

Quel tribunal tranchera vos litiges ?

La clause d'élection du *for* : entre réforme brésilienne de 2024 et conception française libérale

Auteur : Aécio Filipe Oliveira et Maël Chambreuil – BMA Advogados

Après l'entrée en vigueur provisoire du traité de libre-échange entre l'Union européenne et le Mercosul, la promotion du commerce entre les deux blocs engendrera une multiplication des contrats internationaux qui poseront leur lot de questions juridiques. Parmi elles, il semblerait que le sujet du choix du tribunal compétent, permis par les clauses d'élection du *for* mériterait un instant d'attention. Leur importance est incontestable : dans un objectif de sécurité et de prévisibilité juridique, elles permettent aux parties de choisir la juridiction qui sera compétente pour trancher les possibles litiges à venir entre elles. Dans la pratique internationale, elles sont notamment pertinentes pour qu'une juridiction tierce neutre ou spécialisée connaisse du litige.

Nous verrons dans cet article que la liberté contractuelle laissée aux entreprises en termes de choix du tribunal est restreinte par une récente réforme en droit brésilien. Nous effectuerons ensuite une comparaison avec le régime des clauses en Union européenne.

La réforme brésilienne de 2024 : vers une fin du libre choix du tribunal compétent ?

Une réforme importante du code de procédure civile brésilien a eu lieu par la Loi n° 14.879 du 4 juin 2024. Celle-ci est venue modifier l'article 63 du code de procédure civile brésilien en y ajoutant des exigences en prévention du risque du *forum shopping*., c'est-à-dire la désignation d'un tribunal compétent favorable aux intérêts des parties et généralement déconnecté de toute cohérence avec le litige.

Le nouvel article 63 prévoit trois conditions cumulatives pour la validité d'une clause d'élection du *for*.

- *Une stipulation expresse*
- *Son inscription dans un acte juridique déterminé*
- *Une connexion pertinente avec le domicile ou la résidence de l'une des parties ou avec le lieu d'exécution du contrat. Sauf application du *for* de protection si le cocontractant est qualifié de consommateur.*

01/05

Quel tribunal tranchera vos litiges ?

La clause d'élection du *for* : entre réforme brésilienne de 2024 et conception française libérale

L'article 63 crée en son cinquième alinéa une sanction : un motif de déclinaison d'office de compétence pour le juge en cas d'introduction d'une action sans lien avec le domicile ou la résidence des parties ou avec le lieu d'exécution.

Cette nouvelle condition de pertinence pose plusieurs questions pratiques. Dans l'ordre juridique interne brésilien, les juges l'appliquent de façon stricte, on peut notamment citer une affaire du 29 octobre 2025 rendue par le Tribunal de Justice de São Paulo¹, dans laquelle l'absence de lien objectif avec le *for* élu à l'intérieur du Brésil a mené à déclarer la nullité de la clause. Ainsi pour des opérateurs économiques internationaux élisant un tribunal brésilien, il conviendrait de rechercher une juridiction ayant un lien objectif avec leurs sièges sociaux ou le contenu du contrat.

Dans l'ordre international, les clauses attributives de juridiction donnant pour compétent un tribunal étranger sont en principe maintenues par application de l'article 25 du code de procédure civile. Cependant la délimitation de l'article 63 est encore discutée. En effet, un arrêt étonnant a été rendu par le Tribunal de Justice de São Paulo le 12 juin 2025² venant rejeter l'application de la clause désignant les tribunaux suisses pour les nombreuses connexions de l'affaire avec le Brésil (filiales).

L'application de la nouvelle rédaction de l'article 63 dans le temps est également un sujet à enjeu : la réforme s'appliquera-t-elle aux instances initiées avant son entrée en vigueur ? Le Supérieur tribunal de Justice s'est prononcé à ce sujet dans un arrêt du 13 février 2025³. Les juges rejettent l'application immédiate de la réforme à une instance déjà ouverte, leur motivation repose sur une lecture jointe de la théorie de l'isolement des actes processuels et de l'article 43 du code de procédure civile qui offre comme repère temporel au droit applicable la date de l'ouverture d'instance, à savoir la demande initiale.

02/05

¹ TJSP, CC 0027867-94.2025.8.26.0000, Rel. Des. Damião Cogan 29/10/2025.

² TJSP, AC nº 1026193-37.2019.8.26.0562, Rel. Des. Carlos Eduardo Borges Fantacini; 12/06/2025.

³ STJ, CC Nº 206933 - SP (2024/0275730-4), Rel. Min. Nancy Andrighi, 13/2/2025.

Quel tribunal tranchera vos litiges ?

La clause d'élection du *for* : entre réforme brésilienne de 2024 et conception française libérale

Si la réforme brésilienne resserre l'autonomie de la volonté en matière de choix du tribunal compétent – nationalement ou internationalement – le cas français illustre une autre vision de la clause attributive de juridiction, plus libérale et conforme aux objectifs de l'Union européenne.

France et Union européenne, une conception libérale affirmée

En droit français, la clause attributive de juridiction est en principe prohibée dans l'ordre interne à l'exception des clauses entre commerçants⁴. Dans l'ordre international, le principe est renversé ; l'autonomie de la volonté est consacrée depuis l'arrêt Société Sorelec⁵ rendu le 17 décembre 1985 par la Cour de cassation. Cet arrêt est fondateur et vient offrir une grande liberté aux cocontractants internationaux en la matière.

L'Union européenne s'est rapidement emparée de la question *via* le Règlement Bruxelles 1 refondu en 2012. Dans son article 25, le Règlement prévoit un principe de liberté du choix du *for*, centré sur l'élection de la juridiction d'un État membre et sans considération du domicile des parties. L'exigence d'une clause écrite est également présente en droit européen. On peut faire ressortir de ce texte le constat d'une conception libérale de la volonté des parties. Le juge suivra en principe la juridiction désignée par la clause, la seule exception, semblable au droit brésilien, est celle de la présence d'une partie faible au litige (consommateur, assuré ou salarié). *Nota bene*, depuis ce règlement, le droit de l'union européenne en matière de clause attributive de juridiction tend à s'appliquer à des situations impliquant des parties provenant d'États tiers, donc potentiellement avec le Brésil.

03/05

⁴ Article 48, CPC français.

⁵ Cour de cassation, arrêt Société Sorelec, numéro de pourvoi : 84-16.338, 17/12/1985.

Quel tribunal tranchera vos litiges ?

La clause d'élection du *for* : entre réforme brésilienne de 2024 et conception française libérale

L'arbitrage comme alternative de sécurisation :

Si la liberté contractuelle des parties brésiliennes ou françaises semble restreinte par la réforme de 2024, l'alternative de l'arbitrage peut s'avérer pertinente. Pour éviter la saisine de la juridiction du défendeur ou d'une juridiction d'un autre État européen, la clause compromissoire permet de désigner un arbitre tiers et indépendant des parties, qui tranchera le différend. Le Brésil comme la France ayant ratifié la convention de New York de 1958 sur la reconnaissance et l'exécution des sentences arbitrales étrangères. Par ailleurs, la compétence pour l'homologation des sentences étrangères est centralisée et exclusive dans les deux États ; au Brésil, il convient de saisir le Tribunal supérieur de Justice (STJ). En France, il s'agit du tribunal judiciaire de Paris.

La voie de l'arbitrage est par ailleurs tant ouverte en Europe qu'en Amérique du Sud. D'un côté Paris constitue l'un des premiers sièges mondiaux en matière d'arbitrage international ; notamment grâce à la Cour internationale d'arbitrage de la Chambre de commerce internationale (CCI). São Paulo est le siège du Centre d'arbitrage et de médiation de la chambre de commerce Brésil-Canada (CAM CCBC). La CCI dispose aussi d'une antenne à São Paulo permettant d'administrer des procédures localement, avec l'avantage que les frais et honoraires y sont cotés en réaux et non en euros.

Des questions subsistent cependant dans le cas des clauses d'élection du *for* directement intégrées à la clause compromissoire. Leur utilité ? Prévoir une juridiction d'*enforcement*, un juge d'appui pour l'application des mesures judiciaires découlant de la procédure arbitrale. La réforme brésilienne de 2024 pourrait gêner pour l'élection d'un juge dont la juridiction ne serait pas objectivement liée avec les éléments du litige.

Quel tribunal tranchera vos litiges ?

La clause d'élection du *for* : entre réforme brésilienne de 2024 et conception française libérale

Le contexte de la promotion des échanges économiques entre la France et le Brésil par le traité pourrait être un vecteur d'harmonisation des approches en matière de clause d'élection du *for* entre les deux blocs contractants. Cependant d'ici là, les entreprises devront prendre en compte les deux visions de la clause. La recherche d'un *for* présentant des liens objectifs avec le siège du litige ou le recours à l'arbitrage pourraient s'avérer pertinents pour éviter des pertes de temps ou une augmentation des coûts processuels.



Auteurs:

Aécio Filipe Oliveira

Maël Chambreuil

05/05

Les informations contenues dans cet article n'engagent que ses auteurs. Le rôle du COMJUR se limite à la divulgation des productions intellectuelles de ses membres, n'exerçant aucun contrôle sur le fond du sujet.