



INSIGHT

## *BREXIT* ET ESPACE JUDICIAIRE EUROPÉEN

FABIENNE JAULT-SESEKE\*

**ABSTRACT:** Brexit will lead the United Kingdom to exit from the European judicial area. The different European rules, dealing with judicial competence, conflicts of laws and the recognition of judicial decisions, will not apply anymore. Legal certainty is at risk, for persons exercising free movement and for commercial exchanges. Hence the need to find out what new rules could be adopted to tackle these problems.

**KEYWORDS:** Brexit – Judicial cooperation – Judicial competence – Conflict of laws – Recognition and execution of judicial decisions – European Court of Justice.

### I. INTRODUCTION

Le *Brexit* soulève de multiples interrogations. Le sort des règles de droit international privé de source européenne dans les futurs échanges avec la Grande-Bretagne en est une. Elle est d'importance dans la mesure où Londres est connue pour être un haut lieu de résolution des litiges commerciaux internationaux, d'une part, et qu'une nombreuse population étrangère, européenne ou non, est installée en Grande-Bretagne, d'autre part. Autant de situations qui vont déclencher l'application de règles de droit international privé.

Il n'est sans doute pas inutile de rappeler que le droit international privé recouvre, du moins dans son acception stricte, les règles qui, en présence d'une situation présentant un élément d'extranéité, permettent de déterminer le droit applicable (c'est le domaine du conflit de lois), la ou les juridictions compétentes et qui, en présence d'une décision étrangère, posent les conditions de son efficacité, c'est-à-dire de sa reconnaissance et de son exécution (ce sont les questions de conflit de juridictions). Il n'est pas moins utile d'indiquer que les sources européennes du droit international privé sont devenues essentielles. En effet, avec l'entrée en vigueur du traité d'Amsterdam en 1999, les autorités européennes sont devenues compétentes pour adopter les textes relatifs à la coopération judiciaire en matière civile. Fortes de cette nouvelle compétence

\* Professeur à l'Université de Versailles Saint-Quentin, [fabienne.jault-seseke@uvsq.fr](mailto:fabienne.jault-seseke@uvsq.fr).

qu'elles estiment concerner l'ensemble des questions de conflit de lois et de juridictions, elles ont multiplié les textes. Le Royaume-Uni comme l'Irlande et le Danemark n'ont pas ratifié le traité d'Amsterdam mais en application d'un protocole *ad hoc*, le Royaume-Uni (cela restera le cas de l'Irlande, alors que la position du Danemark est encore différente) participe à la négociation des textes relatif à la coopération judiciaire et peut opter en leur faveur. La solution de l'*opt in* ayant été retenue pour de nombreux instruments, le Royaume-Uni fait partie intégrante de l'espace judiciaire européen.<sup>1</sup>

La construction de l'espace judiciaire européen a d'abord concerné le domaine économique. Mais elle se déploie également en droit de la famille. Elle repose sur des textes qui harmonisent les règles de compétence judiciaire et de conflit de lois, prévoient la reconnaissance et l'exécution des décisions de justice, organisent la coopération judiciaire, et mettent en place des procédures uniformes comme en matière de petits litiges<sup>2</sup> ou d'injonction de payer.<sup>3</sup> Le texte le plus connu est sans nul doute le règlement Bruxelles I *bis*,<sup>4</sup> héritier du règlement Bruxelles I<sup>5</sup> et de la Convention de Bruxelles<sup>6</sup>. Des textes spécifiques, comme le règlement sur l'obtention des preuves<sup>7</sup> ou le règlement sur les notifications,<sup>8</sup> permettent la mise en œuvre effective des règle-

<sup>1</sup> Le Royaume-Uni n'a pas adopté le règlement (UE) 650/2012 du Parlement européen et du Conseil du 4 juillet 2012 relatif à la compétence, la loi applicable, la reconnaissance et l'exécution des décisions, et l'acceptation et l'exécution des actes authentiques en matière de successions et à la création d'un certificat successoral européen, ni les différents règlements élaborés dans le cadre de la procédure de coopération renforcée (règlement (UE) 1259/2010 du Conseil du 20 décembre 2010 mettant en œuvre une coopération renforcée dans le domaine de la loi applicable au divorce et à la séparation de corps, règlement (UE) 2016/1103 du Conseil du 24 juin 2016 mettant en œuvre une coopération renforcée dans le domaine de la compétence, de la loi applicable, de la reconnaissance et de l'exécution des décisions en matière de régimes matrimoniaux et règlement (UE) 2016/1104 du Conseil du 24 juin 2016 mettant en œuvre une coopération renforcée dans le domaine de la compétence, de la loi applicable, de la reconnaissance et de l'exécution des décisions en matière d'effets patrimoniaux des partenariats enregistrés).

<sup>2</sup> Règlement (CE) 861/2007 du Parlement européen et du Conseil du 11 juillet 2007 instituant une procédure européenne de règlement des petits litiges, modifié par le Règlement (UE) 2015/2421 du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 2015.

<sup>3</sup> Règlement 1896/2006, cit.

<sup>4</sup> Règlement (UE) 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 (Bruxelles I *bis*).

<sup>5</sup> Règlement (CE) 44/2001 du Conseil du 22 décembre 2000 concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale (Bruxelles I).

<sup>6</sup> Convention (72/454/CEE) concernant la compétence judiciaire à l'exécution des décisions en matière civile et commerciale, signée le 27 septembre 1968.

<sup>7</sup> Règlement (CE) 1206/2001 du Conseil du 28 mai 2001 relatif à la coopération entre les juridictions des États membres dans le domaine de l'obtention des preuves en matière civile et commerciale.

<sup>8</sup> Règlement (CE) 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 et commerciale.

ments généraux. Cette liste est loin d'être exhaustive.<sup>9</sup> À compter du *Brexit*, ces différents textes vont cesser de s'appliquer au Royaume-Uni. Après avoir analysé ce que cela signifie en pratique (I), il conviendra d'envisager les solutions qui permettront au Royaume-Uni de rester un partenaire privilégié de l'Union européenne (II).

## II. LE ROYAUME-UNI, UN ÉTAT TIERS A L'UNION EUROPÉENNE

Les conséquences du *Brexit*, précisément de la perte de la qualité d'État membre, varient selon les dispositions. En effet, la qualité d'État membre n'est pas toujours déterminante. Il convient de distinguer entre les règles de conflit de lois et les règles de conflit de juridictions.

Quant aux règles de conflit de lois, les règlements Rome I sur la loi applicable aux obligations contractuelles<sup>10</sup> et Rome II sur la loi applicable aux obligations non contractuelles<sup>11</sup> permettent de désigner tout aussi bien la loi d'un État membre que la loi d'un État tiers. Ils sont, en cela, dits universels. Ainsi, même après le *Brexit*, et comme le règlement Rome I repose sur l'autonomie de la volonté,<sup>12</sup> la clause de choix de la loi anglaise qui figure dans un contrat restera valable. La solution de la stabilité n'est pourtant pas entièrement garantie. Il suffit de raisonner sur des contractants qui ont fait le choix de la loi anglaise avant le résultat du vote sur le *Brexit*; en cas de litige, l'un d'entre eux est susceptible de faire remarquer que ce choix n'est plus valide dès lors qu'il avait été fait en considération de l'appartenance de l'Angleterre à l'UE, ce qui ne serait plus le cas. Le succès de sa prétention va sans doute dépendre d'une inconnue, l'évolution du droit anglais après le *Brexit*. On sait simplement que pour calmer les inquiétudes de la *City*, le premier ministre, Theresa May, dans son discours du 17 janvier 2017, s'est engagé, compte tenu de l'importance prise par le droit de l'UE en matière économique et sociale, à l'incorporer au droit britannique. Si tel était le cas, l'argument du changement de circonstances peinerait à convaincre et le *Brexit* devrait rester sans incidence sur le jeu des règles de conflit de lois, du point de vue européen. Par ailleurs, dans le cas où les parties ne se seraient pas entendues sur la loi applicable, le caractère universel du règlement Rome I, permet là aussi de déclarer la loi anglaise applicable. Ce sera par exemple le cas, si le contrat en cause est un contrat de prestation de services et que le prestataire de services est établi en Angleterre.<sup>13</sup> La solution sera identique dans tous

<sup>9</sup> Pour la liste complète, v. Commission, Task Force for the Preparation and Conduct of the Negotiations with the United Kingdom under Article 50 TEU, *Position Paper on Judicial Cooperation in Civil and Commercial Matters*, 12 juillet 2017, ec.europa.eu.

<sup>10</sup> Règlement (CE) 593/2008 du Parlement européen et du Conseil du 17 juin 2008 sur la loi applicable aux obligations contractuelles (Rome I).

<sup>11</sup> Règlement (CE) 864/2007 du Parlement européen et du Conseil du 11 juillet 2007 sur la loi applicable aux obligations non contractuelles (Rome II).

<sup>12</sup> Art. 3 du règlement 593/2008.

<sup>13</sup> Art. 4 du règlement 593/2008.

les ordres juridiques des États membres. Le *Brexit*, de ce point de vue, ne met pas à mal l'harmonisation européenne.

Côté Royaume-Uni, les règlements posant des règles de conflit de lois vont cesser de s'appliquer et il appartiendra au législateur anglais de reconstruire son système de conflit de lois. Il peut le faire en réactivant le système qui était devenu caduc du fait de l'adoption de règles européennes. Ce système présentait, du moins en matière contractuelle, d'importantes faiblesses<sup>14</sup> et il est plus vraisemblable que le législateur anglais décide d'incorporer dans son droit les règles développées au sein de l'espace judiciaire européen en les transformant ainsi en règles anglaises.<sup>15</sup>

Concernant les règles de conflit de juridictions, la situation se présente de façon tout à fait différente. En effet, pour l'application des dispositions qui harmonisent les règles de compétence juridictionnelle ou prévoient la circulation des jugements, la qualité d'État membre est essentielle.

D'abord, de façon inévitable afin de respecter la souveraineté, les règles de compétence juridictionnelle énoncées par les textes européens ne s'intéressent qu'à la répartition de la compétence au sein des ordres juridiques des États membres et ne peuvent que désigner les juridictions d'États membres. S'ils n'admettent pas la compétence d'une juridiction d'un État membre, aucune disposition n'envisage le sort du litige hors des frontières de l'espace judiciaire européen. Du point de vue des États membres, il convient d'utiliser leurs règles nationales de compétence. En parallèle, il appartiendra aux juridictions du Royaume-Uni d'apprécier leur compétence selon leurs propres critères et leurs propres mécanismes procéduraux, ce qui est susceptible de redonner de l'allant à la théorie du *forum non conveniens* et aux injonctions *anti suit*, deux mécanismes que la CJUE avait pris le soin d'écarter<sup>16</sup> au grand dam de la doctrine anglaise.

Concernant la reconnaissance et l'exécution des décisions, la qualité d'État membre est encore plus prégnante. Les règles européennes ont cherché à permettre la libre circulation des décisions de justice au sein de l'espace judiciaire européen. Cette liberté de circulation ne peut se concevoir que pour les décisions qui ont été rendues par un juge tenu de respecter le droit européen.<sup>17</sup> Les décisions émanant de juridictions d'État tiers n'ont aucune vocation à bénéficier d'une circulation facilitée. Inversement, les règlements européens ne sauraient envisager la question de la circulation des décisions de juridictions d'États membres dans les États tiers. Après le *Brexit*, il appartiendra au législateur anglais de préciser les règles de reconnaissance et d'exécution des décisions rendues dans l'UE. Au sein des États membres, chaque législateur national pourra trai-

<sup>14</sup> Haut Comité Juridique de la Place financière de Paris, *Rapport sur les implications du Brexit dans le domaine de la coopération judiciaire en matière civile et commerciale*, 30 janvier 2017, hcjp.fr, p. 11.

<sup>15</sup> V. *infra*, III.

<sup>16</sup> V. respectivement Cour de justice, arrêt du 1er mars 2005, affaire C-281/02, *Owusu* [GC], et Cour de justice, arrêt du 27 avril 2004, affaire C-159/02, *Turner*.

<sup>17</sup> V. *infra*, III.

ter les décisions anglaises comme bon lui semble, sous réserve néanmoins des droits fondamentaux.<sup>18</sup> On sait que les solutions en vigueur dans les États membres à l'égard des décisions rendues dans les États tiers sont très variées. Dans certains systèmes, c'est le cas de la France, les règles de reconnaissance sont assez libérales et si l'affaire présente un lien avec l'État dont les juridictions se sont prononcées, seule une atteinte à l'ordre public pourrait justifier un refus de reconnaissance. Ce n'est pas dire que la reconnaissance des décisions anglaises sera automatique: sous l'angle des droits de la défense, on peut en effet imaginer que certaines procédures anglaises soient suspectes. Dans d'autres systèmes juridiques, le contrôle de la décision étrangère est plus strict qu'en France, notamment au regard de la compétence et cela pourrait constituer un frein important à la circulation des décisions anglaises. Quoi qu'il en soit, dans les différents États membres de l'UE, et le point est d'importance, la mise à exécution des décisions anglaises nécessitera l'obtention de l'*exequatur*, ce qui impliquera nécessairement un certain nombre de lourdeurs procédurales.

On comprend dès lors que le Royaume-Uni puisse chercher à devenir un État tiers privilégié.

### III. LE ROYAUME-UNI, UN ÉTAT TIERS PRIVILÉGIÉ?

Le Royaume-Uni<sup>19</sup> comme les autorités de l'UE<sup>20</sup> se sont penchés sur les conséquences du *Brexit* relativement à l'espace judiciaire européen. Les questions de droit transitoire sont importantes mais ne devraient pas soulever trop de difficultés. On les présentera rapidement. Il sera plus ardu de trouver une solution cohérente pour permettre au Royaume-Uni de conserver, après la période transitoire, un statut privilégié en matière de coopération judiciaire.

Concernant les situations transitoires, les propositions du groupe de travail de la Commission chargé de négocier le *Brexit* sont simples. À la date du *Brexit*, les règles européennes devraient continuer à s'appliquer aux procédures pendantes et gouverner la coopération judiciaire. Elles régiraient également les questions de reconnaissance et d'exécution des décisions intervenues avant le *Brexit*. La survie des règles européennes devrait également concerner l'efficacité des accords d'élection de for convenus avant le *Brexit*. Quant aux conflits de lois, les règles européennes devraient être appliquées aux contrats conclus avant le *Brexit* et aux faits dommageables survenus avant le *Brexit*. La

<sup>18</sup> L'accès à la justice implique un droit à l'exécution. V. Cour européenne des Droits de l'Homme, arrêt du 19 mars 1997, n° 18357/91, *Hornsby c. Grèce*. Il a été précisé que les États sont tenus d'exercer un examen de la régularité de la décision en conformité avec les règles du procès équitable. V. Cour européenne des Droits de l'Homme, arrêt du 20 juillet 2001, n° 30882/96, *Pellegrini c. Italie*.

<sup>19</sup> V. UK House of Commons (Justice Committee), *Implications of Brexit for the Justice System*, Ninth Report of Session 2016-2017 of 22 March 2017, publications.parliament.uk.

<sup>20</sup> V. Commission, *Position Paper on Judicial Cooperation in Civil and Commercial Matters*, cit.

proposition énumère les règlements concernés par ces règles transitoires. Tous les instruments liant le Royaume-Uni et se rattachant à la coopération judiciaire en matière civile et commerciale sont visés.<sup>21</sup>

La simplicité n'est qu'apparente et certaines questions ne sont pas tranchées. Ainsi s'il est clair que les règles européennes relatives à l'exception de litispendance continueront à s'appliquer lorsque le conflit concernera des procédures qui auront été, toutes les deux, engagées avant le *Brexit*, il n'est pas évident que la procédure anglaise engagée avant le *Brexit* doive automatiquement avoir priorité sur la procédure engagée dans un autre État membre après le *Brexit*. Par ailleurs, et le texte de la proposition le relève expressément, parler des procédures engagées avant le *Brexit* reste imprécis: suffit-il que le juge anglais ait été saisi avant le *Brexit* pour que l'intégralité de la procédure bénéficie de la survie des règles européennes ou bien doit-il s'être reconnu compétent? L'accord sur le *Brexit* devrait le préciser.

Des difficultés plus importantes vont se rencontrer lorsqu'il va s'agir de déterminer le statut d'État tiers du Royaume-Uni. Plusieurs éléments ressortent du rapport de la Chambre des Communes publié en mars 2017.<sup>22</sup> Il existe ainsi une volonté claire d'introduire en droit anglais les règlements européens qui ont procédé à l'harmonisation des règles de conflit de lois par le biais d'un *Great Repeal Act*.<sup>23</sup> L'harmonisation ne sera néanmoins pas parfaite puisque, comme le répète à l'envi Theresa May, la compétence de la CJUE pour interpréter ces règles serait écartée.<sup>24</sup> Un même texte donnerait dès lors lieu à des interprétations divergentes: une interprétation anglaise va coexister avec une interprétation européenne. En outre, les règles européennes font l'objet de révisions régulières qui ne sauraient concerner le Royaume-Uni. C'est surtout dans le domaine des conflits de juridictions que les incertitudes sont les plus grandes. Le souhait de conclure de nouveaux accords avec l'UE pour assurer la reconnaissance mutuelle des décisions a été clairement exprimé mais il se heurte à différents obstacles.

Assurer la reconnaissance mutuelle des décisions suppose de maintenir les règles actuelles par le biais de conventions: ce ne peut être l'objet de règlements dès lors que la Grande-Bretagne sera devenue un État tiers. Conclure des conventions en matière de reconnaissance et d'exécution des jugements ne suscite pas en soi de difficultés. L'UE

<sup>21</sup> *Ibid.*

<sup>22</sup> UK House of Commons (Justice Committee), *Implications of Brexit for the Justice System*, cit.

<sup>23</sup> V. aussi Financial Markets Law Committee, *Issues of Legal Uncertainty Arising in the Context of the Withdrawal of the U.K. from the E.U. – The Application of English Law, the Jurisdiction of English Courts and the Enforcement of English Judgments*, December 2016, fmlc.org.

<sup>24</sup> Cette position est controversée et le Financial Markets Law Committee suggère le maintien de la compétence de la CJUE. V. Financial Markets Law Committee, *Issues of Legal Uncertainty Arising in the Context of the Withdrawal of the U.K. from the E.U.*, cit., p. 4.

en a conclu avec le Danemark.<sup>25</sup> Elle est également liée aux États de l'Association européenne de libre-échange (ci-après AELE) par la Convention de Lugano du 30 octobre 2007<sup>26</sup> qui reprend dans leur ensemble les dispositions du Règlement Bruxelles I.<sup>27</sup> Aussi la source de la règle ne pose-t-elle pas en tant que telle difficulté. C'est en se penchant sur l'objet de la règle que la hauteur de l'obstacle apparaît. Les règles actuelles, telles qu'elles résultent notamment du règlement Bruxelles I révisé<sup>28</sup> qui pose le principe de la suppression de l'*exequatur*, supposent un espace judiciaire intégré, l'espace judiciaire européen qui repose sur des valeurs communes exprimées concrètement par des règles minimales communes. Or, par hypothèse, devenue État tiers, la Grande-Bretagne ne fera plus partie de l'espace judiciaire européen.

Plus concrètement, la suppression des obstacles à la circulation des jugements qui caractérise cet espace est susceptible de porter atteinte aux droits procéduraux des parties. Cette atteinte ne peut être admise qu'au regard de la confiance mutuelle, confiance que l'on postule, sans doute de façon excessive, mais c'est un autre sujet, entre États membres mais que l'on ne peut postuler à l'égard d'un État tiers et tout particulièrement à l'égard d'un État qui non seulement ne sera pas tenu de respecter la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne mais encore entend ne plus être lié par la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. La Cour de justice utilise clairement ce ressort lorsqu'elle affirme que l'espace judiciaire européen "repose nécessairement sur la confiance que les États membres de l'Union accordent mutuellement à leurs systèmes juridiques et à leurs institutions judiciaires".<sup>29</sup> L'objet de cette confiance réside dans le respect du droit de l'UE et à compter du *Brexit*, c'est une lapalissade que de dire que les juridictions britanniques n'auront pas à respecter le droit de l'UE. Cette simple remarque permet d'affirmer que la solution qui prévaut à l'égard du Danemark ne saurait être retenue.

Il convient dès lors de se demander si un système comparable à celui mis en place dans les relations avec les États membres de l'AELE pourrait être envisagé. Pour mémoire, il se fonde sur un texte, la Convention de Lugano, qui reprend pour l'essentiel les dispositions du Règlement Bruxelles I. Si les décisions rendues dans les États parties bénéficient de la reconnaissance automatique, elles ne se voient pas octroyées la force exécutoire européenne et leur exécution reste subordonnée à l'octroi de l'*exequatur*, obtenu à l'issue d'une procédure extrêmement simplifiée. La transposition de cette solution au Royaume-

<sup>25</sup> C'est ainsi que le Danemark est lié par le règlement 1215/2012 en vertu de l'accord du 19 octobre 2005 entre la Communauté européenne et le Royaume de Danemark sur la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale.

<sup>26</sup> Convention de Lugano du 30 octobre 2007 concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale.

<sup>27</sup> Règlement 44/2001, cit.

<sup>28</sup> Règlement 1215/2012, cit.

<sup>29</sup> V. not. Cour de justice, arrêt du 16 juillet 2015, affaire C-681/13, *Diageo Brands*, par. 63.

Uni se heurte à un double écueil. D'une part, sauf évolution politique majeure, le Royaume-Uni n'entend pas intégrer l'AELE car il refuse le principe même des libertés de circulation qui le sous-tendent. La solution résidant dans la compétence de la Cour AELE<sup>30</sup> paraît dès lors hors de propos. D'autre part, et comme cela a déjà été souligné, l'interprétation uniforme des règles européennes et de celles de la Convention de Lugano<sup>31</sup> est clairement rejetée par le gouvernement britannique qui refuse de reconnaître l'autorité des décisions de la CJUE. Comment admettre de faire bénéficier les décisions anglaises du principe de reconnaissance automatique sur l'ensemble du territoire de l'Union alors que le juge anglais n'aura plus, directement ou indirectement, à être destinataire des interprétations de la CJUE? L'interprétation uniforme se révèle être la pierre d'achoppement de la future coopération judiciaire entre l'UE et le Royaume-Uni. Les parlementaires anglais eux-mêmes ont reconnu que la compétence de la CJUE était le prix à payer pour assurer l'effectivité des règles transfrontalières.<sup>32</sup>

Ainsi, tant que le gouvernement anglais refusera de reconnaître une quelconque autorité aux interprétations de la CJUE, il paraît difficile de considérer que les spécificités britanniques justifient l'adoption de conventions bilatérales avec l'UE. Il semble plus opportun de travailler à l'adoption de règles multilatérales pouvant lier d'autres États tiers. C'est le sens des travaux menés à la Conférence de la Haye de droit international privé et qui visent, après la Convention du 30 juin 2005 sur les accords d'élection de for, à la conclusion d'une Convention Jugement.<sup>33</sup>

<sup>30</sup> Sur l'opportunité de la reconnaissance de la compétence de la Cour AELE par le Royaume-Uni, v. le plaidoyer de son président: C. BAUDENBACHER, *How the EFTA Court works – and why it is an option for post-Brexit Britain*, blogs.lse.ac.uk.

<sup>31</sup> L'interprétation uniforme de la Convention de Lugano de 2007 est assurée par un mécanisme reposant sur la prise en compte des décisions des autres États et de la CJUE et sur l'institution d'un Comité permanent (v. Protocole n° 2 annexé à la Convention de Lugano).

<sup>32</sup> *Implications of Brexit for the Justice System*, cit., par. 35.

<sup>33</sup> Pour un état des discussions, v. A. BONOMI, *Courage or Caution? A Critical Overview of the Hague Preliminary Draft on Judgments*, in *Yearbook of Private International Law*, 2015-2016, p. 1 et seq.