

# France's Highest Court, the *Cour de cassation* Validates Asymmetrical Jurisdiction Clauses

November 2015

Authors: [Paule Biensan](#), [Denise Diallo](#), [Sylvain Bollée](#), [Charles Nairac](#), [Raphaël Richard](#), [Victoria Westcott](#)

In its widely published decision of 7 October 2015<sup>1</sup>, France's highest court, the *Cour de cassation* has adopted a clear stance in favour of validating conditional and asymmetric forum selection clauses.

The case involved Apple Sales International and one of its approved resellers in France. The litigious clause stipulated the following: "*This agreement and the corresponding relationship between the parties shall be governed by and construed in accordance with the laws of the Republic of Ireland and the parties shall submit to the jurisdiction of the courts of the Republic of Ireland. Apple reserves the right to institute proceedings against Reseller in the courts having jurisdiction in the place where the Reseller has its seat or in any jurisdiction where a harm to Apple is occurring*".

After rejecting the claimant's contention that it is unbalanced, the France's Highest Court validated the clause and held that it allows identifying the forum likely to be selected, thus it satisfies the condition of foreseeability which has to be met by such asymmetrical jurisdiction clauses.

This decision is in line with the decision of 25 March 2015 adopted by the same division (*première chambre civile*), which referred to the conditions of foreseeability and security<sup>2</sup>. The Court has clearly changed its stance since the *Banque Rothschild* case<sup>3</sup> (2012) in which it had adopted a much more hostile approach towards asymmetrical jurisdiction clauses. Any such clause which allows the identification of the forum likely to be selected by the parties would now be considered as valid. Henceforth, would only be held invalid any such clause granting one party the right to select any forum with jurisdiction over the dispute, without further clarification. Thus, the risk is mitigated whenever the terms of the option granted to one party refer to objective elements such as a contracting party's domicile, or the location of a subsidiary, the assets, the breach or the damage.

The Court's decision of 7 October 2015 is based on the Brussels I Regulation and should equally apply under the Brussels I *bis* Regulation<sup>4</sup> as conditions of foreseeability and security are also referred to in the latter<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> Cass. civ 1<sup>re</sup> 7 octobre 2015, pourvoi n° 14-16.898 arrêt n° 1053 FS-P +B+I.

<sup>2</sup> <http://news.whitecase.com/60/5205/may-2015/asymmetrical-jurisdiction-clauses--where-are-we-heading-.aspx>

<sup>3</sup> Cass. civ 1<sup>re</sup> 26 septembre 2012, pourvoi n° 11-26022.

<sup>4</sup> EU Regulation n° 1215/2012 of 12 December 2012 on jurisdiction and the recognition and enforcement of judgements in civil and commercial matters.

<sup>5</sup> Article 15 and Article 16, Brussels I *bis* Regulation.

---

Such decision should be welcomed favourably for it has abandoned the restrictive conditions set out in the *Banque Rothschild* case that had rendered practitioners perplexed and embarrassed. Asymmetrical jurisdiction clauses are commonly used in international contracts. The decision in *Banque Rothschild* cast doubt on the efficiency of such clauses which the decision of 25 March 2015 failed to elucidate. Henceforth, it is clear that the *Cour de cassation's* case law is in favour of validating asymmetrical jurisdiction clauses.

The decision has also dissipated any doubt as to the validity of other variables of asymmetrical jurisdiction clauses, namely clauses granting one party the option to choose between national courts and an arbitral tribunal. For instance, a loan agreement may stipulate that, in case of default, the lender has an unfettered choice to bring a claim before national courts (cheaper costs, no obligation to seek *exequatur* of the judgement whenever the debtor has assets in the jurisdiction of the national court selected by reference to the clause, etc.) or to bring a claim before an arbitral tribunal (potential political risk in the debtor's country, complexity of the dispute, etc.).

The wide publication of the decision sought by the France's Highest Court reveals the importance of this decision which must prevail over conflicting positions under previous decisions.

White & Case LLP  
19, Place Vendôme  
75001 Paris  
France

T +33 1 55 04 15 15

In this publication, White & Case means the international legal practice comprising White & Case LLP, a New York State registered limited liability partnership, White & Case LLP, a limited liability partnership incorporated under English law and all other affiliated partnerships, companies and entities.

This publication is prepared for the general information of our clients and other interested persons. It is not, and does not attempt to be, comprehensive in nature. Due to the general nature of its content, it should not be regarded as legal advice.

# La Cour de cassation valide les clauses asymétriques

Novembre 2015

**Auteurs:** Paule Biensan, Denise Diallo, Sylvain Bollée, Charles Nairac, Raphaël Richard, Victoria Westcott

Par une décision du 7 octobre 2015 largement diffusée<sup>1</sup>, la Cour de cassation consacre clairement une position favorable à la validité des clauses attributives de juridiction à caractère optionnel et asymétrique

Dans une affaire opposant la société Apple Sales International à l'un de ses revendeurs agréés en France, la clause objet du litige était ainsi rédigée: « *This agreement and the corresponding relationship between the parties shall be governed by and construed in accordance with the laws of the Republic of Ireland and the parties shall submit to the jurisdiction of the courts of the Republic of Ireland. Apple reserves the right to institute proceedings against Reseller in the courts having jurisdiction in the place where the Reseller has its seat or in any jurisdiction where a harm to Apple is occurring* ».

Ecartant l'argument de la potestativité invoqué par le pourvoi, la Cour de cassation juge la clause valable en considérant qu'elle permettait d'identifier les juridictions susceptibles d'être saisies et répondait, en conséquence, à l'objectif de prévisibilité auquel doivent satisfaire les clauses d'élection de juridiction.

Cet arrêt s'inscrit dans la lignée de la précédente décision du 25 mars 2015 rendue par la même première chambre civile, dans laquelle il était déjà fait référence aux objectifs de prévisibilité et de sécurité juridique<sup>2</sup>. Il marque cependant de manière beaucoup plus nette un changement d'orientation par rapport à l'arrêt *Banque Rothschild*, dans lequel la Cour de cassation, en 2012<sup>3</sup>, s'était montrée hostile à la validité des clauses asymétriques. Cette validité est désormais admise dès lors que la clause permet d'identifier les juridictions susceptibles d'être saisies d'un éventuel litige entre les parties. Seule une clause par laquelle l'une des parties se réserverait la faculté d'aller devant tout tribunal compétent sans plus de précision encourt donc, semble-t-il, un risque d'invalidation. Ce risque paraît écarté à partir du moment où les termes de l'option ouverte à l'une des parties sont déterminés par référence à des éléments objectifs tel que le domicile de l'un des contractants, la localisation d'une succursale, de biens, d'un fait générateur ou d'un dommage.

La solution posée par l'arrêt du 7 octobre 2015 est certes fondée sur le Règlement Bruxelles I mais elle devrait s'appliquer à l'identique dans le cadre du Règlement Bruxelles I bis<sup>4</sup>, les objectifs de prévisibilité et de sécurité juridique conservant la même place dans ce dernier règlement<sup>5</sup>.

Rompant radicalement avec l'arrêt *Banque Rothschild*, qui avait laissé les praticiens aussi perplexes qu'embarrassés, cette décision ne peut qu'être accueillie favorablement. Les clauses asymétriques sont usuelles dans les contrats internationaux. Or, l'arrêt *Rothschild* avait jeté sur l'efficacité de ces clauses une

<sup>1</sup> Cass. civ 1<sup>re</sup> 7 octobre 2015, pourvoi n° 14-16.898 arrêt n° 1053 FS-P +B+I

<sup>2</sup> <http://news.whitecase.com/60/5205/may-2015/asymmetrical-jurisdiction-clauses--where-are-we-heading-.aspx>

<sup>3</sup> Cass. civ 1<sup>re</sup> 26 septembre 2012, pourvoi n° 11-26022.

<sup>4</sup> Règlement (UE) n° 1215/2012 du 12 décembre 2012 concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale

<sup>5</sup> Considérant 15 et Considérant 16, règ Bruxelles I bis

---

incertitude que la décision du 25 mars 2015 avait laissé subsister. Il est désormais clair que la jurisprudence de la Cour de cassation est favorable à leur validité.

Cette solution dissipe également toute incertitude quant à la validité d'autres variantes de clauses asymétriques, en particulier celles offrant à une partie la faculté de choisir entre un tribunal étatique ou arbitral. Un contrat de prêt peut par exemple prévoir qu'en cas de défaut de paiement, le prêteur pourra, selon ses motivations, choisir de porter sa demande devant un tribunal étatique local (moindre coût, absence d'obligation d'engager une procédure d'*exequatur* afin de faire exécuter le jugement lorsque le débiteur a des actifs dans le pays du tribunal étatique désigné par la clause, etc.) ou, au contraire, soumettre le litige à l'arbitrage (risques politiques avérés dans le pays du débiteur, complexité du litige, etc.).

La large diffusion que la Cour de cassation a voulu assurer à cette décision démontre qu'il s'agit d'un arrêt important, par lequel la Haute juridiction a exprimé la doctrine qu'elle entend désormais faire prévaloir en la matière.

White & Case LLP  
19, Place Vendôme  
75001 Paris  
France

T +33 1 55 04 15 15

In this publication, White & Case means the international legal practice comprising White & Case LLP, a New York State registered limited liability partnership, White & Case LLP, a limited liability partnership incorporated under English law and all other affiliated partnerships, companies and entities.

This publication is prepared for the general information of our clients and other interested persons. It is not, and does not attempt to be, comprehensive in nature. Due to the general nature of its content, it should not be regarded as legal advice.