première question, la possibilité, pour le juge saisi d'un litige en vertu d'une telle clause, de prendre en considération une compensation connexe au rapport de droit litigieux.

Kutscher Mertens de Wilmars Mackenzie Stuart

Pescatore Sørensen O'Keeffe Bosco

Ainsi prononcé en audience publique à Luxembourg le 9 novembre 1978.

Le greffier

A. Van Houtte

Le président

H. Kutscher

CONCLUSIONS DE L'AVOCAT GÉNÉRAL M. FRANCESCO CAPOTORTI, PRÉSENTÉES LE 12 OCTOBRE 1978 [1]

Monsieur le Président,
Messieurs les Juges,

1. Dans l'exercice de son pouvoir d'interpréter la convention de Bruxelles du 27 septembre 1968, concernant la compétence judiciaire et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale, notre Cour a déjà eu l'occasion de se pencher sur l'article 17 qui règle, comme on le sait, la «prorogation de compétence». Dans deux arrêts du 14 décembre 1976, rendus dans les affaires 24/76, Estasis Salotti/Rüwa, et 25/76, Galeries Segoura/Bonakdarian (Recueil 1976, p. 1831 et 1851), la Cour s'est en particulier occupée de la forme des clauses de prorogation. Maintenant il se présente à elle deux questions différentes, dont l'une concerne les conditions de légalité d'une clause de ce genre du point de vue de son contenu, tandis que l'autre tend à savoir si les effets de la prorogation de compétence s'étendent aussi aux exceptions de compensation soulevées par un défendeur.

En ce qui concerne les faits, il suffit de rappeler ce qui suit:

a) En août 1972, la société Glacetal, qui a son siège en France, et l'entreprise Meeth, qui est établie en république fédérale d'Allemagne, ont passé un contrat de fourniture de verre. Le contrat contenait, en plus d'une clause déclarant applicable la législation allemande, une clause de prorogation de la compétence judiciaire d'après laquelle les actions en justice engagées par Meeth devraient l'être

1 — Traduit de l'italien.

devant les tribunaux français, et celles engagées par Glacetal devant les tribunaux allemands.

b) Par la suite, pour obtenir le paiement d'une partie du prix demeurée impayée, la société Glacetal a assigné son cocontractant devant le Landgericht de Trèves lequel, par un jugement du 13 janvier 1975, a reconnu le bien-fondé du recours de Glacetal. Au niveau de l'appel (qui a été interjeté devant l'Oberlandesgericht de Coblence), l'entreprise Meeth a excipé d'une compensation entre la dette litigieuse et une créance dont elle serait titulaire au titre d'un droit à des dommages-intérêts pour livraison tardive de la marchandise. Par un jugement du 17 septembre 1976, l'Oberlandesgericht a toutefois déclaré cette exception irrecevable en jugeant qu'un vertu de la clause de prorogation, seuls les tribunaux français étaient compétents pour statuer sur la demande de compensation présentée par Meeth.

c) Le procès se trouve actuellement en troisième instance devant le Bundesgerichtshof, qui, par ordonnance du 1er février 1978, a déféré à notre Cour les deux questions suivantes:

«1. La clause contractuelle selon laquelle chacune des deux parties à un contrat de vente, qui ont leur domicile dans des États différents, ne peut être attraite que devant les tribunaux de son État est-elle compatible avec l'article 17, alinéa 1, de la convention de 1968?

2. Une clause contractuelle de cette teneur, si elle est licite au regard de l'article 17, alinéa 1, de la convention de 1968, exclut-elle toute possibilité pour une partie à un contrat d'opposer à la demande de l'autre partie, devant le tribunal compétent pour connaître de cette demande, la compensation au titre d'une créance à laquelle la clause est applicable?»

2. Le doute qui s'exprime dans la première question remonte au fait que l'article 17, alinéa 1, de la convention se réfère à une clause par laquelle «les parties ... ont désigné un tribunal ou les tribunaux *d'un État contractant* pour connaître des différends nés ... d'un rapport de droit déterminé», tandis qu'une clause comme celle de l'espèce donne compétence pour connaître des différends nés du contrat aux tribunaux *de deux États contractants,* et plus précisément aux tribunaux d'un État ou de l'autre selon que l'action est engagée par telle partie contractante ou par telle autre.

A notre avis, la validité d'une clause de ce genre peut tranquillement être reconnue. Il est en effet probable que le doute ne serait même pas né si la clause avait été formulée dans des termes différents, c'est-à-dire si elle avait déclaré que chacune des parties pouvait seulement être assignée devant les tribunaux de son domicile (ou éventuellement de son État d'appartenance: dans la présente espèce, les deux facteurs de rattachement coïncident). Cette formulation aurait exprimé une volonté identique, tout en mettant en évidence que les parties entendaient attribuer une valeur décisive à un seul critère: le domicile (ou la nationalité) du défendeur. Mais, indépendamment de cela, on peut admettre que les parties à un contrat attribuent compétence, pour connaître des différends nés de ce contrat, aux tribunaux de deux États, pourvu que chacune des deux juridictions soit appelée à connaître d'un certain groupe de litiges. Rien n'interdit en somme que les parties, au lieu de considérer globalement tous les différends susceptibles de dériver de leur contrat, les répartissent en deux ou plusieurs groupes, selon des critères qu'elles sont libres de déterminer, et qu'elles désignent pour chacun de ces groupes les tribunaux d'un État différent.

Cette manière de procéder n'est pas fréquente, mais il n'y a aucun motif de la considérer comme illicite.

C'est du reste justement que la Commission a observé que les parties contractantes auraient pu passer deux accords distincts (l'un pour les actions qui viendraient à être engagées par Meeth et l'autre pour celles engagées par Glacetal) et désigner ainsi, dans chacun de ces accords, une seule juridiction (la française dans le premier et l'allemande dans le second). La simplification de forme, par laquelle les deux accords hypothétiques distincts ont été fondus en une clause conventionnelle unique, ne saurait évidemment pas avoir une influence sur le problème de la validité substantielle de cette manifestation de la volonté commune des parties.

Il est à peine nécessaire de dire que, sous l'angle du choix spécifique opéré par les parties dans le cas d'espèce, la compatibilité avec l'article 17 de la convention est indiscutable. Nous avons vu que le Bundesgerichtshof s'est seulement référé à l'alinéa 1 de cet article, et cet alinéa ne fixe pas de limites aux possibilités de choix, puisqu'il n'exige pas qu'il y ait l'un ou l'autre lien matériel entre le contrat et l'État dont le juge désigné par la clause est un organe. Mais, même si l'on veut tenir compte de l'alinéa 2 de l'article 17 et des conditions de validité qu'il établit — en exigeant en tout cas le respect des articles 12, 15 et 16 —, l'on ne peut que constater que la clause contractuelle en question ne viole aucune de ces conditions. C'est donc seulement *ad abundantiam* que nous noterons la pleine concordance du choix exprimé dans la clause avec le système général de la convention: les juges désignés sont ceux du domicile du défendeur, comme le stipule l'article 2, alinéa 1. Ainsi, la clause a pour seul effet de rendre exclusive la compétence fondée sur le domicile.

Il reste enfin à signaler que la Commission s'est aussi demandé s'il suffisait que la clause de prorogation désigne de manière générique les tribunaux d'un État, sans préciser ni le niveau juridictionnel ni le type de juridiction. La Commission elle-même a répondu à cette question par l'affirmative, et il nous semble effectivement que rien n'est plus conforme à l'article 17 que la reproduction textuelle d'une expression que cet article utilise («compétence ... des *tribunaux*» d'un État contractant). Il nous semble évident qu'une clause ainsi formulée renvoie implicitement, pour la détermination exacte du juge devant lequel l'action doit être engagée, au système des règles de compétence territoriale, par valeur et par matière, qui sont en vigueur dans l'État indiqué.

3. Passons maintenant à l'examen de la deuxième question, qui est certainement plus complexe. Il nous semble opportun de préciser tout d'abord les termes dans lesquels le problème se pose, de manière à éviter toute équivoque susceptible de dériver du texte de la question formulée par le Bundesgerichtshof. Celui-ci a en effet demandé si une clause de prorogation de compétence comme celle qui est ici en cause exclut ou non la possibilité pour le défendeur d'exciper de la compensation devant le tribunal qui a été saisi par le demandeur et qui — d'après la clause contractuelle — est compétent pour connaître de l'action principale. Or, le problème que notre Cour est appelée à résoudre n'est pas celui de l'interprétation de la volonté des parties contractantes et de l'étendue qu'elles ont attribuée, de manière explicite ou éventuellement implicite, à la clause de prorogation. Cette tâche incombe au juge national. Mais l'interprétation de la clause doit être précédée de l'interprétation des normes de la convention de Bruxelles, et cela pour atteindre deux buts: d'une part, pour vérifier si les parties à un contrat qui ont stipulé une clause de prorogation de compétence ont ou non le pouvoir d'exclure, si elles le veulent, la possibilité d'opposer une

exception de compensation devant le juge qui est saisi sur la base de la clause et, d'autre part, pour établir comment il faut résoudre le problème de la compétence de statuer sur une pareille exception de compensation dans l'hypothèse où la compétence de statuer sur l'action principale est déterminée par une clause de prorogation du type précédemment décrit et où les parties n'ont d'aucune manière réglé le sort des exceptions du genre visé.

Une autre précision indispensable, selon nous, concerne la nature de l'exception de compensation. C'est pertinemment que le gouvernement allemand a tenu à signaler dans ses observations qu'aux fins de la présente procédure il fallait entendre par compensation seulement «le fait d'invoquer, comme moyen de défense, les effets au fond d'une compensation déclarée unilatéralement en justice» et qu'il n'y avait donc pas lieu d'examiner ni l'hypothèse de l'invocation d'un accord de compensation, ni l'hypothèse d'une demande reconventionnelle fondée sur une créance que le défendeur veut faire valoir en compensation de sa dette («counterclaim»). Nous observerons à ce sujet que la première de ces deux hypothèses est sûrement étrangère à la question posée par le Bundesgerichtshof, tandis que, pour la deuxième, les pièces ne sont pas suffisamment claires pour permettre d'établir si, dans le cas de l'espèce, l'entreprise allemande a soulevé une exception au sens strict ou si elle a formulé une demande reconventionnelle. La vérification de ce point entre dans les attributions du juge du fond. Comme la différence entre les deux techniques, celle de la demande reconventionnelle et celle de l'exception, revêt toutefois une grande importance pour la réponse à donner à la question que nous discutons, nous pensons qu'il est opportun de tenir compte ici de chacune des deux possibilités.

Le mécanisme de la compensation est substantiellement connu: la dette d'un sujet à l'égard d'un autre s'éteint parce que le débiteur est aussi créancier de la même partie adverse; la dette et la créance s'éteignent bien sûr simultanément, dans les limites d'un montant égal. Sur le plan de la procédure, il peut toutefois se produire deux situations: ou bien le défendeur fait simplement valoir sa créance à l'égard du demandeur à titre d'exception, ou bien il présente une demande reconventionnelle. La différence réside dans le fait que l'exception vise seulement à obtenir le rejet de la demande du demandeur, tandis que l'action reconventionnelle tend à la pleine reconnaissance d'un droit du défendeur et, partant, à la condamnation du demandeur. Dans le cas de la compensation, le défendeur peut se servir de l'exception pour justifier le défaut de paiement de la dette alléguée par la partie adverse, mais il doit introduire une action reconventionnelle s'il veut que sa propre créance soit reconnue entièrement et que le jugement condamne le demandeur au paiement (intégral si l'action principale est déclarée non fondée, ou partiel dans le cas où cette action est accueillie mais où la somme à laquelle le défendeur a droit est supérieure à celle qui revient au demandeur).

4. Les considérations qui précèdent permettent, nous semble-t-il, de mieux orienter notre examen. Supposons que la compensation soit opposée à titre de simple exception. Dans ce cas, les parties à un contrat qui prévoit une clause de prorogation n'ont *pas,* selon nous, le pouvoir d'exclure que le juge désigné comme compétent connaisse aussi des éventuelles exceptions lorsque la compensation est invoquée sur la base d'un droit qui naît du même contrat. D'après l'article 17 de la convention, en effet, toute clause de prorogation attribue compétence au tribunal ou aux tribunaux choisis par les parties «pour connaître *des différends* nés ou à naître à l'occasion d'un rapport de droit déterminé». L'exception, utilisée par le défendeur comme moyen de défense, demeure dans le

cadre du même différend que celui qui a été porté devant le juge par le demandeur, et ce différend reste qualifié comme dérivant du rapport contractuel qui lie les parties, si l'exception exprime, elle aussi, une prétention qui a son origine dans ce rapport. Imaginer que l'exception soit soumise à un juge autre que celui qui est saisi de l'action reviendrait à rompre l'unité de la procédure et à méconnaître les droits de la défense, en obligeant, en substance, le défendeur à transformer l'exception en une demande autonome. C'est pourquoi la compétence de statuer sur une exception de compensation doit toujours, selon nous, quel que soit le contenu de la clause de prorogation, être reconnue au juge compétent pour statuer sur l'action. Il ne nous semble même pas nécessaire de se reporter, dans ce contexte, aux principes de bonne administration de la justice et d'économie de la procédure, qui sont, sans aucun doute, du nombre des principes qui ont inspiré la convention de 1968 et auxquels aussi bien la Commission que le gouvernement allemand ont fait allusion dans leurs observations.

Toute autre est en revanche la situation dans l'hypothèse où la compensation est opposée par le défendeur sous la forme d'une action reconventionnelle.

Pour les demandes reconventionnelles qui dérivent du contrat ou du fait sur lequel est fondée la demande originaire, la convention contient une norme spécifique (l'article 6, alinéa 3) qui établit la compétence du tribunal saisi de la demande originaire. De même, dans le cadre des règles de compétence en matière d'assurances, de vente à tempérament d'objets mobiliers corporels et de prêt à tempérament, la convention sauvegarde expressément le droit d'introduire une demande reconventionnelle devant le tribunal qui est saisi de la demande principale, conformément aux sections 3 et 4 tu titre II (articles 11, alinéa 2, et 14, alinéa 3). Mais l'article 6 précité s'inscrit dans le cadre des compétences spéciales qui doivent être considérées comme exclues par l'effet de la prorogation de compétence: c'est ce que cette Cour a clairement affirmé dans ses arrêts susmentionnés Estasis Salotti/ Rüwa (point 7 des motifs) et Galeries Segoura/Bonakdarian (point 6 des motifs). Ici prévaut, en d'autres termes, le caractère *exclusif* de la compétence prorogée, et l'autonomie de l'action reconventionnelle — du fait qu'il s'agit précisément d'une action, et non pas purement et simplement d'une exception — permet qu'elle soit séparée de l'action principale, comme cela se produit nécessairement lorsqu'une clause du type examiné impose de porter les actions engagées par un cocontractant devant un juge autre que celui qui doit être saisi par l'autre cocontractant. Cette orientation est aussi partagée en doctrine: nous nous bornerons à citer Weser («Convention communautaire sur la compétence judiciaire et l'exécution des décisions», p. 266). Quant au rapport Jenard, il affirme clairement la prééminence de la clause fondée sur l'article 17, éventuellement insérée dans une convention entre le garant et le garanti, sur la règle spéciale de compétence de l'article 6, alinéa 2. Ce rapport ne se prononce pas sur la relation entre une clause de prorogation et la règle de l'article 6, alinéa 3, mais nous pensons pouvoir dire que la logique de la solution adoptée pour l'alinéa 2 vaut aussi pour l'alinéa suivant.

Si tout cela est exact, il faut en déduire que les parties à un contrat peuvent, si bon leur semble, exclure explicitement que les actions reconventionnelles en compensation soient engagées devant le même juge que celui qui est désigné par une clause de prorogation du genre de celle qui est ici en cause. Lorsque les parties ne disent rien à ce sujet, cette exclusion est le résultat des rapports entre l'article 17 et l'article 6 de la convention. Compte tenu enfin de l'ampleur du pouvoir discrétionnaire que ledit article 17 reconnaît aux parties contractantes, il serait sans plus possible que celles-ci, tout en attribuant en règle générale la compétence exclusive au juge

du domicile du défendeur, stipulent simultanément (mais dans le respect des exigences de forme établies dans cette norme) que les actions reconventionnelles sont «attraites» dans le cadre de compétence fixé pour les actions principales.

5. En conclusion, nous proposons qu'en réponse aux questions posées par le Bundesgerichtshof par ordonnance du 1er février 1978, la Cour déclare:

a) D'après l'article 17 de la convention de Bruxelles du 27 septembre 1968, concernant la compétence judiciaire et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale, la clause contractuelle selon laquelle chacune des parties à un contrat de vente, qui sont domiciliées dans des États différents et qui sont de nationalité différente, ne peut être attraite que devant les tribunaux du lieu de son domicile (ou de son État d'appartenance) est licite;

b) Le fait que, dans le cadre d'un contrat de vente entre des sujets qui sont domiciliés dans des États différents et qui sont de nationalité différente, les parties aient stipulé la compétence exclusive des tribunaux du lieu du domicile (ou de l'État d'appartenance) du défendeur n'empêche pas que ces mêmes juges soient seuls compétents pour statuer sur une simple exception de compensation que le défendeur oppose à l'action engagée par l'autre partie contractante;

c) Lorsqu'il est stipulé que chacune des parties à un contrat de vente, qui sont domiciliées dans des États différents et qui sont de nationalité différente, peut seulement être assignée devant les tribunaux du lieu de son domicile (ou de son État d'appartenance), une pareille clause exclut qu'une action en compensation puisse être engagée à titre reconventionnel devant le juge qui est compétent pour connaître de la demande principale, à mois que les parties n'aient explicitement admis cette possibilité.