, mais elle autorise un État requis à refuser d'exécuter un jugement dans la mesure où celui-ci accorde des dommages et intérêts punitifs ou exemplaires (art. 10). Dans certains États qui, en principe, n'autorisent pas ce type de dommages et intérêts, le refus d'exécuter ces décisions s'est fondé sur l'exception d'ordre public. Toutefois, puisque l'article 10 régit la question des dommages et intérêts punitifs ou exemplaires, le moyen d'ordre public prévu à l'alinéa (c) ne doit pas être invoqué pour s'opposer à la reconnaissance ou à l'exécution de jugements sur cette base¹⁹⁰. L'exception d'ordre public prévue par la Convention s'en trouve ainsi restreinte.
266. Bien que le moyen d'ordre public soit largement admis, il conduit rarement au refus de reconnaissance ou d'exécution d'un jugement étranger, en particulier en matière civile ou commerciale¹⁹¹. Il a pu aboutir notamment dans les cas suivants : lorsque le tribunal étranger ordonnait l'exécution d'un contrat visant à commettre un acte illicite (contrebande)¹⁹², lorsque le jugement étranger portait atteinte à des droits fondamentaux garantis par la constitution (liberté d'expression)¹⁹³ et lorsque le jugement étranger ordonnait l'exécution d'une dette de jeu¹⁹⁴.

Alinéa (d) – la procédure devant le tribunal d'origine était contraire à un accord, ou à une clause figurant dans l'acte constitutif d'un trust, en vertu duquel le litige en question devait être tranché par un tribunal d'un État autre que l'État d'origine ;

267. Cet alinéa autorise le tribunal requis à refuser de donner effet à un jugement lorsque la procédure dans l'État d'origine était contraire à un accord d'élection de for ou à une désignation dans l'acte constitutif d'un trust. Il vise à protéger l'accord ou la

¹⁹⁰ La possibilité de dissocier la composante punitive des dommages et intérêts de la composante compensatoire pour n'exécuter que la seconde est en outre étayée par l'art. 9 de la Convention.

¹⁹¹ Dans une décision de 1998 de la Cour d'appel de l'Angleterre et du pays de Galles, seulement trois refus d'exécution pour des motifs d'ordre public ont été notés, dont deux étaient en matière familiale, laquelle est exclue en vertu de la Convention (voir *Soleimany v. Soleimany*, [1998] EWCA Civ 285). Dans l'édition la plus récente du *Jurisclasseur de droit international*, la quasi-totalité des exemples de refus des juridictions françaises concerne le droit de la famille (divorce, filiation et adoption) - voir Fascicule 584-40.

¹⁹² Voir *Soleimany v. Soleimany (id.)*. Bien que cette affaire ait concerné une sentence arbitrale et non un jugement étranger, le tribunal a déclaré qu'il aurait clairement refusé d'exécuter la décision si celle-ci avait été un jugement rendu par un tribunal étranger.

¹⁹³ Voir *Bachchan v. India Abroad Publ'n Inc.*, 154 Misc. 2d 228, 235 (N.Y. sup. Ct. 1992) (États-Unis), dans laquelle la reconnaissance d'un jugement anglais en matière de diffamation a été refusée à New York. Voir toutefois la discussion sur l'ordre public et la liberté d'expression dans *Yahoo! v. LICRA*, 433 F.3d 1199 (9th Cir. 2006) (États-Unis).

¹⁹⁴ Voir *Sporting Index Limited v. John O'Shea* [2015] IEHC 407 (Haute Cour d'Irlande) ; *The Ritz Hotel CasiNo Ltd v. Datuk Seri Osu Haji Sukam*, [2005] 6 *Malayan Law Journal* 760 (Haute Cour de Malaisie). Cependant, d'autres tribunaux ont rejeté ce motif de l'ordre public lorsque le jeu était légal au lieu où la dette avait été contractée ; voir, par ex., *Boardwalk Regency Cor p. v. Maalouf* (1992), 6 O.R. (3d) 737 (Ontario C.A.) ; *G.N.L.V. Cor p. v. Wan*, [1991] B.C.J. No. 3725 (British Columbia S.C.) ; *Liao Eng Kiat v. Burswood Nominees Ltd*, [2004] 4 S.L.R. 690 (Singapour C.A.).

désignation et, ainsi, à respecter l'autonomie des parties. Le recours à cet alinéa ne serait nécessaire que lorsque le jugement satisfaisait à l'un des critères visés à l'article 5. De fait, si le jugement ne remplissait aucun des critères, sa reconnaissance et son exécution ne pourraient pas être envisagées en vertu de la Convention (hormis en vertu du droit national, comme l'autorise l'art. 15).

268. **Exemples.** X introduit une demande en responsabilité contractuelle contre Y dans l'État A, où l'obligation contractuelle sur laquelle se fonde le jugement devait être exécutée. Toutefois, les parties avaient décidé de soumettre ce type de demande à la compétence exclusive des tribunaux de l'État B. Y comparaît devant le tribunal d'origine et conteste la compétence en invoquant l'accord d'élection de for, mais ce moyen de défense est écarté. Le jugement sur le fond est favorable à X. Sa reconnaissance ou son exécution peut être toutefois refusée en vertu de l'alinéa (d), car la procédure dans l'État A était contraire à l'accord d'élection de for. Notons que si Y comparissait devant les tribunaux de l'État A et se défendait sur le fond sans contester la compétence, l'alinéa (d), en principe, ne s'appliquerait pas¹⁹⁵.
269. Cet alinéa s'applique à chaque fois que l'accord d'élection de for, exclusif ou non exclusif, a valablement exclu la compétence du tribunal d'origine. Il s'applique également indépendamment du fait que le tribunal choisi par les parties ou désigné dans l'acte constitutif du trust était le tribunal d'un État contractant ou celui d'un État tiers. La validité et l'efficacité de l'accord ou de la désignation sont régies par le droit de l'État requis, y compris ses règles de droit international privé.

Alinéas (e) et (f) – jugements incompatibles

270. Ces deux alinéas illustrent le fait que dans un contexte international, plusieurs tribunaux peuvent être compétents pour un même litige et qu'il est possible d'introduire des procédures multiples ou parallèles devant plusieurs tribunaux, ce qui aboutit à une pluralité de jugements. Face à des jugements contradictoires, une question de hiérarchie se pose : à quel jugement faut-il accorder la préséance ? L'article 7(1) distingue deux situations : premièrement, le jugement concurrent a été rendu par un tribunal dans l'État requis et, deuxièmement, le jugement concurrent a été rendu dans un autre État (qui n'est pas l'État d'origine). Ces dispositions sont identiques à celles de la Convention Élection de for de 2005 (art. 9(f) et (g)). L'article 7(2), quant à lui, concerne les situations dans lesquelles la procédure dans l'État requis est pendante lorsque la reconnaissance ou l'exécution est demandée.

Alinéa (e) – le jugement est incompatible avec un jugement rendu par un tribunal de l'État requis dans un litige entre les mêmes parties ; ou

271. Dans le premier cas, l'alinéa (e) précise que la reconnaissance ou l'exécution du jugement rendu dans l'État d'origine peut être refusée lorsque ce jugement est incompatible avec un jugement rendu dans l'État requis. Deux conditions sont prévues : les jugements doivent être « incompatibles » et le jugement rendu dans l'État requis doit avoir été rendu « dans un litige entre les mêmes parties »¹⁹⁶. Il n'est pas nécessaire qu'il soit antérieur au jugement concurrent ni qu'il ait résulté de la même cause. L'alinéa (e) est donc plus large que l'alinéa (f) et que le paragraphe 2

¹⁹⁵ Ce comportement peut être considéré comme une dérogation implicite à l'accord d'élection de for ; par conséquent, le jugement n'y serait pas contraire.

¹⁹⁶ Le Rapport Hartley/Dogauchi précise, à la note 231 : « L'exigence d'identité des parties sera remplie si les parties liées par les jugements sont identiques, même si les parties à la procédure sont différentes, par ex., lorsque l'un des jugements est rendu à l'encontre d'une personne et l'autre à l'encontre de son successeur. » (voir, *supra*, para. 92).

de l'article 7, car il n'exige pas que les deux jugements aient le même objet¹⁹⁷. Les deux jugements seront « incompatibles » lorsqu'il n'est pas possible d'agir conformément à l'un d'entre eux sans violer l'autre en tout ou partie.

Alinéa (f) – le jugement est incompatible avec un jugement rendu antérieurement par un tribunal d'un autre État entre les mêmes parties dans un litige ayant le même objet, lorsque le jugement rendu antérieurement réunit les conditions nécessaires à sa reconnaissance dans l'État requis.

272. Dans le second cas, l'alinéa (f) s'applique lorsque les deux jugements contradictoires émanent tous les deux d'États étrangers. Il dispose que la reconnaissance ou l'exécution d'un jugement rendu dans l'État d'origine peut être refusée lorsqu'il est incompatible avec un jugement antérieur rendu dans un autre État, contractant ou non. Trois autres conditions doivent être remplies pour que l'alinéa (f) s'applique. Premièrement, le jugement émanant du troisième État doit être *antérieur* au jugement prononcé dans l'État d'origine, quel que soit le tribunal saisi en premier. Le jugement le plus ancien a donc la priorité. Deuxièmement, les deux jugements doivent concerner les mêmes parties et le même objet. Cette condition est plus stricte que celle qui est prévue à l'alinéa (e), mais parallèle au motif de litispendance visé au paragraphe 2¹⁹⁸. La version anglaise emploie « *same subject matter* » pour rendre l'expression « ayant le même objet ». Ces expressions sont considérées équivalentes en vertu de la Convention et visent à exclure la condition d'une identité de « cause » entre les deux jugements, exigée par la Convention Élection de for de 2005. Cette approche a été jugée trop restrictive dans la Convention compte tenu de la diversité des causes d'un État à l'autre. L'élément clé est que la « question centrale ou essentielle » doit être la même dans les deux jugements. Troisièmement, le jugement antérieur doit être susceptible d'être reconnu et exécuté dans l'État requis, que la reconnaissance ou l'exécution ait été sollicitée ou non¹⁹⁹.

¹⁹⁷ Dans le contexte du Règlement Bruxelles I *bis*, cette différence a été illustrée dans l'arrêt du 4 février 1988, *Hoffmann c. Krieg*, C-145/86, EU:C:1988:61, dans lequel la CJUE a jugé qu'une décision étrangère condamnant un époux à verser des aliments à son épouse au titre de ses obligations d'entretien résultant d'un mariage qui n'avait pas été dissous était incompatible avec un jugement national prononçant le divorce des époux. Notons toutefois que la Convention ne s'applique pas aux obligations alimentaires. En tout état de cause, l'application de cette disposition ne doit pas encourager de comportement stratégique ou opportuniste de la part du débiteur du jugement, comme cela pourrait arriver lorsque la procédure dans l'État requis est introduite alors que l'exequatur est déjà pendant. Une règle raisonnable pourrait être ainsi de suspendre cette procédure jusqu'à la décision sur l'exequatur. Toutefois, la Convention n'impose pas cette règle.

¹⁹⁸ Voir le Rapport Pocar sur la Convention de Lugano de 2007, para. 139 : « Dans ce type de cas, le fait que les décisions soient inconciliables empêche la reconnaissance de la dernière d'entre elles, mais uniquement si les décisions ont été rendues entre les mêmes parties dans des litiges ayant le même objet et la même cause et toujours à condition, bien entendu, qu'elles remplissent les conditions nécessaires à leur reconnaissance dans l'État requis. Si elles n'ont pas le même objet ou la même cause, les décisions sont toutes les deux reconnues, même si elles sont inconciliables. L'incompatibilité devra alors être réglée par la juridiction nationale devant laquelle l'exécution est demandée, celle-ci pouvant appliquer à cette fin les règles de son propre système et accorder de l'importance à des facteurs autres que l'ordre dans lequel les décisions ont été rendues, par exemple l'ordre dans lequel les actions ont été intentées ou l'ordre dans lequel elles sont passées en force de chose jugée, deux critères qui ne figurent pas parmi les conditions de reconnaissance prévues par la Convention. »

¹⁹⁹ Évidemment, si le premier jugement émane d'un État non contractant à la Convention, c'est le droit national de l'État requis qui déterminera s'il est susceptible d'être reconnu et exécuté.

Paragraphe 2 – La reconnaissance ou l'exécution peut être différée ou refusée si une procédure ayant le même objet est pendante entre les mêmes parties devant un tribunal de l'État requis lorsque :

273. Il peut arriver que des procédures parallèles entre les mêmes parties et ayant le même objet soient introduites dans différents États. L'article 7 énonce trois règles pour déterminer comment traiter les jugements dans ces situations. Les paragraphes 1(e) et (f) analysés plus haut concernent les hypothèses dans lesquelles les procédures parallèles sont closes et les jugements sont incompatibles. Le paragraphe 2 concerne les hypothèses dans lesquelles une procédure est encore pendante dans l'État requis au moment où la reconnaissance ou l'exécution d'un jugement rendu dans un autre État est sollicitée²⁰⁰. La litispendance dans un autre État ne peut être invoquée pour refuser la reconnaissance ou l'exécution. En outre, la procédure pendante dans l'État requis doit avoir « le même objet » et être « entre les mêmes parties ». Dans ce cas, la reconnaissance ou l'exécution peut être différée ou refusée si deux conditions cumulatives sont remplies.

Alinéa (a) – ce dernier a été saisi avant le tribunal de l'État d'origine ; et

274. **Première condition.** Aux termes du paragraphe 2(a), le tribunal de l'État requis doit avoir été le premier tribunal saisi. Par conséquent, ce motif de refus ne peut être invoqué que si la procédure dans l'État requis a été ouverte avant la procédure dans l'État d'origine. Le raisonnement qui sous-tend cette condition est que l'État requis doit être autorisé à poursuivre la procédure puisque le tribunal d'origine aurait dû se désister en faveur du tribunal premier saisi et qu'il aurait dû suspendre ou refuser l'ouverture de la procédure dès lors que le même litige était déjà pendant dans un autre État (sur le moment auquel un tribunal est saisi, voir, *supra*, para. 41).

Alinéa (b) – il existe un lien étroit entre le litige et l'État requis.

275. **Seconde condition.** Toutefois, l'antériorité n'est pas suffisante. Aux termes du paragraphe 2(b), il doit aussi exister un lien étroit entre le litige et l'État requis. Cette condition vise à prévenir un comportement stratégique ou opportuniste. Ainsi, en l'absence de cette condition, un défendeur potentiel dans un État pourrait déménager dans un autre État et y poursuivre l'autre partie, sollicitant une « déclaration négative » dans le seul but d'empêcher la reconnaissance ou l'exécution future du jugement étranger et sur la base d'un critère de compétence exorbitant. La Convention ne précise pas quels critères répondent à la condition du « lien étroit ». En principe, tous ceux qui sont énumérés à l'article 5 satisfont à cette condition, mais il peut en exister d'autres, par exemple, le lieu où le préjudice a été subi directement dans les litiges non contractuels. En revanche, la nationalité du demandeur ou le fait qu'il soit domicilié dans l'État requis ne seraient pas suffisants.

Le refus visé au présent paragraphe n'empêche pas une demande ultérieure de reconnaissance ou d'exécution du jugement.

276. **Conséquences.** Si la procédure est pendante entre les mêmes parties sur le même objet dans l'État requis et les deux conditions ci-dessus sont remplies, la reconnaissance ou l'exécution du jugement peuvent être différées ou refusées. Le paragraphe 2 précise que le refus visé dans ce paragraphe n'interdit pas de demander ultérieurement la reconnaissance et l'exécution du jugement. Cette disposition concerne les hypothèses dans lesquelles la procédure ayant le même objet dans l'État requis se conclut sans jugement sur le fond (par ex., pour des raisons de procédure) ou par une décision sur le fond compatible avec le jugement étranger.

²⁰⁰ L'avant-projet de Convention de 1999 contenait une disposition parallèle (voir art. 28(1)(a)).

Article 8 Questions préliminaires

1. Une décision rendue à titre préliminaire sur une matière à laquelle la présente Convention ne s'applique pas, ou sur une matière visée à l'article 6 par un tribunal d'un État autre que l'État désigné dans cette disposition, n'est pas reconnue ou exécutée en vertu de la présente Convention.
2. La reconnaissance ou l'exécution d'un jugement peut être refusée si, et dans la mesure où, le jugement est fondé sur une décision relative à une matière à laquelle la présente Convention ne s'applique pas, ou sur une décision relative à une matière visée à l'article 6 qui a été rendue par un tribunal d'un État autre que l'État désigné dans cette disposition.

277. L'article 8 régit les questions préliminaires, à savoir des questions de droit qui doivent être réglées avant de pouvoir statuer sur une demande mais qui ne constituent pas l'objet principal ou la question principale de la procédure²⁰¹. Cet article admet qu'au plan conceptuel, les questions de droit dans un jugement peuvent être distinctes les unes des autres mais envisagées successivement, c'est-à-dire qu'une décision sur la question principale est fondée sur une décision portant sur une autre question, préliminaire. Ainsi, par exemple, dans une action portant sur l'inexécution d'un contrat de vente (objet principal), le tribunal pourrait avoir à statuer sur la capacité d'une partie à conclure ce contrat. Ces questions préliminaires sont habituellement, mais pas toujours, soulevées par le défendeur pour se défendre.

278. En vertu de l'article 2(2), les jugements comprenant des décisions préliminaires sur des matières exclues ne sont pas, pour cette seule raison, exclus du champ d'application de la Convention (voir, *supra*, para. 75 à 77). L'article 8 régit une question séparée, qui est celle de la reconnaissance et de l'exécution des jugements statuant sur des questions préliminaires ayant trait à des matières exclues. Il concerne aussi les jugements qui statuent sur une question préliminaire visée à l'article 6 : lorsque le tribunal d'origine n'est pas un tribunal de l'État où se situe l'immeuble.

279. **Structure de l'article 8.** Cette disposition contient deux règles applicables aux décisions portant sur des questions préliminaires. Le paragraphe premier prévoit que les décisions portant sur certaines questions préliminaires ne sont pas reconnues ou exécutées en vertu de la Convention, tandis que le paragraphe 2 autorise le tribunal requis à refuser de reconnaître ou d'exécuter les jugements fondés sur une décision relative à certaines questions préliminaires.

²⁰¹ Comme il est souligné, *supra*, note 77, le terme « objet » désigne la matière sur laquelle la procédure porte directement et qui est principalement déterminée par la demande formée par le demandeur ; voir le Rapport Hartley/Dogauchi, para. 77 et 149. Les termes « questions soulevées à titre incident » et « question à titre principal » sont employés dans le Rapport Nygh/Pocar, para. 177.

Paragraphe premier – Une décision rendue à titre préalable sur une matière à laquelle la présente Convention ne s'applique pas, ou sur une matière visée à l'article 6 par un tribunal d'un État autre que l'État désigné dans cette disposition, n'est pas reconnue ou exécutée en vertu de la présente Convention.

280. Le paragraphe premier dispose que lorsqu'une matière à laquelle la Convention ne s'applique pas a été soulevée à titre préalable, la décision portant sur cette question préalable n'est pas reconnue ni exécutée en vertu de la Convention. Il en est de même lorsqu'une question préalable concernant une matière visée à l'article 6 a été soulevée devant un tribunal qui n'est pas un tribunal de l'État où se situe l'immeuble.
281. Le principe général est que l'application de la Convention est déterminée par l'objet de la procédure et non par la question préalable (voir, *supra*, art. 2(2)). Par conséquent, un jugement est susceptible d'être reconnu et exécuté s'il répond à l'un des critères énoncés à l'article 5 ou à l'article 6 en ce qui concerne l'*objet principal* de la procédure. Si le tribunal d'origine a également statué sur une question préalable, cette décision peut produire des effets sur les procédures ultérieures conformément au droit de cet État. À titre d'exemple, en vertu de la doctrine de l'« *issue estoppel* », du « *collateral estoppel* » ou de l'« *issue preclusion* », les décisions portant sur des questions préalables doivent être reconnues dans les procédures ultérieures²⁰². L'objet du paragraphe premier est de préciser que la reconnaissance de ces effets n'est pas prévue en vertu de la Convention²⁰³.
282. **Matières exclues du champ d'application de la Convention.** Le paragraphe premier renvoie aux décisions rendues sur des matières auxquelles la Convention « ne s'applique pas ». Il s'agit des matières qui n'ont pas la qualification civile ou commerciale en vertu de l'article 1(1), des matières qui sont expressément exclues en vertu de l'article 2(1) et de celles qui sont exclues au moyen d'une déclaration faite par l'État requis en vertu de l'article 18. Les décisions portant sur des matières auxquelles la Convention ne s'applique pas ne doivent pas bénéficier de son application, aussi bien lorsqu'elles sont soulevées à titre préalable que lorsqu'elles sont soulevées à titre principal. Il n'est pas interdit aux États de reconnaître et d'exécuter ces décisions en vertu de leur droit interne.
283. **Exemples.** Si un jugement portant sur une violation de contrat a statué, à titre préalable, sur la capacité juridique d'une des parties (une personne physique) à conclure le contrat, la décision portant sur cette question préalable ne sera pas reconnue en vertu de la Convention parce que cette matière est exclue de son champ d'application en vertu de l'article 2(1)(a). De même, si un jugement portant sur la responsabilité des administrateurs a tranché, à titre préalable, sur la validité d'une décision de l'assemblée générale des actionnaires, cette décision ne sera pas reconnue en vertu de la Convention parce que cette matière est exclue de son

²⁰² Voir le Rapport Hartley/Dogauchi, para. 195 et 196.

²⁰³ Étant donné que la Convention n'exige pas la reconnaissance des décisions rendues sur des questions préalables, l'art. 8 est peut-être inutile (comme le déclare le Rapport Hartley/Dogauchi, *id.*, « [...] la Convention n'impose jamais la reconnaissance ou l'exécution de telles décisions, mais n'interdit pas aux États contractants de les reconnaître en vertu de leur propre droit », para. 195). Cela explique le silence de la Convention sur les hypothèses dans lesquelles la question préalable n'entre dans aucune des deux catégories visées à l'art. 8. Ainsi, par ex., dans une action portant sur des dommages subis par un bien meuble (objet principal), le tribunal pourrait avoir à statuer sur la propriété de ce bien (question préalable). En principe, la partie du jugement statuant sur une question préalable ne circulera pas en vertu de la Convention et, par conséquent, l'art. 8(1) ne doit pas être interprété *a contrario*. Cependant, « dans le cas de décisions sur des matières échappant au champ d'application de la Convention [...] la question est d'une telle importance qu'il a été jugé souhaitable d'avoir une disposition expresse », Rapport Hartley/Dogauchi, para. 196.

champ d'application en vertu de l'article 2(1)(i). Toutefois, le jugement portant sur l'objet principal bénéficierait de la reconnaissance et de l'exécution en vertu de la Convention, sous réserve du paragraphe 2, analysé plus loin. Ainsi, par exemple, lorsqu'un jugement a conclu qu'une partie a droit à une réparation pour violation d'un contrat, mais qu'il contenait une décision portant sur une question préalable relative à la capacité juridique du cocontractant personne physique à conclure ce même contrat, la partie du jugement portant sur son objet principal – la condamnation à des dommages et intérêts – pourrait être reconnue et exécutée en vertu de la Convention (sous réserve de l'art. 8(2)). Toutefois, la Convention n'exige pas la reconnaissance de la décision sur la question préalable dans la procédure qui suit dans l'État requis concernant ou impliquant cette question. Il s'ensuit, par exemple, que le jugement portant sur les dommages et intérêts ne peut faire obstacle à l'ouverture d'une procédure dans l'État requis sur la capacité de la personne physique (ou, dans le deuxième exemple, sur la validité d'une décision de l'assemblée générale des actionnaires)²⁰⁴.

284. **Matières visées à l'article 6.** Le paragraphe premier couvre également les décisions portant sur des questions préalables concernant une matière visée à l'article 6 rendues par un tribunal d'un autre État que celui qui est désigné dans cette disposition, à savoir l'État dans lequel l'immeuble est situé. Ainsi, par exemple, si un jugement condamnant à des dommages et intérêts rendu dans l'État A, sur la base de la résidence du défendeur, a statué à titre préalable sur la propriété d'un immeuble situé dans l'État B, la décision sur cette question préalable ne sera pas reconnue en vertu de la Convention parce que les tribunaux de l'État où se situe l'immeuble ont compétence exclusive pour statuer sur la propriété (art. 6). Le jugement de l'État A n'empêchera peut-être pas une nouvelle procédure dans l'État B de statuer sur le droit réel sur l'immeuble, comme il est expliqué au paragraphe précédent à propos d'une procédure dans l'État requis concernant la capacité juridique d'une personne physique ou la validité de la décision de l'assemblée générale des actionnaires.

Paragraphe 2 – La reconnaissance ou l'exécution d'un jugement peut être refusée si, et dans la mesure où, le jugement est fondé sur une décision relative à une matière à laquelle la présente Convention ne s'applique pas, ou sur une décision relative à une matière visée à l'article 6 qui a été rendue par un tribunal d'un État autre que l'État désigné dans cette disposition.

285. Le paragraphe 2 autorise un tribunal à refuser la reconnaissance ou l'exécution d'un jugement s'il est fondé sur des décisions rendues sur des questions préalables portant sur les matières visées au paragraphe premier. Cette disposition ajoute un motif de refus de reconnaissance à ceux qui sont prévus à l'article 7. La reconnaissance ou l'exécution d'un jugement peut être refusée *si, et dans la mesure où*, le jugement était fondé sur une décision relative à une matière (i) à laquelle la Convention ne s'applique pas ou (ii) visée à l'article 6, sur laquelle a statué un État

²⁰⁴ Si les décisions sont incompatibles, il reviendra à la loi de l'État requis de déterminer les conséquences. Il est possible que les effets du jugement étranger soient révisés lorsqu'un nouveau jugement sur la « question préalable » sera rendu dans l'État requis, mais cette fois à titre d'objet principal.

qui n'est pas celui dans lequel l'immeuble est situé. Ainsi, par exemple, en vertu du paragraphe 2, le tribunal de l'État requis peut refuser de reconnaître un jugement portant sur la nullité d'un contrat (objet principal) ou un jugement accordant des dommages et intérêts pour violation de contrat (objet principal) si, et dans la mesure où, il était fondé sur une décision relative à l'incapacité d'une personne physique à conclure ce type de contrat (question préalable).

286. L'application concrète de cette disposition implique que le tribunal de l'État requis examine la teneur du jugement étranger et qu'il vérifie si, et dans quelle mesure, la décision relative à l'objet principal de la procédure est fondée sur la décision statuant sur la question préalable. Il s'agit de déterminer si une décision différente sur la question préalable aurait abouti à un jugement différent sur l'objet principal de la procédure. Autrement dit, le tribunal de l'État requis doit vérifier si la décision statuant sur la question préalable fournit la base nécessaire sur laquelle le jugement est fondé²⁰⁵. Ainsi, par exemple, si le tribunal d'origine déclare la nullité d'un contrat pour incapacité juridique et fraude, la décision sur l'incapacité n'est pas nécessaire au jugement puisque la fraude aurait été suffisante en elle-même pour annuler le contrat. Le Rapport Hartley/Dogauchi précise que cette exception ne doit être utilisée que lorsque le tribunal de l'État requis aurait tranché différemment la question préalable²⁰⁶, de sorte que la décision sur l'objet principal aurait été différente elle aussi. La Vingt-deuxième session a confirmé que cette condition est aussi requise dans l'application de l'article 8(2) de la Convention. Cette situation pourrait se produire en présence d'un jugement ordonnant le paiement de dommages et intérêts pour inexécution d'un contrat à titre d'objet principal, mais sur la base d'une décision préalable sur la capacité d'une personne physique à conclure ce contrat. Dans ce cas, le tribunal requis ne peut refuser la reconnaissance ou l'exécution que lorsqu'il aurait statué différemment sur la question de la capacité²⁰⁷ et que cela aurait abouti à un jugement différent sur l'obligation de payer des dommages et intérêts.
287. **Différence avec la Convention Élection de for de 2005.** La disposition parallèle de la Convention Élection de for de 2005 contient un troisième paragraphe régissant les jugements statuant, à titre préalable, sur la validité d'un droit de propriété intellectuelle autre qu'un droit d'auteur ou droit voisin (art. 10(3)). Aux termes de cette disposition, la reconnaissance ou l'exécution du jugement ne peut être refusée que si, et dans la mesure où, la décision sur la validité du droit de propriété intellectuelle est incompatible avec un jugement ou une décision d'une autorité compétente rendus dans l'État du droit duquel découle ce droit de propriété intellectuelle ou si une procédure concernant la validité de ce droit de propriété intellectuelle est pendante dans cet État. Le principal objectif de cette règle est de limiter l'invocation stratégique de la nullité d'un droit de propriété intellectuelle enregistré pour se défendre.
288. Cette disposition n'a pas été insérée dans la Convention. Deux raisons principales ont conduit la Vingt-deuxième session à s'écarter de la solution retenue dans la Convention Élection de for de 2005. Premièrement, lorsque la compétence du tribunal d'origine est fondée sur l'accord des parties, il peut être raisonnable de limiter la possibilité pour le défendeur d'invoquer, pour se défendre, la nullité d'un droit de propriété intellectuelle enregistré, car il a volontairement assumé ce risque.

²⁰⁵ Rapport Hartley/Dogauchi, para. 200.

²⁰⁶ *Ibid.*, para. 197.

²⁰⁷ Cela sera déterminé conformément au droit de l'État requis, y compris ses règles de droit international privé.

Mais ce n'est pas le cas pour la plupart des critères énoncés à l'article 5 de la Convention. Deuxièmement, la portée de l'exclusion des questions de propriété intellectuelle dans la Convention requiert une analyse fine qui peut varier en fonction des circonstances de l'espèce, en particulier dans le contexte des contrats portant sur ces questions (voir, *supra*, para. 65). L'insertion d'une disposition parallèle aurait pu nuire à l'interprétation de cette exclusion ; elle aurait pu, en particulier, favoriser une interprétation selon laquelle tous les litiges contractuels en matière de propriété intellectuelle relèveraient du champ d'application de la Convention²⁰⁸. En raison de cette suppression, et dans l'hypothèse où la Convention s'applique à l'objet principal du jugement, l'article 8 s'appliquera en matière de propriété intellectuelle de la même façon qu'il s'applique à toute autre matière exclue.

²⁰⁸ Voir le Rapport Hartley/Dogauchi, para. 199 et 200.

Article 9 Divisibilité

La reconnaissance ou l'exécution d'une partie dissociable d'un jugement est accordée si la reconnaissance ou l'exécution de cette partie est demandée ou si seule une partie du jugement peut être reconnue ou exécutée en vertu de la présente Convention.

289. L'article 9 prévoit la reconnaissance et l'exécution d'une partie dissociable d'un jugement lorsqu'elles sont demandées ou lorsqu'une partie seulement du jugement peut être reconnue ou exécutée en vertu de la Convention²⁰⁹. Ce peut être le cas lorsque des parties du jugement ne sont pas susceptibles d'être reconnues ou exécutées parce qu'elles portent sur des matières exclues du champ d'application de la Convention, parce qu'elles sont contraires à l'ordre public ou parce qu'elles ne sont pas encore exécutoires dans l'État d'origine. Un autre exemple est celui d'un jugement statuant sur plusieurs obligations contractuelles lorsque le critère énoncé à l'article 5(1)(g) n'est rempli que pour l'une d'entre elles²¹⁰.
290. Pour être dissociable, la partie d'un jugement doit pouvoir être autonome, cette autonomie étant en principe déterminée par la possibilité de n'exécuter qu'une partie du jugement sans modifier en profondeur les obligations des parties. Si la divisibilité soulève des questions de droit, celles-ci devront être résolues conformément au droit de l'État requis²¹¹.

²⁰⁹ Cet article reproduit l'art. 15 de la Convention Élection de for de 2005. Voir aussi le Rapport Hartley/Dogauchi, para. 217.

²¹⁰ Cet exemple suppose qu'aucun autre critère en vertu de l'art. 5(1) n'est rempli.

²¹¹ Rapport Nygh/Pocar, para. 374.

Article 10 Dommages et intérêts

1. La reconnaissance ou l'exécution d'un jugement peut être refusée si, et dans la mesure où, le jugement accorde des dommages et intérêts, y compris des dommages et intérêts exemplaires ou punitifs, qui ne compensent pas une partie pour la perte ou le préjudice réels subis.
2. Le tribunal requis prend en considération si, et dans quelle mesure, le montant accordé à titre de dommages et intérêts par le tribunal d'origine est destiné à couvrir les frais et dépens de la procédure.

291. L'article 10 autorise un tribunal à refuser la reconnaissance ou l'exécution d'un jugement si, et dans la mesure où, les dommages et intérêts accordés ne constituent pas une réparation de la perte ou du préjudice réellement subis par une partie. La partie compensatoire du jugement demeure exécutoire.

292. Les qualificatifs « exemplaires » et « punitifs » sont synonymes et dénotent que ces dommages et intérêts ont un objectif expressément punitif, par opposition à un objectif essentiellement compensatoire. S'il est généralement admis que les dommages et intérêts compensatoires peuvent avoir un effet dissuasif, leur premier objectif est de réparer le préjudice effectivement subi. En revanche, les dommages et intérêts punitifs ou exemplaires sont généralement accordés pour exprimer une condamnation d'un comportement particulièrement inacceptable de l'auteur du préjudice.

293. Le texte de l'article 10 reproduit la disposition équivalente de la Convention Élection de for de 2005²¹². Afin de clarifier la source et la portée de la règle, le Rapport explicatif sur cette Convention a inséré la déclaration détaillée suivante, qui avait été adoptée lors de la Vingtième session²¹³ :

« (a) Partons d'un principe élémentaire et constant : les jugements accordant des dommages et intérêts relèvent du champ d'application de la Convention. Un jugement rendu par un tribunal désigné dans un accord exclusif d'élection de for et qui, en tout ou partie, accorde des dommages et intérêts au demandeur, sera reconnu et exécuté dans tous les États contractants en vertu de la Convention. De tels jugements n'étant pas différents d'autres décisions relevant du champ d'application de la Convention, l'article 8 s'applique sans réserve. Cela vise à la fois l'obligation de reconnaissance et d'exécution et tous les motifs de refus.

²¹² Art. 11 de la Convention Élection de for de 2005.

²¹³ Seuls les passages de la déclaration qui intéressent la Convention sont présentés. Les passages évoquant de précédentes versions de l'article sur les dommages et intérêts dans la Convention Élection de for de 2005 ont été omis. Les omissions sont signalées par [...]. Pour la déclaration complète telle qu'elle figure dans le Rapport explicatif de la Convention Élection de for de 2005, voir le Rapport Hartley/Dogauchi, para. 203 à 205.

(b) Au cours des négociations, il est apparu que les jugements accordant des dommages et intérêts allant bien au-delà du préjudice réel subi par le demandeur posaient un problème à certaines délégations. Les dommages et intérêts exemplaires ou punitifs en sont un exemple important. Certaines délégations étaient d'avis que l'exception d'ordre public de l'article 9 e) permettait de régler ces problèmes, mais d'autres ont clairement indiqué que cela n'était pas possible selon leur concept limité de l'ordre public. Il a donc été convenu qu'il devrait y avoir un motif supplémentaire de refus pour les jugements sur les dommages et intérêts. C'est le nouvel article 11. Comme pour tous les autres motifs de refus, cette disposition devrait être interprétée et appliquée de manière aussi restrictive que possible.

(c) L'article 11 est fondé sur la fonction principale incontestée des dommages et intérêts : ils doivent compenser le préjudice réel. Le nouvel article 11(1) indique donc que la reconnaissance et l'exécution d'un jugement peuvent être refusées si, et dans la mesure où, les dommages et intérêts ne compensent pas une partie pour la perte ou le préjudice réel subis. Il convient de mentionner que le mot anglais « *actual* » a un sens différent du français « *actuel* » (qui ne figure pas dans le texte français), de sorte que les pertes futures sont également couvertes.

(d) Cela ne signifie pas que le tribunal requis est autorisé à examiner s'il aurait pu accorder ou non la même somme de dommages et intérêts. Le seuil est bien plus élevé. L'article 11 ne fonctionne que lorsqu'il résulte manifestement du jugement que la condamnation semble aller au-delà de la perte ou du préjudice réels subis. Cela concerne notamment les dommages et intérêts exemplaires ou punitifs. Ces types de dommages et intérêts sont donc expressément mentionnés. Mais dans des cas exceptionnels, des dommages et intérêts qualifiés de compensatoires par le tribunal d'origine pourraient également relever de cette disposition

(e) Cette disposition considère également comme compensant la perte ou le préjudice réels subis les dommages et intérêts accordés dans le cadre d'un accord entre les parties (dommages et intérêts conventionnels) ou d'une loi (dommages et intérêts légaux). À l'égard de tels dommages et intérêts, le tribunal requis ne pourrait refuser la reconnaissance et l'exécution que si et dans la mesure où ces dommages et intérêts sont destinés à punir le défendeur plutôt qu'évaluer équitablement le niveau d'indemnisation approprié.

(f) Il serait faux de demander si le tribunal requis doit appliquer la loi de l'État d'origine ou la loi de l'État requis. L'article 11 comporte un concept autonome. C'est bien entendu le tribunal requis qui applique cette disposition, mais cette application n'entraîne pas une simple application de la loi de l'État requis en matière de dommages et intérêts.

(g) La reconnaissance et l'exécution ne peuvent être refusées que dans la mesure où le jugement va au-delà de la perte ou du préjudice réels subis. Selon la plupart des délégations, cela pourrait déjà découler logiquement de l'objet limité de cette disposition. Toutefois, il est utile de l'indiquer expressément. Cela évite une éventuelle démarche de « tout ou rien » appliquée par certains systèmes de droit pour l'exception d'ordre public.

(h) [...] L'article 11 ne permet qu'un examen aux fins de savoir si le jugement accorde des dommages et intérêts ne compensant pas la perte réelle ; il ne permet aucun autre examen de l'affaire au fond. Comme tous les autres motifs de refus, il ne s'appliquera que dans des circonstances exceptionnelles. Un excès de rédaction pour ces affaires leur aurait attribué un poids politique excessif.

(i) L'article 11 n'oblige pas le tribunal à refuser la reconnaissance et l'exécution. C'est une conséquence manifeste de sa formulation – le tribunal peut refuser – et conforme à la démarche globale de l'article 9 [sur le refus d'exécution ou de reconnaissance]. La disposition ne limite donc en aucune manière la reconnaissance et l'exécution des dommages et intérêts en vertu du droit national ou d'autres instruments internationaux, et permet (mais n'impose pas) la reconnaissance et l'exécution en vertu du projet de Convention. Là encore, le Groupe de travail a été d'avis qu'une disposition expresse aurait constitué un excès de rédaction accordant trop de poids à la question des dommages et intérêts.

(j) [...] En vertu de l'article 11(1), on pourrait prétendre que les dommages et intérêts destinés à couvrir les frais de l'instance ne sont pas destinés à compenser une perte réelle. Cela serait naturellement erroné dans une perspective comparative. Mais il est néanmoins raisonnable d'inclure une mention expresse de cette difficulté dans la disposition. Cette mention ne comporte pas une règle stricte ; le fait que les dommages et intérêts sont destinés à couvrir les frais et dépens doit seulement être pris en considération. »

294. Cette déclaration s'applique de même à la Convention.

Article 11 Transactions judiciaires

Les transactions judiciaires homologuées par un tribunal d'un État contractant, ou qui ont été conclues au cours d'une instance devant un tribunal d'un État contractant, et qui sont exécutoires au même titre qu'un jugement dans l'État d'origine, sont exécutées en vertu de la présente Convention aux mêmes conditions qu'un jugement.

295. La Convention s'applique aux transactions judiciaires (*judicial settlements*). Aux termes de l'article 11, les transactions homologuées par un tribunal d'un État et conclues au cours d'une instance devant un tribunal d'un État et qui sont exécutoires dans l'État d'origine doivent être exécutées en vertu de la Convention aux mêmes conditions qu'un jugement.
296. **Transactions judiciaires.** Le terme « transaction judiciaire » est rendu dans la version anglaise de cet article par le terme anglais « *judicial settlements* ». Les transactions judiciaires, une institution courante dans les États de droit civil, sont des accords conclus devant le tribunal ou homologués par celui-ci par lesquels les parties mettent fin à un contentieux, généralement par des concessions réciproques²¹⁴. Ces accords produisent une partie, voire la totalité, des effets d'un jugement définitif. Les transactions judiciaires se distinguent habituellement des « *consent orders* » ou des « *consent judgments* » (jugements d'accord) rendus par le tribunal avec le consentement des deux parties. Les « *consent orders* » ou les « *consent judgments* » (jugements d'accord) relèvent de l'article 4 et non de l'article 11²¹⁵.
297. L'article 11 couvre les transactions « judiciaires », c'est-à-dire les transactions conclues devant un tribunal ou homologuées par celui-ci au cours d'une procédure (comme c'est généralement le cas dans la plupart des systèmes de droit civil), et les transactions « extrajudiciaires », à savoir les accords conclus entre les parties hors procédure judiciaire qui sont ensuite homologués ou confirmés par un tribunal²¹⁶. Ainsi, par exemple, les transactions conclues à l'issue d'une médiation sont couvertes par l'article 11 si elles sont ensuite homologuées par un tribunal²¹⁷. Cette possibilité découle de la distinction qui est opérée dans le texte entre les transactions « homologuées par un tribunal » et les transactions « conclues au cours d'une instance devant un tribunal ». Dans les deux cas, la transaction judiciaire doit être

²¹⁴ Voir le Rapport Hartley/Dogauchi, para. 207. Le Règlement Bruxelles I *bis* définit une transaction judiciaire comme « une transaction approuvée par une juridiction d'un État membre ou conclue devant une juridiction d'un État membre en cours de procédure ».

²¹⁵ Rapport Nygh/Pocar, para. 379 ; Rapport Hartley/Dogauchi, para. 207.

²¹⁶ La Convention Élection de for de 2005 contient une disposition équivalente sur les transactions judiciaires (art. 12). Le Rapport Hartley/Dogauchi n'aborde pas expressément le traitement des accords extrajudiciaires entérinés ensuite par un tribunal (voir para. 207). L'interprétation donnée dans le présent Rapport explicatif concorde avec le texte de la disposition dans les deux instruments.

²¹⁷ Il n'y a pas de chevauchement entre cette interprétation et la *Convention de la CNUDCI sur les accords de règlement internationaux issus de la médiation* ou la loi type du même nom. Ces deux instruments excluent expressément les règlements issus de la médiation qui sont, soit homologués par les tribunaux, soit conclus dans le cadre d'une procédure judiciaire.

exécutoire, au même titre qu'un jugement, dans l'État d'origine. Pour le prouver, la partie qui demande l'exécution doit produire le certificat visé à l'article 12(1)(d), un certificat délivré par un tribunal de l'État d'origine déclarant que la transaction judiciaire est exécutoire, en tout ou en partie, aux mêmes conditions qu'un jugement dans l'État d'origine.

298. **Distinction entre exécution et reconnaissance.** L'article 11 prévoit l'exécution des transactions judiciaires mais pas leur reconnaissance²¹⁸. Par conséquent, en vertu de la Convention, une transaction judiciaire conclue dans un autre État ne peut pas être invoquée dans l'État requis, par exemple comme moyen de défense procédural contre une nouvelle demande²¹⁹. Le Rapport Nygh/Pocar explique que dans certains États, les transactions judiciaires n'ont pas l'autorité de chose jugée et qu'à ce titre, elles ne peuvent pas être reconnues dans un autre État²²⁰. Le Rapport Hartley/Dogauchi ajoute que la Convention Élection de for de 2005 ne prévoit pas la reconnaissance des transactions judiciaires « principalement parce que les effets des transactions sont si différents entre les différents systèmes de droit »²²¹, mais il précise également que « la Convention n'interdit pas à un tribunal de traiter la transaction comme un moyen contractuel de défense au fond contre la réclamation » pour prouver que la question a déjà été résolue²²². De même, la Convention n'interdit pas à un tribunal d'accorder l'autorité de chose jugée à une transaction judiciaire étrangère en vertu du droit interne.
299. Les motifs de refus d'exécution des transactions judiciaires sont les mêmes que pour les jugements, sachant toutefois que les questions de compétence ne se poseront pas parce que les transactions sont essentiellement consensuelles ; il en va de même des autres motifs de refus énoncés à l'article 7, par exemple, un vice de notification. Dans la pratique, le motif de refus d'exécution le plus pertinent sera l'ordre public.

²¹⁸ Voir, *supra*, para. 113 à 117.

²¹⁹ Rapport Hartley/Dogauchi, para. 208 et 209 (avec un exemple).

²²⁰ Rapport Nygh/Pocar, para. 123. Notons toutefois qu'en vertu de l'avant-projet de Convention de 1999, les jugements, pour être reconnus, devaient posséder l'autorité de chose jugée dans l'État d'origine (art. 25(2)). Cette condition n'est pas prévue dans la Convention.

²²¹ Rapport Hartley/Dogauchi, para. 209.

²²² *Ibid.*

Article 12 Pièces à produire

1. La partie qui requiert la reconnaissance ou qui demande l'exécution doit produire :
 - (a) une copie complète et certifiée conforme du jugement ;
 - (b) si le jugement a été rendu par défaut, l'original ou une copie certifiée conforme du document attestant que l'acte introductif d'instance ou un acte équivalent a été notifié à la partie défaillante ;
 - (c) tout document nécessaire pour établir que le jugement produit ses effets dans l'État d'origine ou, le cas échéant, qu'il est exécutoire dans cet État ;
 - (d) dans le cas prévu à l'article 11, un certificat délivré par un tribunal (y compris par une personne autorisée du tribunal) de l'État d'origine attestant que la transaction judiciaire est exécutoire, en tout ou en partie, aux mêmes conditions qu'un jugement dans l'État d'origine.
2. Si le contenu du jugement ne permet pas au tribunal requis de vérifier que les conditions du présent chapitre sont remplies, ce tribunal peut exiger tout document nécessaire.
3. Une demande de reconnaissance ou d'exécution peut être accompagnée d'un document relatif au jugement, délivré par un tribunal (y compris par une personne autorisée du tribunal) de l'État d'origine, sous la forme recommandée et publiée par la Conférence de La Haye de droit international privé.
4. Si les documents mentionnés dans le présent article ne sont pas rédigés dans une langue officielle de l'État requis, ils doivent être accompagnés d'une traduction certifiée dans une langue officielle, sauf si le droit de l'État requis en dispose autrement.

300. L'article 12 énumère les documents à produire par la partie qui sollicite la reconnaissance ou l'exécution d'un jugement en vertu de la Convention²²³. Dans les systèmes juridiques où il n'existe pas de procédure particulière pour la reconnaissance (voir, *infra*, para. 308), la partie qui demande la reconnaissance peut avoir à produire ces documents lorsqu'elle entend se prévaloir du jugement étranger, par exemple pour se défendre²²⁴.

²²³ Cette disposition est essentiellement similaire à l'art. 13 de la Convention Élection de for de 2005 et à l'art. 29(1) de l'avant-projet de Convention de 1999.

²²⁴ Le Rapport Hartley/Dogauchi, au para. 210, limite cette exigence aux circonstances dans lesquelles « l'autre partie conteste la reconnaissance du jugement ». Toutefois, cela n'interdit pas aux tiers ou aux autorités locales (par exemple un greffier) de demander ces documents.

Paragraphe premier – La partie qui requiert la reconnaissance ou qui demande l'exécution doit produire :

Alinéa (a) – une copie complète et certifiée conforme du jugement ;

Alinéa (b) – si le jugement a été rendu par défaut, l'original ou une copie certifiée conforme du document attestant que l'acte introductif d'instance ou un acte équivalent a été notifié à la partie défaillante ;

Alinéa (c) – tout document nécessaire pour établir que le jugement produit ses effets dans l'État d'origine ou, le cas échéant, qu'il est exécutoire dans cet État ;

Alinéa (d) – dans le cas prévu à l'article 11, un certificat délivré par un tribunal (y compris par une personne autorisée du tribunal) de l'État d'origine attestant que la transaction judiciaire est exécutoire, en tout ou en partie, aux mêmes conditions qu'un jugement dans l'État d'origine.

301. Le paragraphe 1(a) exige la production d'une copie complète et certifiée conforme du jugement. Un « jugement » comprend, s'il y a lieu, la motivation du tribunal et pas seulement le dispositif²²⁵. Si le jugement a été rendu par défaut, le paragraphe 1(b) exige la production de l'original ou d'une copie certifiée conforme du document attestant que l'acte introductif d'instance ou un acte équivalent a été notifié à la partie défaillante. Inversement, si le jugement n'a pas été rendu par défaut, le défendeur est réputé en avoir été notifié à moins qu'il n'apporte la preuve du contraire (voir art. 7(1)(a)). Le paragraphe 1(c) exige la production de tout document nécessaire pour établir que le jugement produit ses effets dans l'État d'origine ou, le cas échéant, qu'il est exécutoire dans cet État. En principe, le tribunal d'origine l'indiquera dans le Formulaire recommandé établi par le Bureau Permanent de la HCCH (voir para. 3). D'autres modes de preuve peuvent être également utilisés, conformément aux règles de procédure de l'État requis, par exemple des déclarations officielles ou des opinions juridiques²²⁶. Le paragraphe 1(d) exige, en ce qui concerne les transactions judiciaires, la production d'un certificat délivré par un tribunal de l'État d'origine, y compris par une personne autorisée du tribunal²²⁷, attestant que la transaction est exécutoire, en tout ou en partie, aux mêmes conditions qu'un jugement dans l'État d'origine (voir, *supra*, para. 295 et 296). Ce certificat peut être délivré par un autre tribunal que celui qui a eu à connaître de la transaction.
302. Le Rapport Hartley/Dogauchi précise deux points relatifs au paragraphe premier. Premièrement, le droit de l'État requis détermine les conséquences de la non-production des documents exigés. Deuxièmement, il convient d'éviter un formalisme excessif : si le débiteur du jugement n'a pas été lésé par l'absence de documents, le créancier du jugement doit être autorisé à réparer les omissions²²⁸.

²²⁵ Rapport Hartley/Dogauchi, para. 211.

²²⁶ Afin de garantir l'efficacité de la Convention, les États contractants doivent prévoir des moyens permettant de satisfaire à cette exigence.

²²⁷ La référence à une personne autorisée du tribunal à l'art. 12(1)(d) ne figure pas dans la disposition parallèle de la Convention Élection de for de 2005 (voir art. 13(1)(e)). La Vingt-deuxième session n'a pas vu de raison particulière d'exclure cette possibilité, qui est prévue à l'art. 12(3) et dans la disposition parallèle de la Convention Élection de for de 2005 (voir art. 13(3)). La référence à une personne autorisée du tribunal a donc été insérée à l'art. 12(1)(d) mais sans intention de s'écarter de la Convention Élection de for de 2005.

²²⁸ Rapport Hartley/Dogauchi, para. 211.

Paragraphe 2 – Si le contenu du jugement ne permet pas au tribunal requis de vérifier que les conditions du présent chapitre sont remplies, ce tribunal peut exiger tout document nécessaire.

303. Le paragraphe 2 dispose que le tribunal requis peut exiger la production d'autres documents afin de vérifier que les conditions du chapitre II de la Convention sont remplies. Cette disposition indique que la liste des documents figurant au paragraphe premier n'est pas exhaustive. Il convient toutefois de ne pas imposer une charge excessive aux parties.

Paragraphe 3 – Une demande de reconnaissance ou d'exécution peut être accompagnée d'un document relatif au jugement, délivré par un tribunal (y compris par une personne autorisée du tribunal) de l'État d'origine, sous la forme recommandée et publiée par la Conférence de La Haye de droit international privé.

304. Le paragraphe 3 dispose qu'une demande de reconnaissance ou d'exécution peut être accompagnée du Formulaire recommandé et publié par la HCCH²²⁹. Ce Formulaire est délivré par un tribunal (y compris par une personne autorisée du tribunal) de l'État d'origine. La Convention n'impose pas que le tribunal qui délivre le Formulaire soit celui qui a rendu le jugement. Bien que les États ne soient pas tenus d'adopter le Formulaire, son usage pourrait faciliter la procédure de reconnaissance ou d'exécution car le tribunal peut se fier aux informations qu'il contient en l'absence de contestation. Toutefois, ces informations ne sont pas irréfutables, même en l'absence de contestation : le tribunal requis peut trancher la question sur la base des éléments de preuve dont il dispose²³⁰.
305. Le Formulaire comporte une section sur les transactions judiciaires. Lorsqu'il est utilisé pour une transaction judiciaire, il satisfait à l'exigence de certificat prévue au paragraphe 1(d).

Paragraphe 4 – Si les documents mentionnés dans le présent article ne sont pas rédigés dans une langue officielle de l'État requis, ils doivent être accompagnés d'une traduction certifiée dans une langue officielle, sauf si le droit de l'État requis en dispose autrement.

306. Le paragraphe 4 concerne la langue des documents énumérés à l'article 12. Si les documents ne sont pas rédigés dans une langue officielle de l'État requis, ils doivent être accompagnés d'une traduction certifiée dans une langue officielle, sauf si le droit de l'État requis en dispose autrement. Cet État peut, par conséquent, disposer qu'une traduction est inutile ou qu'une traduction non certifiée est suffisante.
307. Contrairement à la Convention Élection de for de 2005 (voir art. 18), la Convention ne contient pas de disposition relative à l'exemption de légalisation. En conséquence, la certification des actes juridiques étrangers (légalisation ou apostille) obéit aux règles de l'État requis, y compris aux conventions internationales qu'il a ratifiées.

²²⁹ Pour faciliter la consultation, le Formulaire est présenté aux pages 35 à 40 de cette publication. Il est également disponible sur le site web de la HCCH, à l'adresse < www.hcch.net >, sous la rubrique « Jugements ».

²³⁰ Rapport Hartley/Dogauchi, para. 213.

Article 13 Procédure

1. La procédure tendant à obtenir la reconnaissance, l'exequatur ou l'enregistrement aux fins d'exécution, et l'exécution du jugement sont régies par le droit de l'État requis sauf si la présente Convention en dispose autrement. Le tribunal de l'État requis agit avec célérité.
2. Le tribunal de l'État requis ne peut refuser de reconnaître ou d'exécuter un jugement en vertu de la présente Convention au motif que la reconnaissance ou l'exécution devrait être requise dans un autre État.

Paragraphe premier – La procédure tendant à obtenir la reconnaissance, l'exequatur ou l'enregistrement aux fins d'exécution, et l'exécution du jugement sont régies par le droit de l'État requis sauf si la présente Convention en dispose autrement. Le tribunal de l'État requis agit avec célérité.

308. Le paragraphe premier dispose que la procédure pour obtenir la reconnaissance, l'exequatur ou l'enregistrement aux fins d'exécution, et l'exécution du jugement sont régies par le droit de l'État requis sauf si la Convention en dispose autrement. C'est donc la loi de l'État requis qui détermine si la reconnaissance est automatique ou si elle requiert une procédure particulière. Lorsque la loi de l'État requis n'exige pas de procédure particulière pour la reconnaissance d'un jugement étranger, celui-ci est reconnu automatiquement, c'est-à-dire de plein droit, en vertu de l'article 4 de la Convention²³¹.

309. **Procédure d'exécution.** L'article 13 vise les différentes phases de la procédure d'exécution dans l'État requis²³². Dans de nombreux États, l'exécution se déroule en deux temps : dans la première phase, une procédure sera introduite par le créancier du jugement afin d'obtenir, auprès de l'autorité compétente de l'État requis, une confirmation ou une déclaration du caractère exécutoire du jugement dans cet État. Cette procédure de déclaration du caractère exécutoire est appelée exequatur dans de nombreux États. Dans d'autres États, une procédure d'enregistrement peut être prévue. La seconde phase de la procédure d'exécution est la procédure par laquelle les tribunaux (ou les autorités compétentes) de l'État requis s'assurent que le débiteur du jugement obéit au jugement étranger ; elle recouvre des mesures telles que la saisie, la confiscation, la saisie-arrêt ou la vente judiciaire. Cette deuxième phase – souvent appelée « exécution » du jugement – présuppose un exequatur ou un enregistrement aux fins de l'exécution. En général, une fois la première phase achevée, l'origine étrangère du jugement n'est plus pertinente, et le créancier du jugement aura accès aux mêmes mesures d'exécution (seconde phase de l'exécution) dans l'État requis que celles qui seraient disponibles pour un jugement

²³¹ *Ibid.*, para. 215.

²³² Notons toutefois que dans les autres dispositions de la Convention, le terme « exécution » est employé au sens d'exequatur ou d'enregistrement aux fins d'exécution (voir, par. ex., art. 5 ou 7).

national. Dans d'autres États, ces deux phases peuvent être combinées en une seule procédure, par laquelle le tribunal peut simultanément accorder l'exequatur du jugement étranger et ordonner des mesures d'exécution. Indépendamment de la procédure précise qui est suivie dans un État, le paragraphe premier soumet les deux phases de la procédure d'exécution au droit de l'État requis.

310. **Délais d'exécution.** La référence à la procédure d'exécution faite à l'article 13 vise à inclure les règles de droit de l'État requis qui prévoient un délai pour l'exécution d'un jugement²³³. Ces règles sont applicables sauf si, comme le déclare expressément l'article 13, la Convention « en dispose autrement ». La Convention prévoit, à l'article 4(3), que pour être exécuté dans l'État requis, le jugement doit être exécutoire dans l'État d'origine. En conséquence, un délai d'exécution plus long dans l'État requis ne prolonge pas le délai d'exécution d'un jugement étranger qui n'est plus exécutoire dans l'État d'origine²³⁴.
311. Toutefois, cette disposition ne règle pas la situation dans laquelle un délai d'exécution plus court s'applique dans l'État requis. Il peut arriver que le créancier d'un jugement veuille introduire une procédure d'exécution dans l'État requis dans le délai pendant lequel le jugement est exécutoire en vertu du droit de l'État d'origine mais après l'expiration du délai d'exécution dans l'État requis. Même si le jugement étranger reste exécutoire en vertu du droit de l'État d'origine, l'article 13 ne fait pas obstacle à l'application d'un délai plus court pour l'exécution d'un jugement en vertu du droit de l'État requis. Si, par exemple, conformément au droit de l'État d'origine (État A), le jugement demeure exécutoire pendant 15 ans alors que le droit de l'État requis (État B) fixe un délai de cinq ans, ce dernier est en droit de l'emporter, ce qui signifie qu'à l'expiration de ce délai, le jugement rendu dans l'État A ne sera plus exécutoire dans l'État B.
312. La référence au droit de l'État requis à l'article 13 ne doit pas nécessairement s'entendre comme une référence directe à son droit interne. En effet, le droit de l'État requis peut déterminer le délai d'exécution applicable par référence au droit de l'État d'origine ou même appliquer le délai d'exécution régissant le droit matériel sur lequel le jugement statue. Les approches de cette question sont très variables d'un État à l'autre et la Convention ne prend pas position sur le mode de détermination du délai d'exécution en vertu du droit de l'État requis. Cette interprétation est nécessaire pour garantir l'égalité de traitement des États au regard des délais d'exécution.
313. **Principe général en vertu du droit des traités.** Nonobstant les paragraphes qui précèdent, la référence au droit de l'État requis n'est pas une référence générale. Conformément à l'article 31(1) de la Convention de Vienne de 1969, un traité doit être interprété « de bonne foi suivant le sens ordinaire à attribuer aux termes du traité

²³³ Le délai dont il est question ici ne concerne que l'exécution d'un jugement étranger, et cette notion ne doit pas être confondue avec le délai d'action applicable au droit ou à la créance matérielle d'origine qui est en jeu, c.-à-d. le délai d'introduction d'une procédure au fond devant un tribunal. Cette question concerne le fond du jugement rendu par le tribunal d'origine et, conformément à l'art. 4(2), elle ne peut pas faire l'objet d'une révision.

²³⁴ Différents délais d'action peuvent s'appliquer en vertu du droit national aux deux phases de la procédure d'exécution. Un premier délai peut s'appliquer à l'introduction d'une procédure tendant à la déclaration ou à la confirmation du caractère exécutoire (il peut s'appliquer également dans les États où les deux phases sont combinées en une seule procédure). Une fois le jugement obtenu, son exécution concrète peut être soumise à un autre délai d'action. Dans ce cas, l'exécution du jugement dans l'État requis peut être possible après l'expiration du délai d'action dans l'État d'origine. Cela peut s'expliquer par le fait qu'une fois déclaré exécutoire en vertu de la Convention dans l'État requis, un jugement devient équivalent à un jugement national et la Convention ne s'applique plus à son traitement dans l'État requis.

dans leur contexte et à la lumière de son objet et de son but ». Le principe de non-discrimination est essentiel pour garantir l'efficacité de la Convention (voir para. 2 du préambule) : les jugements rendus dans d'autres États, dès lors qu'ils sont susceptibles d'être exécutés en vertu de la Convention, doivent être traités comme des jugements nationaux. Ce principe a des implications pour les délais d'exécution. En particulier, un droit national qui prévoit des délais plus courts pour l'exécution des jugements étrangers que pour les jugements nationaux ne serait pas compatible avec ce principe. De même, lorsque le droit de l'État requis instaure une règle particulière sur le délai applicable à l'exequatur des jugements étrangers, un délai excessivement court peut être incompatible avec le principe d'efficacité de la Convention.

314. Le paragraphe premier dispose en outre que dans les procédures couvertes par cette disposition, les tribunaux (ou les autorités compétentes) de l'État requis doivent agir avec célérité. Les États devraient envisager des dispositions pour éviter des retards inutiles²³⁵.
315. **Demande de refus.** L'article 13 ne vise que la procédure tendant à obtenir la reconnaissance, l'exequatur ou l'enregistrement aux fins d'exécution. Cependant, il n'interdit pas aux États de prévoir des demandes de *refus* de reconnaissance ou d'exécution. Ainsi, les États peuvent prévoir que le débiteur du jugement demande une déclaration de non-reconnaissance (ou de caractère non exécutoire) d'un jugement rendu dans un autre État au motif qu'il n'est pas susceptible d'être reconnu en vertu de l'article 5 ou 6, ou pour un des motifs visés à l'article 7.

Paragraphe 2 – Le tribunal de l'État requis ne peut refuser de reconnaître ou d'exécuter un jugement en vertu de la présente Convention au motif que la reconnaissance ou l'exécution devrait être requise dans un autre État.

316. Le paragraphe 2 dispose que le tribunal de l'État requis ne peut pas refuser de reconnaître ou d'exécuter un jugement en vertu de la Convention au motif que la reconnaissance et l'exécution devraient être demandées dans un autre État. Cette disposition évite qu'un tribunal oppose un refus au motif, par exemple, qu'il existe un autre for dans lequel la reconnaissance ou l'exécution du jugement est plus appropriée et plus commode.
317. En vertu de la Convention, le créancier du jugement peut demander la reconnaissance et l'exécution dans n'importe quel État. Il peut avoir un intérêt légitime à demander l'exécution d'un jugement dans plusieurs États même si cela implique davantage de frais, par exemple dans les cas d'injonctions mondiales ou de jugements pécuniaires contre une partie qui possède des biens dans différents États mais dont aucun n'a une valeur suffisante pour exécuter le jugement tout entier.
318. L'existence d'approches différentes de la question traitée dans ce paragraphe explique la nécessité de cette disposition. Dans de nombreux systèmes juridiques, l'exécution ne requiert pas de fondement de la compétence, c'est-à-dire un lien particulier entre le débiteur du jugement et l'État requis, comme la présence de biens du débiteur dans cet État. L'intérêt du créancier du jugement est suffisant.

²³⁵ Rapport Hartley/Dogauchi, para. 216.

319. Dans d'autres systèmes juridiques en revanche, l'exécution d'un jugement étranger exige un fondement de la compétence, comme le domicile du débiteur du jugement ou la présence de biens lui appartenant dans l'État requis. Dans certains de ces systèmes juridiques, le débiteur du jugement peut même contester l'exequatur en invoquant la doctrine du *forum non conveniens*, c'est-à-dire en arguant que l'exécution doit être demandée dans un autre État, plus approprié et plus commode. Ces litiges peuvent allonger la procédure et devenir pesants pour le créancier du jugement. Le paragraphe 2 s'adresse à ce groupe de systèmes juridiques et établit une exception au paragraphe premier. Bien que la procédure tendant à obtenir la reconnaissance, l'exequatur ou l'enregistrement aux fins d'exécution et l'exécution du jugement soient régies par la loi de l'État requis, les tribunaux de l'État requis ne peuvent pas refuser la reconnaissance ou l'exécution d'un jugement en vertu de la Convention au motif qu'elles doivent être demandées ailleurs. Dans la pratique, cela évite que la doctrine du *forum non conveniens* soit invoquée pour refuser la reconnaissance ou l'exécution.

Article 14
Frais de procédure

1. Aucune sûreté ou caution ni aucun dépôt, sous quelque dénomination que ce soit, ne peut être imposé en raison, soit de sa seule qualité d'étranger, soit du seul défaut de domicile ou de résidence dans l'État requis, à la partie qui demande l'exécution dans un État contractant d'une décision rendue par un tribunal d'un autre État contractant.
2. Toute condamnation aux frais et dépens de la procédure, rendue dans un État contractant contre toute personne dispensée du versement d'une sûreté, d'une caution ou d'un dépôt en vertu du paragraphe premier ou du droit de l'État dans lequel l'instance a été introduite est, à la demande du créancier, déclarée exécutoire dans tout autre État contractant.
3. Un État peut déclarer qu'il n'appliquera pas le paragraphe premier ou désigner dans une déclaration lesquels de ses tribunaux ne l'appliqueront pas.

320. L'article 14 régit la question de la sûreté qui peut être exigée pour garantir le paiement des frais de procédure, y compris ceux de l'exequatur ou de l'enregistrement aux fins d'exécution et de l'exécution du jugement²³⁶. Cette disposition résulte d'un compromis. Certains États étaient favorables à une « règle d'absence de sûreté », alors que d'autres préféraient laisser la question au droit interne. La première approche est exprimée dans les deux premiers paragraphes, tandis que la seconde est exprimée au troisième paragraphe par un mécanisme de déclaration dérogoire.

Paragraphe premier – Aucune sûreté ou caution ni aucun dépôt, sous quelque dénomination que ce soit, ne peut être imposé en raison, soit de sa seule qualité d'étranger, soit du seul défaut de domicile ou de résidence dans l'État requis, à la partie qui demande l'exécution dans un État contractant d'une décision rendue par un tribunal d'un autre État contractant.

321. Le premier paragraphe de l'article 14 reflète un point de vue traditionnel selon lequel on ne peut exiger du demandeur de sûreté, de caution ou de dépôt au seul motif qu'il est ressortissant d'un autre État ou qu'il a sa résidence ou son domicile dans un autre État²³⁷. Le paragraphe premier interdit seulement d'exiger une sûreté exclusivement pour ces motifs. L'exigence d'une sûreté est donc autorisée pour d'autres motifs, par exemple, parce que le créancier du jugement n'a aucun bien dans l'État requis. Cette clause s'applique aussi bien aux personnes physiques qu'aux

²³⁶ La Convention Élection de for de 2005 ne contient pas de disposition équivalente.

²³⁷ Rapport Nygh/Pocar, para. 356.

personnes morales, qu'elles soient ressortissantes d'un autre État contractant ou d'un État tiers (ou qu'elles aient leur résidence ou leur domicile dans un autre État contractant ou dans un État tiers)²³⁸.

Paragraphe 2 – Toute condamnation aux frais et dépens de la procédure, rendue dans un État contractant contre toute personne dispensée du versement d'une sûreté, d'une caution ou d'un dépôt en vertu du paragraphe premier ou du droit de l'État dans lequel l'instance a été introduite est, à la demande du créancier, déclarée exécutoire dans tout autre État contractant.

322. Le deuxième paragraphe de l'article 14 est un corollaire de la règle de l'absence de sûreté. Il protège le débiteur du jugement lorsque l'exécution est refusée et que le créancier est condamné aux frais et dépens. Aux termes du paragraphe 2, cette condamnation entre dans le champ d'application de la Convention et est exécutoire dans tout autre État. Cette disposition exceptionnelle est nécessaire parce qu'en son absence, cette condamnation ne serait pas considérée comme un jugement aux fins de la Convention. En effet, en vertu de l'article 3(1)(b), seule la fixation des frais et dépens par le tribunal qui a traité une « décision sur le fond susceptible d'être reconnue ou exécutée en vertu de la [...] Convention » peut prétendre à l'exécution en vertu de la Convention. Or, une décision portant sur l'exécution d'un jugement étranger n'est pas une « décision sur le fond » au sens de l'article 3(1)(b). Bien que l'exécution de la fixation des frais et dépens par le tribunal soit autorisée en vertu de l'article 14(2), elle peut être refusée pour les motifs prévus à l'article 7 de la Convention.
323. Ce paragraphe s'applique dans deux situations. Premièrement, il s'applique lorsqu'une exemption du versement de la sûreté pour les frais et dépens a été consentie conformément au paragraphe premier. Cela présuppose que le droit de l'État requis exige, en général, une sûreté pour les frais d'exécution des jugements étrangers au seul motif de la nationalité, du domicile ou de la résidence du créancier du jugement, mais qu'une exemption a été accordée en vertu du paragraphe premier, à savoir pour les jugements rendus dans un autre État contractant. Cette exemption peut être de plein droit, et donc automatique, ou accordée au cas par cas par une décision du tribunal requis. Deuxièmement, ce paragraphe s'applique lorsque cette sûreté n'est pas prévue par le droit de l'État requis, c'est-à-dire lorsque le droit de l'État requis n'exige pas de sûreté pour les frais et dépens au seul motif de la nationalité, du domicile ou de la résidence étrangers du créancier du jugement. Naturellement, cet État doit aussi recevoir l'entier bénéfice de cette disposition au sens où les condamnations aux frais et dépens prononcées par ses tribunaux circuleront également en vertu de la Convention. Les termes « ou du droit de l'État dans lequel l'instance a été introduite » renvoient à cette seconde situation²³⁹.

²³⁸ Notons que dans cette disposition, le terme « résidence » n'est pas qualifié par l'adjectif « habituelle ». Cela peut s'expliquer par le fait que cet article reproduit la première phrase de l'art. 14 de la *Convention HCCH du 25 octobre 1980 tendant à faciliter l'accès international à la justice* (ci-après, la « Convention Accès à la justice de 1980 »), qui emploie la même formulation.

²³⁹ Voir art. 15 de la Convention Accès à la justice de 1980.

Paragraphe 3 – Un État peut déclarer qu'il n'appliquera pas le paragraphe premier ou désigner dans une déclaration lesquels de ses tribunaux ne l'appliqueront pas.

324. Enfin, le troisième paragraphe instaure un mécanisme de déclaration permettant de refuser d'appliquer la règle excluant le versement d'une sûreté. Un État peut déclarer qu'il n'appliquera pas le paragraphe premier dans certains de ses tribunaux ou dans tous. Il est ainsi possible d'exclure l'application du paragraphe premier à certains tribunaux, par exemple, aux tribunaux fédéraux, mais pas aux tribunaux des états de la fédération.
325. L'article 14 ne précise pas comment le principe de réciprocité s'appliquerait lorsqu'un État fait une déclaration en vertu du paragraphe 3. Si l'origine du jugement est prise pour référence, lorsque ce jugement est rendu par les tribunaux d'un État qui a fait la déclaration, le créancier du jugement ne devrait pas bénéficier de la règle du paragraphe premier excluant le versement d'une sûreté. Le deuxième paragraphe ne devrait pas s'appliquer aux condamnations aux frais et dépens prononcées par un tribunal de l'État qui a fait la déclaration lorsque ce tribunal a exigé une sûreté pour les frais²⁴⁰.

²⁴⁰ Naturellement, cette situation n'est probable que lorsque la sûreté pour les frais était insuffisante pour couvrir la totalité de la condamnation aux frais.

Article 15
Reconnaissance et exécution en application du droit national

Sous réserve de l'article 6, la présente Convention ne fait pas obstacle à la reconnaissance ou à l'exécution d'un jugement en application du droit national.

326. L'article 15 régit le rapport entre la Convention et le droit national. Il dispose que, sous réserve de l'article 6, la Convention ne fait pas obstacle à la reconnaissance ou à l'exécution des jugements en application du droit national. Cette disposition est fondée sur un principe de *favor recognitionis*. Si un jugement ne peut pas être reconnu ou exécuté en vertu de la Convention, par exemple parce qu'il ne répond pas aux critères visés à l'article 5, la partie intéressée peut quand même en demander la reconnaissance et l'exécution en vertu du droit national. Autrement dit, la Convention fixe une norme minimale pour la reconnaissance et l'exécution mutuelles des jugements, mais les États peuvent aller plus loin. Si un jugement n'est pas susceptible d'être reconnu ou exécuté en vertu de la Convention, le droit national de l'État requis détermine si une partie peut recourir au droit national « dans son ensemble » ou si elle peut combiner des dispositions des deux systèmes.
327. Toutefois, l'article 6 interdit d'invoquer le droit national pour accorder la reconnaissance ou l'exécution d'un jugement qui enfreint le fondement exclusif visé dans cette disposition (voir, *supra*, para. 231).

Chapitre III – Clauses générales

Article 16 Disposition transitoire

La présente Convention s'applique à la reconnaissance et à l'exécution de jugements si, au moment de l'introduction de l'instance dans l'État d'origine, la Convention produisait des effets entre cet État et l'État requis.

328. L'article 16 organise l'application temporelle de la Convention. Celle-ci s'applique si, au moment de l'introduction de l'instance dans l'État d'origine, elle produisait des effets entre cet État et l'État requis. Le tribunal requis doit vérifier (i) la date d'introduction de l'instance dans l'État d'origine (voir, *supra*, para. 41) et (ii) si la Convention produisait des effets à cette date entre l'État d'origine et l'État requis. L'article 16 est donc fondé sur un principe de non-rétroactivité. Cette solution apporte une sécurité juridique : toutes les parties pourront, avant l'introduction de l'instance, déterminer si le jugement futur circulera en vertu de la Convention et elles pourront donc préparer leur stratégie procédurale en conséquence.
329. La question de l'application temporelle de la Convention se distingue de celle de son entrée en vigueur (voir, *infra*, art. 28) et de l'établissement des relations entre deux États contractants (voir, *infra*, art. 29). Étant donné que la Convention n'opère qu'entre deux États contractants (voir, *supra*, art. 1(2)), l'article 16 présuppose que (i) la Convention est en vigueur (art. 28) et (ii) que ni l'État d'origine ni l'État requis ne se sont opposés à l'établissement de relations avec l'autre en vertu de l'article 29, c'est-à-dire qu'il présuppose que la Convention « produit des effets » entre l'État d'origine et l'État requis.
330. **Exemple.** L'État A ratifie la Convention en avril 2020 et l'État B en mai 2020. Aux termes des articles 28 et 29(1), si aucun des deux ne fait de déclaration en vertu de l'article 29(2) ou 29(3), la Convention entrera en vigueur et produira des effets entre ces deux États le 1^{er} juin 2021 (voir, *infra*, para. 401). Aux termes de l'article 16, elle s'appliquera à la reconnaissance et l'exécution des jugements résultant d'instances introduites à cette date et après.

Article 17
Déclarations limitant la reconnaissance et l'exécution

Un État peut déclarer que ses tribunaux peuvent refuser de reconnaître ou d'exécuter un jugement rendu par un tribunal d'un autre État contractant, lorsque les parties avaient leur résidence dans l'État requis et que les relations entre les parties, ainsi que tous les autres éléments pertinents du litige, autres que le lieu du tribunal d'origine, étaient liés uniquement à l'État requis.

331. L'article 17 dispose qu'un État peut déclarer que ses tribunaux peuvent refuser de reconnaître ou d'exécuter un jugement rendu par un tribunal d'un autre État lorsque les parties avaient leur résidence dans l'État requis et que les relations entre les parties ainsi que tous les autres éléments pertinents du litige (hormis le lieu du tribunal d'origine) avaient un lien uniquement à l'État requis. Cette disposition est empruntée à la Convention Élection de for de 2005 (voir art. 20).
332. **Raisonnement.** L'article 17 régit les situations qui, du point de vue de l'État requis, sont purement internes. Il autorise un État à s'exonérer de l'obligation de reconnaître et d'exécuter un jugement en vertu de la Convention dans ces hypothèses. En général, les instruments de la HCCH ne s'appliquent qu'aux affaires internationales. Cependant, pour les besoins de la reconnaissance et de l'exécution, une affaire est toujours internationale si le jugement a été rendu par un tribunal dans un État qui n'est pas celui dans lequel la reconnaissance ou l'exécution est demandée. Il peut néanmoins arriver que le caractère international de l'affaire ait été fabriqué de toutes pièces par les parties. Certains critères énoncés à l'article 5 peuvent être remplis dans une situation purement interne, en particulier dans les situations fondées sur le consentement exprès ou tacite (voir art. 5(1)(c), (e), (f), (k), (l) ou (m)). Un jugement rendu dans ces circonstances circulerait normalement en vertu de la Convention même si le litige n'avait pas d'autre lien avec l'État d'origine. L'article 17 reconnaît que ce genre d'affaires n'est pas toujours authentiquement international et qu'après analyse appropriée des facteurs de rattachement du litige, celui-ci aurait dû être entendu dans l'État requis. Les États peuvent faire une déclaration pour ces hypothèses.
333. **Date à considérer.** La date à considérer pour déterminer si une situation est purement interne est la date de l'introduction de l'instance dans l'État d'origine. Ainsi, si l'État requis a fait la déclaration envisagée à l'article 17, le tribunal requis doit vérifier si, à la date de l'introduction de l'instance dans l'État d'origine, les parties résidaient dans l'État requis et si leurs relations ainsi que tous les autres éléments pertinents du litige avaient également un lien exclusif avec l'État requis²⁴¹. Ce n'est que dans cette situation que le tribunal requis peut refuser de reconnaître ou d'exécuter le jugement en vertu de l'article 17.

²⁴¹ Notons que cette disposition, comme l'art. 20 de la Convention Élection de for de 2005, n'emploie pas le terme « résidence habituelle », mais seulement celui de « résidence ». Dans la pratique, c'est sans importance puisque, si la résidence n'est pas habituelle, les conditions d'application de cette disposition ne seront pas remplies.

334. **Exemple.** Les parties résident dans l'État A et tous les autres éléments pertinents sont liés uniquement à cet État. Une des parties introduit une instance devant un tribunal de l'État B et le défendeur fait valoir ses arguments au fond sans contester la compétence. Si le tribunal de l'État B rend un jugement sur le fond, celui-ci circulera en vertu de la Convention (voir art. 5(1)(f)). Toutefois, si l'État A a fait la déclaration envisagée à l'article 17, il ne sera pas tenu de reconnaître ou d'exécuter ce jugement. Toutefois, les autres États ne peuvent pas invoquer la déclaration faite par l'État A pour refuser la reconnaissance ou l'exécution du jugement.

Article 18
Déclarations relatives à des matières particulières

1. Lorsqu'un État a un intérêt important à ne pas appliquer la présente Convention à une matière particulière, il peut déclarer qu'il ne l'appliquera pas à cette matière. L'État qui fait une telle déclaration s'assure que la portée de celle-ci n'est pas plus étendue que nécessaire et que la matière particulière exclue est définie de façon claire et précise.
2. À l'égard d'une telle matière, la Convention ne s'applique pas :
 - (a) dans l'État contractant ayant fait la déclaration ;
 - (b) dans les autres États contractants, lorsque la reconnaissance ou l'exécution d'un jugement rendu par un tribunal d'un État contractant ayant fait la déclaration est demandée.

335. L'article 18 autorise les États à étendre la liste des matières exclues du champ d'application de la Convention au-delà de celles qui sont énumérées à l'article 2(1) par une déclaration à cet effet. Il dispose que lorsqu'un État a un intérêt important à ne pas appliquer la Convention à une matière particulière, il peut déclarer qu'il ne l'appliquera pas à cette matière.

336. **Raisonnement.** Cette disposition facilite la ratification de la Convention en « assouplissant » son champ d'application car si ces déclarations dérogoires n'étaient pas possibles, certains États pourraient ne pas devenir parties à la Convention²⁴². Il faut toutefois concilier ce principe avec les intérêts des autres États et les objectifs fondamentaux de la Convention elle-même, à savoir renforcer l'efficacité transfrontière des jugements en matière civile et commerciale. L'article 18 prévoit certaines garanties à cet effet.

Paragraphe premier – Lorsqu'un État a un intérêt important à ne pas appliquer la présente Convention à une matière particulière, il peut déclarer qu'il ne l'appliquera pas à cette matière. L'État qui fait une telle déclaration s'assure que la portée de celle-ci n'est pas plus étendue que nécessaire et que la matière particulière exclue est définie de façon claire et précise.

337. **Garanties.** Premièrement, un État ne devrait faire une déclaration que s'il y a fortement intérêt, et la déclaration doit satisfaire au principe de proportionnalité, c'est-à-dire qu'elle ne doit pas être plus étendue que nécessaire. Conformément à ce principe, l'exclusion peut être définie par une référence à une matière particulière telle que les « contrats portant sur des immeubles », les « contrats de consommation », les « contrats de travail », les « dommages à l'environnement » ou les « entraves à la concurrence ». Cette mention peut être limitée, par exemple,

²⁴² Voir aussi le Rapport Hartley/Dogauchi, para. 236.

- (i) par un lien particulier entre la matière et l'État requis, par exemple, les « contrats portant sur des immeubles situés dans l'État requis » ou (ii) par un type de mesure dans cette matière, comme les « injonctions en matière d'entraves à la concurrence ». Cette approche est conforme au principe qui sous-tend la disposition puisqu'elle garantit que la déclaration « n'est pas plus étendue que nécessaire »²⁴³.
338. Deuxièmement, la matière exclue doit être clairement et précisément définie. Les parties et les autres États pourront ainsi déterminer aisément l'étendue et la portée de la déclaration²⁴⁴. Aux termes de l'article 30, une déclaration en vertu de l'article 18 doit être notifiée au dépositaire, qui informera les autres États (art. 32(c)). Les déclarations seront également publiées sur le site web de la HCCH afin de garantir la transparence.
339. La Convention n'exige pas de forme particulière pour les déclarations. Toutefois, lorsqu'un État fait une déclaration stipulant, par exemple, que la Convention ne s'applique pas aux matières relevant de sa compétence exclusive, il doit énumérer clairement et précisément ces matières²⁴⁵.
340. **Absence de rétroactivité.** Une déclaration en vertu de l'article 18 faite à la date de l'entrée en vigueur de la Convention dans l'État requis prend effet simultanément. En revanche, une déclaration faite *après* l'entrée en vigueur de la Convention pour l'État requis prendra effet le premier jour du mois suivant l'expiration d'un délai de trois mois après la date de réception de la notification par le dépositaire (voir art. 30(4)). Cette déclaration ne s'appliquera pas aux jugements rendus à l'issue d'instances déjà introduites devant le tribunal d'origine au moment de sa prise d'effet (voir art. 30(5)). Cette disposition garantit que les parties pourront déterminer, au moment de l'introduction de l'instance, si le futur jugement sera affecté par cette déclaration.

Paragraphe 2 – À l'égard d'une telle matière, la Convention ne s'applique pas :

Alinéa (a) – dans l'État contractant ayant fait la déclaration ;

Alinéa (b) – dans les autres États contractants, lorsque la reconnaissance ou l'exécution d'un jugement rendu par un tribunal d'un État contractant ayant fait la déclaration est demandée.

341. **Réciprocité.** Le paragraphe 2 établit la réciprocité pour les déclarations faites en vertu de l'article 18(1). En ce qui concerne les matières exclues par une déclaration, la Convention ne s'applique pas (i) dans l'État qui a fait la déclaration et (ii) dans les autres États lorsque la reconnaissance ou l'exécution d'un jugement rendu dans un

²⁴³ Notons qu'on peut considérer que le Rapport Hartley/Dogauchi, au para. 235, suggère une interprétation plus stricte de la disposition parallèle de la Convention Élection de for de 2005. La seule déclaration faite à ce jour en vertu de l'art. 21 de la Convention Élection de for de 2005 est cohérente avec l'interprétation exposée dans ce Rapport (voir Déclaration de l'Union européenne, en vertu de l'art. 21 de la Convention Élection de for de 2005, du 11 juin 2015, disponible sur le site web de la HCCH, à l'adresse <www.hcch.net>, sous les rubriques « Élection de for », puis « État présent »).

²⁴⁴ Le Rapport Hartley/Dogauchi souligne, à la note 274, que si l'État qui fait la déclaration le souhaite, il peut d'abord adresser le projet de déclaration au Secrétaire général de la HCCH afin qu'il soit diffusé aux autres États pour observations.

²⁴⁵ Voir Aide-mémoire du Président de la Commission spéciale (Commission spéciale sur la reconnaissance et l'exécution des jugements étrangers (du 13 au 17 novembre 2017)), para. 23.

État ayant fait la déclaration est demandée. Dans ce second cas toutefois, le principe de réciprocité n'empêche pas la reconnaissance ou l'exécution du jugement en vertu du droit national.

342. **Examen des déclarations.** L'article 21 prévoit que le fonctionnement des déclarations visées à l'article 18 peut être périodiquement examiné (voir, *infra*, para. 354).

Article 19

Déclarations relatives aux jugements concernant un État

1. Un État peut déclarer qu'il n'appliquera pas la présente Convention aux jugements issus de procédures auxquelles est partie :
 - (a) cet État ou une personne physique agissant pour celui-ci ;
ou
 - (b) une agence gouvernementale de cet État ou toute personne physique agissant pour celle-ci.

L'État qui fait une telle déclaration s'assure que la portée de celle-ci n'est pas plus étendue que nécessaire et que l'exclusion du champ d'application y est définie de façon claire et précise. La déclaration ne peut pas faire de distinction selon que l'État, une agence gouvernementale de cet État ou une personne physique agissant pour l'un ou l'autre est le défendeur ou le demandeur à la procédure devant le tribunal d'origine.

2. La reconnaissance ou l'exécution d'un jugement rendu par un tribunal d'un État qui a fait une déclaration en vertu du paragraphe premier peut être refusée si le jugement est issu d'une procédure à laquelle est partie l'État qui a fait la déclaration ou l'État requis, l'une de leurs agences gouvernementales ou une personne physique agissant pour l'un d'entre eux, dans les limites prévues par cette déclaration.

343. Cette disposition autorise un État à déclarer qu'il n'appliquera pas la Convention aux jugements issus de procédures auxquelles était partie cet État, une de ses agences gouvernementales ou une personne physique agissant pour celui-ci ou celle-ci même lorsque le jugement relève de la matière civile ou commerciale.

344. **Raisonnement.** La Convention n'exclut pas les jugements de son champ d'application du seul fait qu'un État était partie à la procédure (art. 2(4)). Bien que la Convention s'applique expressément en matière civile ou commerciale uniquement (art. 1(1)), certaines délégations soutenaient que cette limite pourrait être difficile à appliquer à l'égard d'un État partie à l'instance, en particulier sur la question de savoir si un État partie à l'instance exerçait des prérogatives de puissance souveraine. Une autre crainte était que la protection des immunités à l'article 2(5) puisse se révéler insuffisante pour protéger les intérêts des États. L'article 19 répond à ces préoccupations en autorisant les États à faire une déclaration excluant l'application de la Convention aux jugements rendus à l'issue d'une procédure à laquelle ils étaient parties.

Paragraphe premier – Un État peut déclarer qu'il n'appliquera pas la présente Convention aux jugements issus de procédures auxquelles est partie :

Alinéa (a) – cet État ou une personne physique agissant pour celui-ci ; ou

Alinéa (b) – une agence gouvernementale de cet État ou toute personne physique agissant pour celle-ci.

L'État qui fait une telle déclaration s'assure que la portée de celle-ci n'est pas plus étendue que nécessaire et que l'exclusion du champ d'application y est définie de façon claire et précise. La déclaration ne peut pas faire de distinction selon que l'État, une agence gouvernementale de cet État ou une personne physique agissant pour l'un ou l'autre est le défendeur ou le demandeur à la procédure devant le tribunal d'origine.

345. Le paragraphe premier précise les parties qui peuvent être couvertes par la déclaration. Conformément au paragraphe 1(a) et (b), ce sont l'État lui-même, une de ses agences gouvernementales, ainsi qu'une personne physique agissant pour l'État ou pour l'agence gouvernementale²⁴⁶ mais non les personnes morales agissant pour l'État, à moins que ce soit des agences gouvernementales²⁴⁷. Dans tous les cas, le paragraphe premier identifie les parties qui ont le pouvoir d'exercer la puissance souveraine, soit directement, soit par délégation, de façon générale ou dans un domaine particulier, ainsi que les personnes physiques agissant pour elles, indépendamment de leur statut professionnel. Ainsi, par exemple, une entité chargée de faire respecter le droit de la concurrence ou le droit de la consommation relèverait du paragraphe premier, qu'elle soit intégrée dans la structure de l'État ou établie sous forme d'entité autonome et indépendante. Les sous-divisions politiques d'un État (y compris les gouvernements régionaux ou locaux) peuvent être également incluses dans une déclaration en vertu de cette disposition. Essentiellement, une déclaration en vertu de l'article 19 ne peut être faite qu'à l'égard d'une partie qui a la capacité d'exercer la puissance souveraine même si elle peut aussi exercer des activités commerciales. Les termes sont généraux afin de couvrir la diversité des structures étatiques et des définitions procédurales de la personnalité ou de la capacité juridique retenues dans les États. Le paragraphe premier exige également que la déclaration ne soit pas plus étendue que nécessaire et que l'exclusion du champ d'application y soit définie de façon claire et précise. Par conséquent, un État qui fait une déclaration en vertu de l'article 19 doit désigner les agences gouvernementales couvertes par sa déclaration et les circonstances dans lesquelles celles-ci seraient incluses.

346. **Garanties.** La structure et la teneur de l'article 19 sont en grande partie parallèles à celles de l'article 18. Comme dans l'article 18 en effet, l'État déclarant doit veiller à ce que celle-ci ne soit pas plus étendue que nécessaire (voir, *supra*, para. 337) et à ce que l'exclusion du champ d'application soit définie de façon claire et précise (voir, *supra*, para. 338). La déclaration peut viser, par exemple, toute procédure civile ou commerciale ou seulement certaines catégories de procédures. Elle peut être circonscrite à certaines matières, et des critères peuvent être ajoutés pour restreindre sa portée, par exemple, à certaines agences gouvernementales, à un lien particulier entre la matière et l'État requis ou à certains types de mesures (voir, *supra*, para. 337). En outre, le paragraphe premier précise que la déclaration ne distingue pas entre les jugements selon que l'État, une agence gouvernementale ou une

²⁴⁶ L'expression « agissant pour » est également employée à l'art. 2(4). Elle couvre les hypothèses dans lesquelles une personne physique agit « au nom » de l'État ou d'une agence gouvernementale ; en général, la personne agit en qualité d'« agent » de l'État. En revanche, elle ne couvre pas les hypothèses dans lesquelles la personne physique agit en son nom propre, par ex. lorsqu'elle conclut un contrat avec un tiers en son nom propre et en sa propre qualité, même si le contrat est dans l'intérêt de l'État.

²⁴⁷ Pour des informations sur l'origine de cette partie de l'art. 19(1), voir Procès-verbaux de la Vingt-deuxième session sur la reconnaissance et l'exécution des jugements étrangers (du 18 juin au 2 juillet 2019), Rapport de séance No 6, para. 36 à 43, et Rapport de séance No 15, para. 155 à 162, en particulier le consensus autour de l'idée que cette disposition ne couvre pas les personnes morales, indépendamment de leurs détenteurs, que ce soit des entreprises commerciales détenues par un État ou des entreprises privées, hormis lorsque ce sont des agences gouvernementales.

personne physique agissant pour l'un ou l'autre est défendeur ou demandeur à l'instance devant le tribunal d'origine. Par ailleurs, elle ne doit pas distinguer entre les jugements selon que l'État, une agence gouvernementale ou une personne physique agissant pour l'un ou l'autre est le créancier ou le débiteur du jugement²⁴⁸. Lorsque l'État déclarant intervient seulement en qualité de tiers à l'instance dans l'État d'origine, le jugement peut circuler entre le demandeur et le défendeur, qui ne sont pas affectés par la déclaration.

347. **Absence de rétroactivité.** Comme à l'article 18, une déclaration faite *après* l'entrée en vigueur de la Convention pour l'État qui en est l'auteur prend effet le premier jour du mois suivant l'expiration d'un délai de trois mois après la date de réception de la notification par le depositaire (voir, *infra*, art. 30(4)). Cette déclaration ne s'appliquera pas aux jugements rendus à l'issue d'instances déjà introduites par ou contre la partie étatique ou dans lesquelles la partie étatique est déjà intervenue devant le tribunal d'origine à la date de prise d'effet de la déclaration (voir, *infra*, art. 30(5)).

Paragraphe 2 – La reconnaissance ou l'exécution d'un jugement rendu par un tribunal d'un État qui a fait une déclaration en vertu du paragraphe premier peut être refusée si le jugement est issu d'une procédure à laquelle est partie l'État qui a fait la déclaration ou l'État requis, l'une de leurs agences gouvernementales ou une personne physique agissant pour l'un d'entre eux, dans les limites prévues par cette déclaration.

348. Comme à l'article 18, le paragraphe 2 établit la réciprocité pour les déclarations en vertu de l'article 19(1)²⁴⁹. Lorsqu'une déclaration est faite en vertu de l'article 19(1), un autre État *peut* refuser de reconnaître ou d'exécuter un jugement rendu par un tribunal de l'État déclarant et qui est issu d'une procédure à laquelle est partie : (i) l'État déclarant, (ii) l'État requis, (iii) une agence gouvernementale de l'État déclarant ou de l'État requis, (iv) une personne physique agissant pour l'État déclarant ou pour l'État requis ou (v) une personne physique agissant pour une agence gouvernementale de l'État déclarant ou de l'État requis²⁵⁰. La portée du refus de reconnaissance ou d'exécution fondé sur la réciprocité doit refléter l'étendue de la déclaration.
349. **Exemple 1.** L'État A a fait, en vertu de l'article 19(1), une déclaration couvrant tout jugement issu d'une procédure à laquelle il est partie. Un jugement rendu dans l'État B contre l'État A ne sera pas reconnu ni exécuté dans l'État A en vertu de la Convention. Toutefois, il circulera en vertu de la Convention dans d'autres États (en supposant, naturellement, que les conditions de sa circulation sont remplies, en particulier les critères énoncés à l'art. 5 et sous réserve de l'art. 2(5), qui confirme que la Convention n'affecte en rien les immunités de l'État A).

²⁴⁸ Cette garantie vise à prévenir les déclarations stratégiques ou opportunistes. Cependant, dans la pratique, elle ne peut empêcher l'État déclarant de reconnaître ou d'exécuter les jugements favorables en vertu de son propre droit national. Cela se produirait hors du champ d'application de la Convention, c.-à-d. pas en vertu de l'art. 15.

²⁴⁹ Contrairement à l'art. 18(2), le principe de réciprocité de l'art. 19(2) n'exclut pas l'application de la Convention.

²⁵⁰ Le libellé du para. 2 confirme que la reconnaissance ou l'exécution peut être logique lorsque l'État déclarant est le débiteur du jugement.

350. **Exemple 2 (réciprocité).** Si un jugement est rendu dans l'État A (l'État déclarant) contre l'État B (l'État requis), ce dernier peut invoquer l'article 19(2) pour refuser de le reconnaître ou de l'exécuter. Toutefois, l'État B ne peut pas invoquer la clause de réciprocité si la reconnaissance ou l'exécution de ce jugement est demandée dans un autre État, par exemple, l'État C. De même, si le jugement a été rendu dans l'État C (État d'origine) et si l'État A (l'État déclarant) est le créancier du jugement, l'État B (l'État requis) ne peut pas refuser de reconnaître ou d'exécuter ce jugement en vertu de l'article 19(2).
351. **Examen des déclarations.** L'article 21 prévoit que le fonctionnement des déclarations en vertu de l'article 19 peut être examiné périodiquement (voir, *infra*, para. 354).

Article 20
Interprétation uniforme

Aux fins de l'interprétation de la présente Convention, il sera tenu compte de son caractère international et de la nécessité de promouvoir l'uniformité de son application.

352. L'article 20 dispose qu'aux fins de l'interprétation de la Convention, il sera tenu compte de son caractère international et de la nécessité de promouvoir l'uniformité de son application. Les tribunaux amenés à appliquer la Convention doivent l'interpréter dans un esprit international afin de promouvoir l'uniformité de son application. Les décisions et la doctrine étrangères doivent être prises en compte lorsque c'est possible, en gardant à l'esprit que des notions et principes axiomatiques dans un système juridique peuvent être inconnus ou rejetés dans un autre. Les objectifs de la Convention ne peuvent être réalisés que si tous les tribunaux appliquent celle-ci dans un esprit d'ouverture²⁵¹.
353. Cet article doit être combiné avec l'article 21 (Examen du fonctionnement de la Convention) car tous deux ont pour objectif une application appropriée et uniforme de la Convention.

²⁵¹ Cette clause est également présente dans la Convention Élection de for de 2005 (art. 23). Voir le Rapport Hartley/Dogauchi, para. 256, ainsi que la *Convention HCCH du 5 juillet 2006 sur la loi applicable à certains droits sur des titres détenus auprès d'un intermédiaire* (art. 13) et la Convention Recouvrement des aliments de 2007 (art. 53).

Article 21**Examen du fonctionnement de la Convention**

Le Secrétaire général de la Conférence de La Haye de droit international privé prend périodiquement des dispositions en vue de l'examen du fonctionnement de la présente Convention, y compris de toute déclaration, et en fait rapport au Conseil sur les affaires générales et la politique.

354. L'article 21 charge le Secrétaire général de la HCCH de prendre périodiquement des dispositions en vue d'examiner le fonctionnement pratique de la Convention, y compris toute déclaration faite en vertu de celle-ci, et à en faire rapport au Conseil sur les affaires générales et la politique. Un objectif majeur de ces examens est d'étudier le fonctionnement des déclarations en vertu des articles 14, 17, 18 ou 19. Le Conseil sur les affaires générales et la politique déterminera s'il y a lieu d'engager la procédure pour étudier de possibles modifications de la Convention.

Article 22
Systemes juridiques non unifiés

1. Au regard d'un État contractant dans lequel deux ou plusieurs systèmes de droit ayant trait aux questions régies par la présente Convention s'appliquent dans des unités territoriales différentes :
 - (a) toute référence à la loi, au droit ou à la procédure d'un État vise, le cas échéant, la loi, le droit ou la procédure en vigueur dans l'unité territoriale considérée ;
 - (b) toute référence au tribunal ou aux tribunaux d'un État vise, le cas échéant, le tribunal ou les tribunaux de l'unité territoriale considérée ;
 - (c) toute référence au lien avec un État vise, le cas échéant, le lien avec l'unité territoriale considérée ;
 - (d) toute référence à un facteur de rattachement à l'égard d'un État vise, le cas échéant, ce facteur de rattachement à l'égard de l'unité territoriale considérée.
2. Nonobstant le paragraphe premier, un État contractant qui comprend deux ou plusieurs unités territoriales dans lesquelles des systèmes de droit différents s'appliquent n'est pas tenu d'appliquer la présente Convention aux situations qui impliquent uniquement ces différentes unités territoriales.
3. Un tribunal d'une unité territoriale d'un État contractant qui comprend deux ou plusieurs unités territoriales dans lesquelles des systèmes de droit différents s'appliquent n'est pas tenu de reconnaître ou d'exécuter un jugement d'un autre État contractant au seul motif que le jugement a été reconnu ou exécuté dans une autre unité territoriale du même État contractant selon la présente Convention.
4. Le présent article ne s'applique pas aux Organisations régionales d'intégration économique.

355. L'article 22 règle les difficultés pouvant résulter des systèmes juridiques non unifiés, c'est-à-dire des États composés de deux ou plusieurs unités territoriales, chacune ayant son propre système judiciaire ou juridique. Les unités territoriales de ces États peuvent avoir des juridictions séparées et des procédures civiles distinctes (système judiciaire non unifié) ou des règles de droit matériel différentes (système juridique non unifié), de sorte que la référence au « tribunal de l'État A » ou au « droit de l'État A », soit n'a pas de sens, soit n'est pas assez précise. Certains États peuvent présenter une de ces caractéristiques « non unifiées » ou conjuguer les deux.

En principe, étant donné que la Convention traite de questions procédurales (reconnaissance et exécution des jugements), cet article ne sera pertinent que pour les États constitués de deux unités territoriales ou plus ayant chacune leur propre système judiciaire²⁵².

356. Cette situation se produit le plus souvent dans le cas des fédérations telles que le Canada ou les États-Unis d'Amérique, mais elle peut aussi exister dans d'autres États, tels que la République populaire de Chine ou le Royaume-Uni. La question peut alors se poser de savoir si la référence à un État dans la Convention désigne l'État tout entier (l'« État » au sens international) ou l'une de ses unités territoriales.

Paragraphe premier – Au regard d'un État contractant dans lequel deux ou plusieurs systèmes de droit ayant trait aux questions régies par la présente Convention s'appliquent dans des unités territoriales différentes :

Alinéa (a) – toute référence à la loi, au droit ou à la procédure d'un État vise, le cas échéant, la loi, le droit ou la procédure en vigueur dans l'unité territoriale considérée ;

Alinéa (b) – toute référence au tribunal ou aux tribunaux d'un État vise, le cas échéant, le tribunal ou les tribunaux de l'unité territoriale considérée ;

Alinéa (c) – toute référence au lien avec un État vise, le cas échéant, le lien avec l'unité territoriale considérée ;

Alinéa (d) – toute référence à un facteur de rattachement à l'égard d'un État vise, le cas échéant, ce facteur de rattachement à l'égard de l'unité territoriale considérée.

357. **Règle d'interprétation.** L'article 22(1) dispose que lorsque différents systèmes de droit ayant trait aux questions régies par la Convention s'appliquent dans les unités territoriales, la Convention doit être interprétée comme s'appliquant, soit à l'État au sens international, soit à l'unité territoriale considérée, selon ce qui est approprié. L'article 22(1) est un guide pour l'interprétation des dispositions de la Convention qui requièrent de déterminer un lieu géographique ou un territoire ; il n'a pas d'implications pour le champ d'application de la Convention.
358. L'expression « le cas échéant » qui figure aux quatre alinéas de l'article 22(1) ne confère pas de pouvoir d'appréciation sur la question au tribunal de l'État requis. Elle renvoie au fait que la référence à l'unité territoriale plutôt qu'à celle de l'État n'interviendra que lorsque cette référence est appropriée en raison du caractère non unifié de l'État concerné.
359. Le point de départ de cette analyse est que la Convention s'applique à un jugement si celui-ci produit ses effets ou est exécutoire dans l'État d'origine (art. 4(3)). Lorsque le jugement en question émane d'une unité territoriale d'un État dont le système judiciaire n'est pas unifié, il est possible qu'il ne produise des effets ou ne soit exécutoire comme un jugement interne que dans l'unité territoriale dont le tribunal a rendu le jugement et non dans l'État tout entier. Autrement dit, bien que le jugement de l'unité territoriale puisse produire ses effets ou être exécutoire dans d'autres unités territoriales de l'État, il n'est pas considéré comme un jugement national dans ces unités. Selon la configuration ou la nature particulières du système judiciaire de cet État, il est aussi possible que les jugements rendus par ses tribunaux soient

²⁵² Voir aussi le Rapport Hartley/Dogauchi, para. 258.

considérés comme des jugements nationaux sur tout son territoire²⁵³. Lorsque les jugements rendus par les tribunaux ne sont considérés comme nationaux que dans une unité territoriale particulière, il peut être « approprié » de faire référence à cette unité territoriale à chaque fois que la Convention fait référence à l'« État ».

360. **Critères.** L'application des critères visés aux articles 5 et 6 peut impliquer de recourir aux règles d'interprétation prévues à l'article 22. L'expression « le cas échéant » à l'article 22 indique que le recours à la règle d'interprétation se limite aux hypothèses dans lesquelles le caractère non unifié de l'État d'origine est pertinent. Dans les hypothèses où le critère renvoie à un facteur de rattachement au territoire d'un État (par ex. à l'art. 5(1)(a), (b), (d) ou (g)), l'analyse présentée au paragraphe précédent sera pertinente pour l'interprétation de ce critère. Cela signifie que lorsque le jugement rendu dans l'unité territoriale n'est un jugement national que pour cette unité territoriale et non pour l'État tout entier, il conviendrait de traiter la référence à l'« État » dans le critère comme une référence à l'unité territoriale. Ainsi, par exemple, la condition de l'article 5(1)(a) ne sera remplie que si la partie contre laquelle la reconnaissance ou l'exécution est demandée a sa résidence habituelle dans l'unité territoriale sur laquelle le tribunal d'origine exerce sa compétence. Inversement, si le jugement produit des effets et est exécutoire comme un jugement national dans tout le territoire de l'État, il conviendrait de traiter la référence à l'« État » dans le critère comme une référence à l'État dans son ensemble.
361. Les critères ne comportent pas tous des facteurs de rattachement, certains d'entre eux renvoient seulement au droit de l'État. L'article 5(1)(f), par exemple, vise la contestation de la compétence dans les délais prescrits par le « droit de l'État d'origine ». Dans ce cas, il conviendrait de se référer aux règles de procédure de l'unité territoriale du système judiciaire non unifié de cet État puisque la loi applicable à la question varie d'une unité territoriale à l'autre. D'ailleurs, une référence au droit de l'État dans son ensemble ne permettrait pas de déterminer si le critère est rempli.
362. **Autres dispositions de la Convention.** La question de l'interprétation peut également se poser lorsque l'État *requis* est un État non unifié. En vertu de l'article 13, par exemple, la règle soumettant la procédure de reconnaissance ou d'exécution au droit de l'État requis peut être une référence appropriée au droit de l'unité territoriale d'un État dont le système judiciaire n'est pas unifié.
363. En vertu de l'article 7(2), la reconnaissance ou l'exécution peut être différée ou refusée si une procédure ayant le même objet est pendante entre les parties devant un tribunal de l'État requis. La règle d'interprétation énoncée à l'article 22(1)(c) justifie une lecture restrictive de cette disposition en limitant son application aux procédures parallèles devant un tribunal de l'unité territoriale, si c'est la conséquence appropriée du système judiciaire non unifié de l'État. Sans l'article 22(1)(c), le tribunal d'une unité territoriale pourrait avoir la possibilité de refuser l'exécution d'un jugement en raison d'une procédure parallèle devant les tribunaux d'une autre unité territoriale de l'État, alors qu'il n'en aurait pas normalement la possibilité en vertu de son droit interne. Cette disposition renforce le principe général de la Convention qui veut que les jugements étrangers soient traités comme des jugements nationaux lorsque les critères pertinents pour la reconnaissance et l'exécution sont remplis.

²⁵³ L'art. 22(2) précise que la Convention ne s'applique pas aux situations concernant la reconnaissance et l'exécution entre les unités territoriales des États non unifiés (voir, *infra*, para. 365).

364. **Différence avec la Convention Élection de for de 2005.** La structure de l'article 22 présente quelques différences avec la disposition parallèle de la Convention Élection de for de 2005 (art. 25). Ces différences découlent de la nécessité d'adapter cette disposition aux particularités de la Convention, non de l'intention d'en modifier le sens. À l'article 25 de la Convention Élection de for de 2005, la référence au terme « résidence » est expressément mentionnée dans un alinéa indépendant, tandis que l'article 22 de la présente Convention inclut tous les facteurs de rattachement, y compris la « résidence », dans un même alinéa (art. 22(1)(d)) et place la référence à « un lien » avec un État dans un autre alinéa (art. 22(1)(c)). Le premier alinéa couvre tous les facteurs de rattachement à un État mentionnés dans la Convention, en particulier aux articles 5 et 6 (critères), tandis que le second couvre la référence au terme « lien » avec un État, employé aux articles 5(1)(g) et 7(2) de la Convention.

Paragraphe 2 – Nonobstant le paragraphe premier, un État contractant qui comprend deux ou plusieurs unités territoriales dans lesquelles des systèmes de droit différents s'appliquent n'est pas tenu d'appliquer la présente Convention aux situations qui impliquent uniquement ces différentes unités territoriales.

365. L'article 22(2) dispose qu'un État qui comprend deux ou plusieurs unités territoriales dans lesquelles des systèmes de droit différents s'appliquent n'est pas tenu d'appliquer la Convention aux situations qui impliquent uniquement ces unités territoriales. Cette règle est conforme à l'article 1(2) de la Convention, qui définit le champ d'application en termes de reconnaissance et d'exécution dans un État d'un jugement rendu dans un autre État. Les obligations de reconnaissance et d'exécution en vertu de la Convention n'existent que pour les jugements étrangers, entendus au sens international.

Paragraphe 3 – Un tribunal d'une unité territoriale d'un État contractant qui comprend deux ou plusieurs unités territoriales dans lesquelles des systèmes de droit différents s'appliquent n'est pas tenu de reconnaître ou d'exécuter un jugement d'un autre État contractant au seul motif que le jugement a été reconnu ou exécuté dans une autre unité territoriale du même État contractant selon la présente Convention.

366. L'article 22(3) dispose qu'une unité territoriale n'est pas tenue de reconnaître ou d'exécuter un jugement étranger reconnu ou exécuté dans une autre unité territoriale du même État. Ainsi, par exemple, un jugement français exécuté en vertu de la Convention au Québec, Canada, ne sera pas automatiquement exécuté en Ontario, Canada. C'est une conséquence naturelle du champ d'application de la Convention, défini à l'article 1(2), mais elle est explicitement traitée à l'article 22(3) afin d'éviter toute confusion.

Paragraphe 4 – Le présent article ne s'applique pas aux Organisations régionales d'intégration économique.

367. Enfin, l'article 22(4) dispose que les règles particulières qui s'appliquent aux systèmes juridiques non unifiés ne s'appliquent pas à une ORIE, qui obéit à des règles particulières, énoncées aux articles 26 et 27 (voir plus loin).

Article 23

Rapport avec d'autres instruments internationaux

1. La présente Convention doit être interprétée de façon qu'elle soit, autant que possible, compatible avec d'autres traités en vigueur pour les États contractants, conclus avant ou après cette Convention.
2. La présente Convention n'affecte pas l'application par un État contractant d'un traité conclu avant cette Convention.
3. La présente Convention n'affecte pas l'application par un État contractant d'un traité conclu après cette Convention en ce qui a trait à la reconnaissance ou à l'exécution d'un jugement rendu par un tribunal d'un État contractant qui est également Partie à ce traité. Aucune disposition de l'autre traité n'affecte les obligations prévues à l'article 6 à l'égard des États contractants qui ne sont pas Parties à ce traité.
4. La présente Convention n'affecte pas l'application des règles d'une Organisation régionale d'intégration économique Partie à cette Convention en ce qui a trait à la reconnaissance ou à l'exécution d'un jugement rendu par un tribunal d'un État contractant qui est également un État membre de l'Organisation régionale d'intégration économique lorsque :
 - (a) ces règles ont été adoptées avant la conclusion de la présente Convention ; ou
 - (b) ces règles ont été adoptées après la conclusion de la présente Convention, dans la mesure où elles n'affectent pas les obligations prévues à l'article 6 à l'égard des États contractants qui ne sont pas des États membres de l'Organisation régionale d'intégration économique.

368. L'article 23 organise les rapports entre la Convention et d'autres instruments internationaux²⁵⁴. Le point de départ est l'article 30 de la Convention de Vienne de 1969, dont le paragraphe 2 dispose que lorsqu'un traité précise qu'il est subordonné à un autre traité (peu importe qu'il soit antérieur ou postérieur), les dispositions de ce dernier l'emportent. L'article 23 de la présente Convention prévoit trois hypothèses (art. 23(2) à (4)) dans lesquelles un autre traité l'emporte, y compris en cas de conflit entre la Convention et les règles d'une ORIE partie à celle-ci. Hormis ces trois hypothèses, la Convention produit ses effets dans toute la mesure autorisée par le droit international.

²⁵⁴ Pour une analyse générale, voir A. Schulz, « La relation entre le projet sur les jugements et d'autres instruments internationaux », Doc. prélim. No 24 de décembre 2003 à l'intention de la Commission spéciale de décembre 2003. Voir aussi l'analyse du droit international coutumier pour les États contractants à la Convention qui ne sont pas parties à la Convention de Vienne de 1969 (para. 36 et s.).

369. Le problème de conflit entre instruments ne se pose que lorsque deux conditions sont remplies. Premièrement, l'État du tribunal requis doit être partie aux deux instruments. S'il n'est partie qu'à un seul instrument, ses tribunaux appliqueront simplement celui-ci. L'article 23 s'adresse donc aux États qui sont parties à la Convention et à un autre instrument international juridiquement contraignant qui entre en conflit avec elle.
370. Deuxièmement, il doit y avoir une incompatibilité réelle entre les deux instruments. Autrement dit, l'application des deux instruments doit produire des résultats incompatibles dans une situation concrète. Dans le cas contraire, les deux instruments peuvent être appliqués. Dans certains cas, l'interprétation peut permettre d'éliminer une incompatibilité apparente ; le problème est alors résolu. L'article 23(1) illustre cette approche.

Paragraphe premier – La présente Convention doit être interprétée de façon qu'elle soit, autant que possible, compatible avec d'autres traités en vigueur pour les États contractants, conclus avant ou après cette Convention.

371. Le premier paragraphe de l'article 23 contient une règle d'interprétation. Il dispose que la Convention doit être interprétée de façon qu'elle soit, autant que possible, compatible avec d'autres instruments en vigueur pour les États contractants. Cette règle s'applique aussi bien si l'autre instrument a été conclu avant la Convention que s'il a été conclu après. Ainsi, lorsqu'une disposition de la Convention peut raisonnablement recevoir deux interprétations, il y a lieu de préférer la plus compatible avec l'autre instrument. Toutefois, cela ne veut pas dire qu'il faut forcer l'interprétation pour parvenir à la compatibilité.

Paragraphe 2 – La présente Convention n'affecte pas l'application par un État contractant d'un traité conclu avant cette Convention.

372. Lorsque deux instruments ne sont pas compatibles dans leur application à une situation concrète, l'article 23(2) prévoit que l'instrument *antérieur* l'emporte. L'article 23(2) n'impose pas que l'instrument antérieur ait été en vigueur avant l'entrée en vigueur de la Convention, mais seulement que sa conclusion soit antérieure à celle de la Convention, c'est-à-dire antérieure au 2 juillet 2019. Bien entendu, si le traité antérieur n'est pas encore en vigueur, il ne peut y avoir d'incompatibilité. Cette spécificité évite toute incertitude temporelle ²⁵⁵. En outre, au contraire des paragraphes 3 et 4, le paragraphe 2 n'impose pas que l'État d'origine soit aussi partie à ce traité antérieur.

²⁵⁵ Notons qu'aux termes de l'art. 23, la date de la conclusion de la Convention, et non celle de son entrée en vigueur, est l'élément pertinent pour distinguer entre les traités *antérieurs* et *postérieurs*. La date de la conclusion est un élément objectif (déterminé par le droit international public), commun à tous les États, alors que la date d'entrée en vigueur peut varier d'un État à l'autre ; de ce fait, une référence à la date d'entrée en vigueur aurait pu impliquer qu'à l'égard d'un même traité, certains États auraient appliqué l'art. 23(2) et d'autres l'art. 23(3). Voir « Rapport du Groupe de travail informel III – Rapport avec d'autres instruments internationaux », Doc. prélim. No 9 Rev Rev de juin 2019 à l'attention de la Vingt-deuxième session sur la reconnaissance et l'exécution des jugements étrangers (du 18 juin au 2 juillet 2019) (ci-après, « Doc. prélim. No 9 de juin 2019 »), para. 4.

373. **Exemple 1 (traité entre des États contractants)**²⁵⁶. L'État A (l'État d'origine) et l'État B (l'État requis) sont parties à la Convention de Lugano de 2007 et des États contractants à la Convention. Concernant un jugement en matière d'assurance, en vertu de la Convention de Lugano de 2007, le bénéficiaire de l'assurance (à savoir la personne victime d'un préjudice corporel ou le titulaire de la police) ne peut être poursuivi que devant les tribunaux de son domicile. S'il est poursuivi ailleurs, la reconnaissance ou l'exécution du jugement est refusée (art. 35). Cependant, la présente Convention ne prévoit pas de règle particulière concernant les contrats d'assurance pour protéger les bénéficiaires, les titulaires d'une police d'assurance ou des parties victimes d'un préjudice corporel (sauf s'ils ont la qualité de consommateur). Si un jugement remplit le critère énoncé, par exemple, à l'article 5(1)(g), l'État B aura l'obligation de le reconnaître et de l'exécuter en vertu de la Convention, bien que la Convention de Lugano de 2007 l'interdise. Dans ce cas, l'article 23(2) donne la primauté à l'application de la Convention de Lugano de 2007 et permet ainsi à l'État B de refuser de reconnaître ou d'exécuter le jugement sans enfreindre ses obligations en vertu de la Convention²⁵⁷.
374. **Exemple 2 (traité avec des États tiers)**. L'État A (l'État d'origine) et l'État B (l'État requis) sont tous deux des États contractants à la Convention. L'État B est également partie à un traité international antérieur sur les accords de règlement internationaux²⁵⁸. Supposons que la reconnaissance et l'exécution d'un jugement rendu par un tribunal de l'État A soient demandées en vertu de la Convention dans l'État B et que le débiteur du jugement s'y oppose au motif qu'il est en conflit avec un accord de règlement entre les mêmes parties. Dans ce cas, le tribunal de l'État B peut donner la priorité au traité sur les accords de règlement internationaux et refuser de reconnaître ou d'exécuter le jugement, même si l'État A n'est pas partie à ce traité et même si ce traité est entré en vigueur dans l'État B après la Convention. Il suffit qu'il ait été conclu avant la Convention. Le raisonnement est que lorsque l'État A a adhéré à la Convention, l'autre traité était déjà conclu ; par conséquent, l'État A a, d'une certaine façon, assumé le risque que les autres États contractants puissent le ratifier.
375. **Rapport avec la Convention Élection de for de 2005**. Étant donné que la Convention Élection de for de 2005 a été conclue en 2005 et qu'elle concerne la reconnaissance et l'exécution des jugements étrangers, il est utile de la mentionner pour ce qui concerne spécifiquement l'article 23(2). En général, il n'y a pas de tension ni d'incompatibilité entre la Convention Élection de for de 2005 et la présente Convention, car aucun de ces deux instruments ne restreint ni ne limite la reconnaissance et l'exécution des jugements en vertu du droit national²⁵⁹, y compris en vertu d'autres traités.

²⁵⁶ Cet exemple est extrait du Doc. pré-l. No 9 de juin 2019, para. 11 et 14 de l'annexe.

²⁵⁷ Notons toutefois que la probabilité que cet exemple se présente est faible lorsque l'autre traité instaure également des règles de compétence directe, comme c'est le cas de la Convention de Lugano de 2007.

²⁵⁸ Les co-Rapporteurs remarquent que toute similitude entre cet exemple hypothétique et la Convention de 2018 sur les accords de règlement internationaux issus de la médiation est une pure coïncidence.

²⁵⁹ La seule limite à l'exécution en vertu du droit interne dans la Convention renvoie à l'art. 6, mais les droits réels immobiliers sont exclus du champ d'application de la Convention Élection de for de 2005 (voir art. 2(2)(l)), ce qui évite tout risque d'incohérence sur ce point.

376. **Exemple 1.** Lorsque les deux États (l'État d'origine et l'État requis) sont des États contractants à la Convention et sont parties à la Convention Élection de for de 2005 et que, par exemple, d'une part, le jugement a été rendu par le tribunal choisi par les parties en vertu d'un accord exclusif d'élection de for et, d'autre part, l'État d'origine était aussi celui de la résidence habituelle de la personne contre laquelle la reconnaissance et l'exécution sont demandées, il ne devrait y avoir, en principe, aucune tension entre les deux instruments. Dans la plupart des systèmes, la partie qui sollicite la reconnaissance et l'exécution peut invoquer l'un ou l'autre instrument, ou les deux. Un motif de refus peut exister en vertu d'un instrument mais non en vertu de l'autre. Ce serait le cas si les motifs de refus en vertu de la Convention étaient très différents de ceux qui sont prévus à l'article 9 de la Convention Élection de for de 2005. Dans cette situation, l'État requis devrait quand même reconnaître et exécuter le jugement en vertu de l'instrument qui interdit le refus, parce que les motifs de refus en vertu des deux instruments sont des motifs de refus autorisés et non des motifs obligatoires. Il n'y a donc pas d'obligation de refuser la reconnaissance ou l'exécution en vertu de l'instrument qui autorise le refus. S'il y a une obligation de reconnaissance et d'exécution en vertu de la Convention Élection de for de 2005 – ou du droit national – elle s'appliquera et il n'y aura pas d'incompatibilité avec la Convention.
377. **Exemple 2.** L'État A (l'État d'origine) et l'État B (l'État requis) sont tous deux des États contractants à la Convention, tandis que l'État B et l'État C sont parties à la Convention Élection de for de 2005. Un jugement est rendu dans l'État A, où le défendeur a sa résidence habituelle, mais en dépit d'un accord exclusif d'élection de for désignant les tribunaux de l'État C. Dans ce cas, l'État B peut refuser de reconnaître et d'exécuter ce jugement en vertu de l'article 7(1)(d) de la Convention. Il n'est donc même pas nécessaire d'invoquer l'article 23, car il n'y a pas d'incompatibilité entre les deux instruments.
378. **Exemple 3.** Un autre exemple pourrait concerner deux jugements. L'État A (l'État d'origine) et l'État B (l'État requis) sont des États contractants à la Convention, tandis que l'État B et l'État C sont parties à la Convention Élection de for de 2005. L'État A rend un jugement relevant de l'un des critères de reconnaissance et d'exécution énoncés à l'article 5 de la Convention et, par la suite, l'État C rend un autre jugement sur le fondement d'un accord exclusif d'élection de for. Ces jugements sont incompatibles. En principe, ces deux jugements pourraient être reconnus et exécutés dans l'État B. Dans ces circonstances, l'article 7(1)(d) de la Convention autoriserait à donner la priorité au jugement rendu par le tribunal choisi (État C). Le tribunal requis est alors tenu de reconnaître et d'exécuter le jugement du tribunal choisi sauf si l'autre jugement est antérieur, auquel cas la reconnaissance ou l'exécution pourrait être refusée en vertu de l'article 9(g) de la Convention Élection de for de 2005. Dans cette situation paradoxale, où le jugement du tribunal non choisi par les parties est le premier jugement qui a été rendu, le tribunal requis n'est tenu d'exécuter ni l'un ni l'autre. En principe, la faculté de déterminer si le motif de refus aboutira effectivement au refus de reconnaissance ou d'exécution d'un jugement doit être laissée à l'État requis car les deux Conventions disposent que l'État requis « peut refuser ». Cependant, au vu de l'objectif des deux Conventions, qui est de promouvoir la reconnaissance ou l'exécution des jugements, l'État requis ne devrait pas refuser la reconnaissance ou l'exécution des deux jugements²⁶⁰.

²⁶⁰ Voir Doc. pré-l. No 9 de juin 2019, para. 4 de l'annexe.

Paragraphe 3 – La présente Convention n'affecte pas l'application par un État contractant d'un traité conclu après cette Convention en ce qui a trait à la reconnaissance ou à l'exécution d'un jugement rendu par un tribunal d'un État contractant qui est également Partie à ce traité. Aucune disposition de l'autre traité n'affecte les obligations prévues à l'article 6 à l'égard des États contractants qui ne sont pas Parties à ce traité.

379. L'article 23(3) régit la situation dans laquelle un État contractant signe un traité portant sur la reconnaissance et l'exécution des jugements avec un autre État contractant et l'autre traité a été conclu *après* la Convention. Contrairement à l'article 23(2), ce paragraphe exige que l'État d'origine et l'État requis soient tous deux des États contractants à la Convention et qu'ils soient parties à l'instrument postérieur. En outre, l'article 23(3) emploie l'expression « en ce qui a trait à la reconnaissance ou à l'exécution d'un jugement » pour autoriser les États contractants à appliquer un instrument postérieur aux fins d'accorder ou de refuser la reconnaissance ou l'exécution des jugements rendus par un tribunal d'un État contractant qui est aussi partie à cet instrument, c'est-à-dire que la prévalence de l'instrument postérieur n'est pas limitée par un principe de *favor recognitionis*²⁶¹. L'exigence générale d'incompatibilité entre les deux instruments demeure.
380. La seconde différence entre les traités antérieurs et les traités postérieurs a trait à l'article 6 de la Convention. Cette règle de priorité pour les instruments postérieurs est sans effet sur les obligations dues, en vertu de l'article 6 de la Convention, aux États contractants qui ne sont pas parties à l'instrument postérieur. Elle garantit ainsi la protection du critère exclusif énoncé à l'article 6 pour les États contractants qui ne sont pas parties à l'instrument postérieur. Toutefois, elle ne s'applique pas à l'égard des immeubles dans les États non contractants (voir, *supra*, para. 237 à 243).
381. **Exemple 1.** Les États A et B sont tous deux des États contractants à la Convention. Ils concluent ultérieurement un traité bilatéral sur l'exécution de jugements, qui dispose qu'aucun de ces États n'exécutera les jugements non pécuniaires dans certaines matières. Aux termes de l'article 23(3), ce traité l'emporte sur la Convention ; par conséquent, l'État B peut refuser l'exécution d'un jugement non pécuniaire rendu dans l'État A même si un ou plusieurs critères énoncés à l'article 5 de la Convention sont remplis. Évidemment, ce traité ultérieur ne peut être invoqué contre les autres États contractants à la Convention pour refuser la reconnaissance ou l'exécution des jugements non pécuniaires rendus dans ces États.
382. **Exemple 2.** Les États A et B sont tous deux des États contractants à la Convention. Ils concluent ultérieurement un traité bilatéral sur l'exécution des jugements qui prévoit, entre autres, la reconnaissance et l'exécution des jugements statuant sur des demandes concernant des droits réels sur des immeubles situés dans l'un ou l'autre État. Ce traité dispose que ces jugements peuvent émaner soit des tribunaux de l'État où se situe l'immeuble, soit des tribunaux de l'État de la résidence habituelle du défendeur. En vertu de la Convention, ce dernier jugement *ne pourrait pas* être reconnu, même en vertu du droit national, du fait de l'article 6. Il y aurait donc un conflit avec le traité bilatéral postérieur. Dans ce cas, le dernier traité peut l'emporter en vertu de l'article 23(3) et justifier la reconnaissance et l'exécution du jugement en vertu de ce traité.

²⁶¹ *Ibid.*, para. 3.

383. **Exemple 3.** Supposons que les États A, B et C soient tous les trois des États contractants à la Convention. Les États A et B concluent par la suite un traité bilatéral prévoyant la reconnaissance et l'exécution réciproques des jugements portant sur des baux immobiliers même si l'immeuble est situé dans un État tiers, si le demandeur et le défendeur résident habituellement dans l'État A ou dans l'État B. Un tribunal de l'État A rend un jugement concernant un droit réel sur un immeuble situé dans l'État C, dont l'exécution est demandée dans l'État B. En vertu de la Convention, ce jugement ne peut pas être exécuté parce qu'il ne satisfait pas à la règle de compétence prévue à l'article 6. Dans ce cas, l'article 23(3) ne peut pas être invoqué pour justifier la reconnaissance et l'exécution puisque l'immeuble est situé dans un État contractant qui n'est pas partie à l'autre traité.

Paragraphe 4 – La présente Convention n'affecte pas l'application des règles d'une Organisation régionale d'intégration économique Partie à cette Convention en ce qui a trait à la reconnaissance ou à l'exécution d'un jugement rendu par un tribunal d'un État contractant qui est également un État membre de l'Organisation régionale d'intégration économique lorsque :

Alinéa (a) – ces règles ont été adoptées avant la conclusion de la présente Convention ; ou
Alinéa (b) – ces règles ont été adoptées après la conclusion de la présente Convention, dans la mesure où elles n'affectent pas les obligations prévues à l'article 6 à l'égard des États contractants qui ne sont pas des États membres de l'Organisation régionale d'intégration économique.

384. L'article 23(4) envisage la situation dans laquelle une Organisation régionale d'intégration économique devient Partie contractante à la Convention et concerne la circulation des jugements au sein de l'ORIE. Dans ce contexte, il est possible que les règles (la législation) adoptées par l'ORIE entrent en conflit avec la Convention. L'article 23(4) contient deux règles de priorité. Premièrement, la Convention n'affecte pas l'application des règles adoptées par l'ORIE avant la conclusion de la Convention ; deuxièmement, la Convention ne porte pas atteinte à l'application des règles adoptées par l'ORIE après la conclusion de la Convention dans la mesure où elles sont sans effet sur les obligations prévues par l'article 6 à l'égard des États contractants qui ne sont pas des États membres de l'ORIE. Dans la pratique, cela implique que l'ORIE ne peut pas, après la conclusion de la Convention, adopter une règle autorisant la circulation, entre ses États membres, des jugements statuant sur un droit réel sur un immeuble situé dans un autre État contractant.

Chapitre IV – Clauses finales

<p style="text-align: center;">Article 24 Signature, ratification, acceptation, approbation ou adhésion</p> <ol style="list-style-type: none">1. La présente Convention est ouverte à la signature de tous les États.2. La présente Convention est sujette à la ratification, à l'acceptation ou à l'approbation par les États signataires.3. Tout État peut adhérer à la présente Convention.4. Les instruments de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion sont déposés auprès du ministère des Affaires étrangères du Royaume des Pays-Bas, dépositaire de la Convention.

385. Cette disposition énonce la procédure par laquelle un État peut devenir partie à la Convention. Elle prévoit deux modalités, soit (i) la signature suivie de la ratification, de l'acceptation ou de l'approbation (para. 1 et 2), soit (ii) l'adhésion (para. 3). Le seul fait de signer la Convention oblige l'État à s'abstenir d'actes qui vont à l'encontre de l'objet et du but de la Convention (voir art. 18 de la Convention de Vienne de 1969). Le dépôt de l'instrument de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion constitue un acte international par lequel un État exprime son consentement à être lié par la Convention (voir art. 2(1)(b) de la Convention de Vienne de 1969).
386. Quelle que soit la méthode adoptée par un État, le résultat est le même²⁶². Les deux méthodes sont ouvertes aussi bien aux États membres qu'aux États non membres de la HCCH. D'autre part, l'article 24 n'opère pas de distinction entre les États qui ont participé à la Vingt-deuxième session, au cours de laquelle le texte a été adopté, et les autres. Les États sont libres de choisir la méthode qui leur convient le mieux pour devenir parties, ce qui facilite l'adhésion de nombreux États à la Convention.
387. Les instruments sont déposés auprès du ministère des Affaires étrangères du Royaume des Pays-Bas. Le dépositaire notifie ensuite aux destinataires indiqués à l'article 32 les signatures, les ratifications, les acceptations, les approbations ou les adhésions en vertu de cet article. L'article 28 régit l'entrée en vigueur de la Convention, tant au plan international que pour un État contractant en particulier, tandis que l'article 29 régit l'établissement de relations entre les États contractants en vertu de la Convention.

²⁶² Le Rapport Hartley/Dogauchi souligne que dans d'autres Conventions de la HCCH, un État qui adhère à la Convention est dans une position moins favorable qu'un État qui la ratifie, car l'adhésion à ces Conventions est soumise à l'agrément des États qui sont déjà parties (para. 311). Ce n'est le cas ni pour la Convention Élection de for de 2005 ni pour la présente Convention (voir para. 407).

Article 25
Déclarations relatives aux systèmes juridiques non unifiés

1. Un État qui comprend deux ou plusieurs unités territoriales dans lesquelles des systèmes de droit différents s'appliquent aux matières régies par la présente Convention peut déclarer que la Convention s'appliquera à toutes ses unités territoriales ou seulement à l'une ou à plusieurs d'entre elles. La déclaration indique expressément les unités territoriales auxquelles la Convention s'applique.
2. Si un État ne fait pas de déclaration en vertu du présent article, la Convention s'applique à l'ensemble du territoire de cet État.
3. Le présent article ne s'applique pas aux Organisations régionales d'intégration économique.

388. La Convention traite des « systèmes juridiques non unifiés » dans deux dispositions, les articles 22 et 25. La première détermine comment la Convention doit être interprétée dans ces hypothèses (voir, *supra*, para. 355 à 359), tandis que la seconde envisage un mécanisme de déclaration pour étendre l'application de la Convention à toutes les unités territoriales d'un État ou seulement à l'une d'entre elles ou plus.
389. **Systèmes juridiques non unifiés.** L'article 25, comme l'article 22, vise les États ayant deux ou plusieurs unités territoriales dans lesquelles des systèmes de droit différents s'appliquent dans les matières régies par la Convention. Étant donné que la Convention traite de questions procédurales (reconnaissance et exécution des jugements), cette définition vise en fait les États constitués de deux ou de plusieurs unités territoriales ayant leur propre système judiciaire (voir, *supra*, para. 355 et 356). C'est le cas des États fédéraux, tels le Canada ou les États-Unis d'Amérique, mais aussi d'autres États, tels la République populaire de Chine ou le Royaume-Uni. Toutefois, les ORIE ne sont pas couvertes par cet article (voir para. (3)).
390. **Déclaration.** L'article 25(1) permet aux États de déclarer que la Convention s'applique à toutes leurs unités territoriales ou seulement à l'une d'entre elles ou plus. Cette déclaration peut être faite au moment de la signature, de la ratification, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion, ou à tout autre moment par la suite. Elle peut être également modifiée à tout moment par une nouvelle déclaration. Ces déclarations sont notifiées au dépositaire et indiquent expressément l'unité territoriale ou les unités territoriales auxquelles la Convention s'applique. L'entrée en vigueur et l'application dans le temps de la Convention dans ces situations sont traitées à l'article 28 (voir, *infra*, para. 405 et 406).
391. Si un État auquel s'applique cet article ne fait aucune déclaration, la Convention s'applique à toutes ses unités territoriales.
392. Enfin, le paragraphe 3 établit que cette disposition ne s'applique pas à une ORIE. L'article 25 s'applique seulement aux États (au sens international) et aux unités territoriales *au sein d'un État* dans lesquelles s'appliquent différents systèmes de droit. Les ORIE, quant à elles, sont constituées de deux États souverains ou plus et sont traitées dans les deux articles suivants.

Article 26
Organisations régionales d'intégration économique

1. Une Organisation régionale d'intégration économique constituée seulement par des États souverains et ayant compétence sur certaines ou toutes les matières régies par la présente Convention peut signer, accepter ou approuver cette Convention ou y adhérer. En pareil cas, l'Organisation régionale d'intégration économique aura les mêmes droits et obligations qu'un État contractant, dans la mesure où cette Organisation a compétence sur des matières régies par la présente Convention.
2. Au moment de la signature, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion, l'Organisation régionale d'intégration économique notifie au dépositaire, par écrit, les matières régies par la présente Convention pour lesquelles ses États membres lui ont transféré leur compétence. L'Organisation notifie aussitôt au dépositaire, par écrit, toute modification intervenue dans la délégation de compétence précisée dans la notification la plus récente faite en vertu du présent paragraphe.
3. Aux fins de l'entrée en vigueur de la présente Convention, tout instrument déposé par une Organisation régionale d'intégration économique n'est pas compté, à moins que l'Organisation régionale d'intégration économique déclare, en vertu de l'article 27(1), que ses États membres ne seront pas Parties à cette Convention.
4. Toute référence à un « État contractant » ou à un « État » dans la présente Convention s'applique également, le cas échéant, à une Organisation régionale d'intégration économique.

393. Les articles 26 et 27 autorisent les ORIE à devenir Parties contractantes à la Convention. Une ORIE exclusivement constituée d'États souverains peut signer, accepter, approuver la Convention ou y adhérer (l'absence du verbe *ratifier* est intentionnelle, car seuls les États ratifient une convention), mais seulement dans la mesure où elle est compétente sur les matières couvertes par la Convention²⁶³. Les ORIE ne constituent pas des systèmes juridiques non unifiés au sens de la Convention ; il faut donc prévoir une disposition qui les autorise à devenir Parties contractantes à celle-ci.

394. La Convention envisage deux possibilités, celle dans laquelle l'ORIE et ses États membres deviennent parties (art. 26), et celle dans laquelle seule l'ORIE devient partie (art. 27).

²⁶³ Le Rapport Hartley/Dogauchi explique, à la note 351, que le terme ORIE devrait avoir un sens autonome (indépendant du droit de tout État) et être d'interprétation souple afin d'inclure les organisations intrarégionales et transrégionales ainsi que les organisations dont le mandat va au-delà des questions économiques.

395. L'article 26 concerne la première possibilité, celle dans laquelle l'ORIE et ses États membres deviennent parties à la Convention. Cette situation peut se produire lorsqu'ils exercent une compétence externe simultanée (compétence conjointe) sur la matière régie par la Convention ou si certaines matières relèvent de la compétence externe de l'ORIE et d'autres de celle des États membres (ce qui aboutirait à une compétence mixte ou partagée pour la Convention dans son ensemble).
396. Étant donné l'importance de cette question, les ORIE doivent notifier par écrit au dépositaire les matières régies par la Convention pour lesquelles leurs États membres leur ont transféré leur compétence. La notification doit être faite au moment de la signature, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion. En outre, les ORIE doivent notifier *aussitôt* par écrit au dépositaire toute modification intervenue dans la délégation de compétence indiquée dans la notification la plus récente (art. 26(2)).
397. Lorsque le nombre d'États a une incidence sur l'entrée en vigueur de la Convention, le paragraphe 3 dispose qu'un instrument déposé par une ORIE n'est pas compté, à moins que l'ORIE déclare, en vertu de l'article 27(1), que ses États membres ne seront pas parties à la Convention.
398. **Sens du terme « État ».** Une ORIE contractante a, dans les limites de sa compétence, les mêmes droits et obligations qu'un État contractant. Ainsi, le paragraphe 4 dispose que lorsqu'une ORIE devient partie à la Convention, soit en vertu de l'article 26, soit en vertu de l'article 27, toute référence à un « État contractant » ou à un « État » s'applique également, le cas échéant, à l'ORIE. Dans le cas de l'Union européenne, cela signifie que l'« État » pourrait désigner, soit l'Union européenne, soit l'un de ses États membres, selon ce qui est approprié. Il s'ensuit que, puisque l'Union européenne en tant qu'ORIE peut devenir partie à la Convention et être qualifiée d'État contractant, son bras judiciaire, la Cour de justice de l'Union européenne, doit être considéré comme le tribunal d'un État contractant aux fins de la Convention²⁶⁴.

²⁶⁴ Voir aussi le Rapport Hartley/Dogauchi, para. 17 : « Il s'ensuit qu'un accord d'élection de for désignant "les tribunaux de la Communauté européenne" ou visant particulièrement "la Cour de justice des Communautés européennes (Tribunal de première instance)" relèverait de la Convention. »

Article 27
Organisation régionale d'intégration économique en tant que
Partie contractante sans ses États membres

1. Au moment de la signature, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion, une Organisation régionale d'intégration économique peut déclarer qu'elle a compétence pour toutes les matières régies par la présente Convention et que ses États membres ne seront pas Parties à cette Convention mais seront liés par celle-ci en raison de la signature, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion de l'Organisation.
2. Lorsqu'une déclaration est faite par une Organisation régionale d'intégration économique en conformité avec le paragraphe premier, toute référence à un « État contractant » ou à un « État » dans la présente Convention s'applique également, le cas échéant, aux États membres de l'Organisation.

399. L'article 27 régit la seconde possibilité évoquée plus haut, celle où seule l'ORIE devient partie. Cette situation peut se produire lorsque l'ORIE exerce une compétence externe exclusive sur la matière de la Convention. Dans ce cas, elle peut déclarer que ses États membres sont liés par la Convention en vertu de l'accord qui l'a instituée. Comme dans le premier cas, toute référence à un « État contractant » ou à un « État » en vertu de la Convention s'applique également, le cas échéant, aux États membres de l'ORIE.

Article 28 Entrée en vigueur

1. La présente Convention entre en vigueur le premier jour du mois suivant l'expiration de la période pendant laquelle une notification peut être faite en vertu de l'article 29(2) à l'égard du deuxième État qui a déposé son instrument de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion visé à l'article 24.
2. Par la suite, la présente Convention entre en vigueur :
 - (a) pour chaque État la ratifiant, l'acceptant, l'approuvant ou y adhérant postérieurement, le premier jour du mois suivant l'expiration de la période pendant laquelle des notifications peuvent être faites en vertu de l'article 29(2) à l'égard de cet État ;
 - (b) pour une unité territoriale à laquelle la présente Convention a été étendue conformément à l'article 25 après l'entrée en vigueur de la Convention pour l'État qui fait la déclaration, le premier jour du mois suivant l'expiration d'une période de trois mois après la notification de la déclaration visée par ledit article.

400. L'article 28 précise à quel moment la Convention entrera en vigueur. Il distingue entre l'entrée en vigueur de la Convention en tant que telle, à savoir en tant qu'instrument international (para. 1) et son entrée en vigueur par la suite pour chaque État qui y adhérera (para. 2)²⁶⁵. Dans les deux cas, la date d'entrée en vigueur de la Convention est déterminée par référence au délai visé à l'article 29(2), pendant lequel les États contractants peuvent refuser l'établissement de relations en vertu de la Convention à l'égard d'un nouvel État adhérent, afin de maintenir le parallélisme entre l'entrée en vigueur de la Convention et la date à laquelle elle prend effet entre deux États contractants. Le paragraphe 2(b) contient une règle particulière pour les États non unifiés.

Paragraphe premier – La présente Convention entre en vigueur le premier jour du mois suivant l'expiration de la période pendant laquelle une notification peut être faite en vertu de l'article 29(2) à l'égard du deuxième État qui a déposé son instrument de ratification, d'acceptation, d'approbation ou d'adhésion visé à l'article 24.

401. Le paragraphe premier établit que la Convention entre en vigueur le premier jour du mois suivant l'expiration du délai pendant lequel une notification peut être faite en vertu de l'article 29(2) à l'égard du deuxième État qui a déposé son instrument d'adhésion à la Convention. L'article 28(1) doit être combiné avec l'article 29, qui

²⁶⁵ Afin de faciliter la lecture de cette partie du Rapport, les termes génériques « adhésion » et « État adhérent » sont employés pour désigner l'acte par lequel un État exprime son consentement à être lié par la Convention et recouvrent la « ratification », l'« acceptation », l'« approbation » ou l'« adhésion » (voir art. 24).

autorise les États contractants à refuser l'établissement de relations en vertu de la Convention. Cette possibilité de refus peut être exercée (i) par les États qui sont déjà des États contractants à l'égard de nouveaux États adhérant à la Convention et (ii) par les États adhérents à l'égard des États qui sont déjà des États contractants. Le délai d'exercice de cette faculté de refus est de 12 mois à compter de la date de la notification d'adhésion d'un nouvel État. Par sa référence au délai visé à l'article 29(2), l'article 28(1) implique que la Convention entre en vigueur 12 mois après la date à laquelle l'adhésion du second État a été notifiée au premier État contractant. À cette date, la Convention entrera en vigueur simultanément pour les deux États.

402. **Exemple.** L'État A ratifie la Convention le 14 avril 2020, et l'État B un mois plus tard, le 14 mai 2020. L'État B ne notifie pas que sa ratification n'aura pas pour effet d'établir des relations avec l'État A (voir art. 29(3)). La ratification par l'État B est notifiée par le depositaire à l'État A le 16 mai 2020. Conformément à l'article 29(2), l'État A peut encore effectuer une notification en vertu de cette disposition, et donc choisir de ne pas établir de relations en vertu de la Convention avec l'État B, jusqu'au 16 mai 2021 inclus. Deux situations peuvent ensuite être imaginées. Si l'État A ne fait pas de notification, la Convention entrera en vigueur et produira des effets entre l'État A et l'État B le 1^{er} juin 2021. Si toutefois l'État A effectue une notification, la Convention entrera en vigueur le 1^{er} juin 2021, mais elle ne produira pas d'effets entre l'État A et l'État B²⁶⁶.

Paragraphe 2 – Par la suite, la présente Convention entre en vigueur :

Alinéa (a) – pour chaque État la ratifiant, l'acceptant, l'approuvant ou y adhérant postérieurement, le premier jour du mois suivant l'expiration de la période pendant laquelle des notifications peuvent être faites en vertu de l'article 29(2) à l'égard de cet État ;

Alinéa (b) – pour une unité territoriale à laquelle la présente Convention a été étendue conformément à l'article 25 après l'entrée en vigueur de la Convention pour l'État qui fait la déclaration, le premier jour du mois suivant l'expiration d'une période de trois mois après la notification de la déclaration visée par ledit article.

403. **Adhésions suivantes.** Le paragraphe 2 définit le moment auquel la Convention entre en vigueur pour les États qui y adhèrent par la suite. Afin de maintenir le parallélisme entre l'entrée en vigueur de la Convention et la date à laquelle elle produit des effets, il inclut aussi une référence au délai de 12 mois visé à l'article 29(2), comme au paragraphe premier. Aux termes du paragraphe 2, pour chaque État qui adhère à la Convention par la suite, celle-ci entrera en vigueur le premier jour du mois suivant l'expiration du délai pendant lequel les notifications peuvent être effectuées conformément à l'article 29(2) à l'égard de cet État. Ainsi, dans l'exemple ci-dessus, où l'État A n'effectue pas de notification concernant l'État B, si l'État C ratifie la Convention le 15 juin 2021, et cette ratification est notifiée par le depositaire aux États A et B le 17 juin 2021, la Convention entrera en vigueur à l'égard de l'État C le 1^{er} juillet 2022. Si, par exemple, avant le 18 juin 2022, l'État A a notifié que l'adhésion

²⁶⁶ Théoriquement, au moment de son adhésion à la Convention, l'État B peut avoir également notifié que son adhésion n'aura pas pour effet d'établir des relations avec l'État A, mais cette situation improbable n'aurait pas d'incidence sur la conclusion ; la Convention entrera en vigueur le 1^{er} juin 2021, mais elle n'aura pas d'effet.

de l'État C à la Convention n'aura pas pour effet d'établir des relations entre les deux États (voir art. 29(2)), la Convention entrera en vigueur pour l'État C le 1^{er} juillet 2022, mais elle ne produira des effets qu'à l'égard de l'État B. Ainsi, à cette date, la Convention sera en vigueur dans les trois États, mais elle ne produira des effets qu'entre les États A et B, et entre les États B et C.

404. La règle instaurée par l'article 28(2) commence par l'expression « par la suite » et s'applique donc après l'entrée en vigueur de la Convention. Toutefois, elle couvre les hypothèses dans lesquelles un troisième État adhère à la Convention avant son entrée en vigueur, sous réserve que deux États y aient déjà adhéré. Si un troisième État adhère à la Convention avant son entrée en vigueur, la date pertinente pour commencer le décompte du délai de 12 mois concernant ce troisième État est la date de son adhésion, et non la date d'entrée en vigueur de la Convention. Ainsi, par exemple, l'État A adhère à la Convention le 14 avril 2020, l'État B le 14 mai 2020 et l'État C le 14 septembre 2020. La notification de l'adhésion de l'État C aux États A et B intervient le 16 septembre 2020. Dans ce cas, la Convention entrera en vigueur pour l'État C le 1^{er} octobre 2021.
405. **Règle particulière pour les États non unifiés.** Le paragraphe 2(b) instaure une règle particulière pour les États non unifiés (voir, *supra*, para. 390 et 391). Conformément à l'article 25, un État non unifié, lorsqu'il adhère à la Convention, peut déclarer que la Convention s'appliquera à toutes ses unités territoriales. Dans ce cas, l'entrée en vigueur est régie par l'article 28(2)(a). L'article 25 autorise également un État non unifié à déclarer que la Convention s'appliquera seulement à l'une de ses unités territoriales ou plus. Dans ce cas, cet État peut ensuite étendre la Convention à d'autres unités territoriales. L'article 28(2)(b) instaure une règle particulière pour l'entrée en vigueur de la Convention dans ces situations, à savoir lorsqu'un État non unifié déjà partie à la Convention étend son application à une unité territoriale qui n'était pas initialement couverte par son adhésion. Dans ce cas, la Convention entrera en vigueur pour cette unité territoriale le premier jour du mois suivant l'expiration d'un délai de trois mois après la notification de la déclaration d'extension. Étant donné que l'article 29(2) ne s'applique pas à des unités territoriales individuelles, mais à l'État contractant dans son ensemble (voir, *infra*, para. 411), le délai plus long de 12 mois n'est pas nécessaire.
406. **Exemple.** Imaginons que l'État A compte trois unités territoriales ayant des systèmes judiciaires différents : A1, A2 et A3. La Convention entre en vigueur en mai 2022. L'État A ratifie la Convention en mai 2024 et déclare, conformément à l'article 25, que la Convention ne s'étendra qu'à l'unité territoriale A1. L'entrée en vigueur de la Convention pour l'État A au regard de l'unité territoriale A1 est régie par la règle générale expliquée plus haut, à savoir l'article 28(2)(a). Deux ans plus tard, le 14 mai 2026, l'État A fait une déclaration étendant la Convention à l'unité territoriale A2. En ce qui concerne cette déclaration, l'article 29 ne s'applique pas : l'État A ne peut pas notifier qu'il n'établira pas de relations conventionnelles entre A2 et les autres États contractants ; de même, les autres États contractants ne peuvent pas notifier que la Convention ne produira pas d'effets à l'égard de A2. Ainsi, conformément à l'article 28(2)(b), la Convention entrera en vigueur et produira des effets en ce qui concerne l'unité territoriale A2 le 1^{er} septembre 2026.

Article 29
Établissement de relations en vertu de la Convention

1. La présente Convention ne produit des effets entre deux États contractants que si aucun d'entre eux n'a transmis de notification au dépositaire à l'égard de l'autre conformément aux paragraphes 2 ou 3. En l'absence d'une telle notification, la Convention produit des effets entre deux États contractants dès le premier jour du mois suivant l'expiration de la période pendant laquelle les notifications peuvent être faites.
2. Un État contractant peut notifier au dépositaire, dans les 12 mois suivant la date de la notification par le dépositaire visée à l'article 32(a), que la ratification, l'acceptation, l'approbation ou l'adhésion d'un autre État n'aura pas pour effet d'établir des relations entre ces deux États en vertu de la présente Convention.
3. Un État peut notifier au dépositaire, lors du dépôt de son instrument en vertu de l'article 24(4), que sa ratification, son acceptation, son approbation ou son adhésion n'aura pas pour effet d'établir des relations avec un État contractant en vertu de la présente Convention.
4. Un État contractant peut à tout moment retirer une notification qu'il a faite en vertu des paragraphes 2 ou 3. Ce retrait prendra effet le premier jour du mois suivant l'expiration d'une période de trois mois à compter de la date de notification.

407. L'article 29 remplit deux fonctions : il définit le moment auquel la Convention produit des effets entre deux États contractants et il offre de manière encadrée aux États la faculté de refuser d'établir des relations conventionnelles avec d'autres États contractants. Cette faculté était considérée comme fondamentale pour certains États, et un consensus pour l'inclure dans la Convention a été trouvé afin de faciliter l'adhésion des États et de maximiser le rayonnement de la Convention. Des mécanismes de refus comme celui-ci sont prévus dans d'autres instruments de la HCCH²⁶⁷ mais pas dans la Convention Élection de for de 2005. Étant donné que ce dernier instrument s'applique seulement aux accords exclusifs d'élection de for, un mécanisme de ce type aurait été contraire à son objectif, qui est de garantir l'effectivité de l'autonomie des parties. La Convention a un champ d'application bien plus large qui peut justifier de s'écarter de la Convention Élection de for de 2005.

²⁶⁷ Voir par exemple, la *Convention HCCH du 25 octobre 1980 sur les aspects civils de l'enlèvement international d'enfants* (art. 38) ; la *Convention HCCH du 5 octobre 1961 supprimant l'exigence de la légalisation des actes publics étrangers* (Convention Apostille) (art. 12). Voir aussi, *supra*, la note 283.

Paragraphe premier – La présente Convention ne produit des effets entre deux États contractants que si aucun d'entre eux n'a transmis de notification au depositaire à l'égard de l'autre conformément aux paragraphes 2 ou 3. En l'absence d'une telle notification, la Convention produit des effets entre deux États contractants dès le premier jour du mois suivant l'expiration de la période pendant laquelle les notifications peuvent être faites.

408. La principale conséquence de l'article 29 est que la Convention ne produit d'effets entre deux États contractants que si aucun d'eux n'a déposé de notification à l'égard de l'autre conformément au paragraphe 2 ou 3. Le paragraphe premier précise qu'en l'absence de notification, la Convention produit des effets entre deux États dès le premier jour du mois suivant l'expiration du délai pendant lequel les notifications peuvent être faites.
409. Comme il est expliqué plus haut (voir, *supra*, para. 401 et 402), il existe un lien étroit entre l'entrée en vigueur de la Convention en vertu de l'article 28 et la condition de la prise d'effet à l'article 29. La prise d'effet est aussi la condition de fonctionnement de l'article 16 : la Convention ne s'applique à un jugement que si elle produisait des effets entre deux États contractants au moment de l'introduction de l'instance dans l'État d'origine (voir, *supra*, para. 328 à 330).
410. Le mécanisme de refus est limité en ce qu'il n'est disponible qu'une fois pour les relations bilatérales entre deux États. Le paragraphe 3 prévoit le retrait de cette notification pour permettre l'établissement de relations conventionnelles et la prise d'effet de la Convention entre deux États.
411. **Systèmes juridiques non unifiés et ORIE.** Les notifications en vertu de l'article 29 ne peuvent être faites que par un État contractant à l'égard d'un autre État contractant. Le système de déclaration dérogatoire n'est ni possible ni applicable à l'égard des unités territoriales individuelles des États non unifiés ou des États membres individuels des ORIE (lorsque l'ORIE est une Partie contractante), c'est-à-dire qu'elle s'applique à l'État non unifié ou à l'ORIE dans son ensemble.

Paragraphe 2 – Un État contractant peut notifier au depositaire, dans les 12 mois suivant la date de la notification par le depositaire visée à l'article 32(a), que la ratification, l'acceptation, l'approbation ou l'adhésion d'un autre État n'aura pas pour effet d'établir des relations entre ces deux États en vertu de la présente Convention.

412. Le paragraphe 2 régit la notification par les États contractants à l'égard des États qui adhèrent à la Convention²⁶⁸. Il accorde un délai de 12 mois pour notifier au depositaire que des relations conventionnelles ne seront pas établies avec un État qui adhère à la Convention. Le délai de 12 mois commence à courir à partir de la notification de l'adhésion par le depositaire aux États contractants. Si un État contractant n'agit pas dans ce délai de 12 mois, la Convention prendra effet entre cet État et l'État qui adhère à la Convention, à moins que ce dernier ait fait une notification à l'égard de l'État contractant, ainsi qu'il y est autorisé par le paragraphe 3.

²⁶⁸ Comme l'indique la note 265, afin de faciliter la lecture de cette partie du Rapport, les termes génériques « adhésion » et « État adhérent » sont employés pour désigner l'acte par lequel un État exprime son consentement à être lié par la Convention et recouvrent la « ratification », l'« acceptation », l'« approbation » ou l'« adhésion » (voir art. 24).

Paragraphe 3 – Un État peut notifier au depositaire, lors du dépôt de son instrument en vertu de l'article 24(4), que sa ratification, son acceptation, son approbation ou son adhésion n'aura pas pour effet d'établir des relations avec un État contractant en vertu de la présente Convention.

413. Le paragraphe 3 régit les notifications faites par les États qui adhèrent à la Convention à l'égard des États contractants. Il dispose que les États qui adhèrent à la Convention peuvent notifier au depositaire que cette adhésion n'aura pas pour effet d'établir de relations conventionnelles avec un État contractant ou plus. Cette notification n'est possible qu'au moment du dépôt de l'instrument d'adhésion en vertu de l'article 24(4). Cette distinction s'explique par le fait que l'identité des États contractants est connue des États qui adhèrent à la Convention, ce qui impose que ces derniers prennent leur décision concernant l'option de refus avant de déposer leur instrument d'adhésion.
414. **Exemple.** La Convention est entrée en vigueur le 1^{er} mai 2022 après l'adhésion des États A et B, qui n'ont ni l'un ni l'autre fait de notification à l'égard de l'autre. L'État C adhère à la Convention le 14 mai 2022. C'est seulement à ce moment-là que l'État C est autorisé à notifier au depositaire que son adhésion n'aura pas pour effet d'établir des relations conventionnelles avec l'État A, l'État B ou les deux (para. 3). Les États A et B, pour leur part, disposent d'un délai de 12 mois à compter de la date à laquelle le depositaire leur notifie l'adhésion de l'État C (disons le 16 mai 2022) pour effectuer la notification relative aux relations conventionnelles avec l'État C (para. 2). Les États A et B auront donc jusqu'au 16 mai 2023 inclus pour ce faire ; par conséquent, la Convention ne prendra pas effet entre ces trois États avant le 1^{er} juin 2023 (para. 1). Si l'État A fait une notification en vertu de l'article 29(2) tandis que l'État B n'en fait pas, la Convention prendra effet entre les États B et C, mais pas entre les États A et C, le 1^{er} juin 2023. Les États B et C ne pourront pas refuser ultérieurement l'établissement de relations conventionnelles avec l'autre État.

Paragraphe 4 – Un État contractant peut à tout moment retirer une notification qu'il a faite en vertu des paragraphes 2 ou 3. Ce retrait prendra effet le premier jour du mois suivant l'expiration d'une période de trois mois à compter de la date de notification.

415. Un État qui a exercé sa faculté de refus en vertu du paragraphe 2 ou du paragraphe 3 peut retirer sa notification à tout moment. Ce retrait prendra effet le premier jour du mois suivant l'expiration d'un délai de trois mois à compter de la date de notification. Bien entendu, cela n'affectera pas les relations conventionnelles avec l'État désigné si cet État a également fait une notification en vertu du paragraphe 2 ou du paragraphe 3 et ne l'a pas retirée.
416. **Exemple.** Si, dans l'exemple précédent, l'État A retire sa notification à l'égard de l'État C le 15 septembre 2024, ce retrait prendra effet le 1^{er} janvier 2025 ; par conséquent la Convention prendra effet entre les États A et C à partir de cette date. Les jugements issus d'instances introduites dans l'un de ces deux États à compter du 1^{er} janvier 2025 seront donc susceptibles d'être reconnus ou exécutés dans l'autre État. Aucun des deux États ne pourra ultérieurement refuser des relations en vertu de la Convention avec l'autre État.

Article 30 Déclarations

1. Les déclarations visées aux articles 14, 17, 18, 19 et 25 peuvent être faites lors de la signature, de la ratification, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion ou à tout moment ultérieur et être modifiées ou retirées à tout moment.
2. Les déclarations, modifications et retraits sont notifiés au dépositaire.
3. Une déclaration faite au moment de la signature, de la ratification, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion prend effet au moment de l'entrée en vigueur de la présente Convention pour l'État concerné.
4. Une déclaration faite ultérieurement, ainsi que toute modification ou tout retrait d'une déclaration, prend effet le premier jour du mois suivant l'expiration d'une période de trois mois après la date de réception de la notification par le dépositaire.
5. Une déclaration faite ultérieurement, ainsi que toute modification ou tout retrait d'une déclaration, ne produit pas d'effet à l'égard des jugements rendus à l'issue d'instances déjà introduites devant le tribunal d'origine au moment où la déclaration prend effet.

417. **Moment des déclarations.** Les déclarations visées aux articles 14, 17, 18, 19 et 25 peuvent être faites lors de la signature, de la ratification, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion ou à tout moment ultérieur et peuvent être modifiées ou retirées à tout moment. Elles sont notifiées au dépositaire (le ministère des Affaires étrangères des Pays-Bas).
418. **Prise d'effet des déclarations faites au moment de la signature ou de l'adhésion.** Une déclaration faite au moment de la signature, de la ratification, de l'acceptation, de l'approbation ou de l'adhésion prend effet au moment de l'entrée en vigueur de la Convention pour l'État concerné.
419. **Prise d'effet des déclarations faites ultérieurement.** Une déclaration faite ultérieurement, ainsi que la modification ou le retrait d'une déclaration, prend effet le premier jour du mois suivant l'expiration d'un délai de trois mois après la date de réception de la notification par le dépositaire. Toutefois, une telle déclaration ne s'applique pas aux jugements rendus à l'issue d'instances déjà introduites devant le tribunal d'origine à la date de sa prise d'effet. De ce fait, les déclarations n'auront pas d'effet rétroactif et ne s'appliqueront donc pas aux instances déjà introduites avant leur prise d'effet. Il en va de même pour la modification ou le retrait d'une déclaration. Cette règle garantit une plus grande prévisibilité du fonctionnement de la Convention pour toutes les parties à l'instance.
420. **Réserves.** La Convention ne contient pas de disposition interdisant les réserves. Il s'ensuit que les réserves sont autorisées, sous réserve des règles ordinaires du droit international coutumier (telles qu'énoncées aux art. 2(1)(d) et 19 à 23 de la Convention de Vienne de 1969).

Article 31 Dénonciation

1. Tout État contractant peut dénoncer la présente Convention par une notification écrite au depositaire. La dénonciation peut se limiter à certaines unités territoriales d'un système juridique non unifié auxquelles s'applique la présente Convention.
2. La dénonciation prend effet le premier jour du mois suivant l'expiration d'une période de 12 mois après la date de réception de la notification par le depositaire. Lorsqu'une période plus longue pour la prise d'effet de la dénonciation est précisée dans la notification, la dénonciation prend effet à l'expiration de la période en question après la date de réception de la notification par le depositaire.

421. L'article 31 dispose qu'un État peut dénoncer la Convention par une notification écrite au depositaire. La dénonciation peut se limiter à certaines unités territoriales d'un système juridique non unifié auxquelles s'applique la Convention. Elle prend effet le premier jour du mois suivant l'expiration d'un délai de 12 mois après la date de réception de la notification par le depositaire. Lorsqu'un délai plus long pour la prise d'effet de la dénonciation est précisé dans la notification, celle-ci prend effet à l'expiration du délai plus long en question après la date de réception de la notification par le depositaire.

Article 32
Notifications par le dépositaire

Le dépositaire notifie aux Membres de la Conférence de La Haye de droit international privé, ainsi qu'aux autres États et aux Organisations régionales d'intégration économique qui ont signé, ratifié, accepté ou approuvé la présente Convention ou qui y ont adhéré conformément aux articles 24, 26 et 27 les renseignements suivants :

- (a) les signatures, ratifications, acceptations, approbations et adhésions prévues aux articles 24, 26 et 27 ;
- (b) la date d'entrée en vigueur de la présente Convention conformément à l'article 28 ;
- (c) les notifications, déclarations, modifications et retraits prévus aux articles 26, 27, 29 et 30 ; et
- (d) les dénonciations prévues à l'article 31.

422. L'article 32 oblige le dépositaire à notifier aux Membres de la HCCH ainsi qu'aux autres États et aux ORIE qui ont signé, ratifié, accepté, approuvé la Convention ou adhéré à celle-ci, divers événements relatifs à la Convention, tels que les signatures, les ratifications, l'entrée en vigueur, les déclarations et les dénonciations.

**Conférence de La Haye de droit international privé
Bureau Permanent**

Churchillplein 6b
2517 JW La Haye
Pays-Bas

Tél. : +31 70 363 3303
Fax : +31 70 360 4867
secretariat@hcch.net
www.hcch.net



HCCH

Connecter Protéger Coopérer Depuis 1893
Connecting Protecting Cooperating Since 1893