

L'abandon du contrôle de la loi appliquée par les jugements étrangers

Louis d' Avout, Maître de conférences à l'Université Panthéon-Assas
Sylvain Bollée, Professeur à l'Université de Reims Champagne-Ardenne

La jurisprudence se forme avec le temps ; à proprement parler, on ne la fait pas. Il faut, au risque d'étonner, le rappeler d'emblée, tant la décision commentée, anticipant son probable statut de « grand arrêt », s'affiche sous un label résolument normatif : en plus de son signalement P+B+R+I, elle se distingue par une substitution de motif artificielle et un attendu de principe à tournure réglementaire, énumérant de manière apparemment exhaustive les conditions de reconnaissance et d'exequatur des jugements étrangers en droit international privé commun⁽¹⁾. De cette énumération, il ressort que le contrôle de l'identité de la loi appliquée, dont l'état de santé s'était sévèrement dégradé au fil des décennies⁽²⁾, est officiellement décédé. Il y a là une nouvelle étape, notable, dans le mouvement de libéralisation et de modernisation de la matière qui s'était déjà manifesté quelques mois plus tôt lorsque, dans un important arrêt *Prieur*, la Haute juridiction avait renoncé au caractère exclusif du privilège de juridiction de l'article 15 du code civil⁽³⁾.

Les enseignements de cet arrêt *Cornelissen* n'étant pas liés aux circonstances de l'espèce, il suffira de rappeler celles-ci à grands traits. Plusieurs sociétés apparentées, de droit américain et de droit colombien, avaient obtenu d'un tribunal fédéral de district américain la condamnation de leurs dirigeants au paiement de dommages-intérêts triples⁽⁴⁾, conformément à la loi américaine, en raison du manquement de ceux-ci à leurs obligations fiduciaires. L'un des dirigeants s'étant expatrié en France, l'exécution forcée de la décision y avait été recherchée. Le nouveau résident français s'était opposé à l'exequatur en faisant valoir notamment que le litige relevait de la loi colombienne, et non de la loi américaine. Brièvement victorieux en première instance, il succomba devant la cour d'appel qui considéra qu'ayant sciemment omis de présenter ses moyens devant le juge américain, le défendeur ne pouvait se prévaloir de la carence de sa défense pour paralyser l'exécution en France du jugement rendu à son encontre⁽⁵⁾. Par cet argument, inspiré de l'*estoppel*, la cour d'appel rendait surabondante toute argumentation relative à la loi appliquée par le jugement étranger. Sur ce point, la cause pouvait sembler perdue, et ce n'est qu'avec timidité que le pourvoi faisait grief à l'arrêt d'appel d'un manque de base légale pour ne pas avoir recherché si la loi applicable n'était pas la loi colombienne. La Cour de cassation y a cependant vu une heureuse occasion de redéfinir l'office du juge de l'exequatur, au moyen d'un rejet avec substitution d'un motif de pur droit - en réalité, une suppléance (gratuite ?) de motifs⁽⁶⁾. « *Pour accorder l'exequatur, hors de toute convention internationale, le juge français doit s'assurer que trois conditions sont remplies, à savoir la compétence indirecte du juge étranger, fondée sur le rattachement du litige au juge saisi, la conformité à l'ordre public international de fond et de procédure et l'absence de fraude à la loi ; (...) le juge de l'exequatur n'a donc pas à vérifier que la loi appliquée par le juge étranger est celle désignée par la règle de conflit de lois française* ». Deux propositions donc : la proposition finale qui fera date, parce qu'elle innove en supprimant le contrôle de la loi appliquée ; la proposition liminaire, héritée de l'arrêt *Munzer* et rédigée dans des termes voisins, selon laquelle il n'y aurait plus, désormais, que « trois » conditions d'octroi de l'exequatur en droit commun. Plus que tout, c'est cette disparition qui retient l'attention⁽⁷⁾. Elle tire un trait sur le passé, mais ne laisse que malaisément entrevoir l'avenir.

1 - Attendue, voire escomptée, la suppression du contrôle de la loi appliquée était inéluctable. Constituant naguère une condition essentielle de l'efficacité des jugements étrangers, elle

était devenue, dans un système de contrôle toujours plus libéral, un critère inadapté.

A - Condition essentielle, peut-être même avant toute autre, la condition de conformité du jugement étranger au règlement français du conflit de lois pouvait se recommander de raisons théoriques invariables qui se sont diversement incarnées dans la pratique de la reconnaissance. C'est que, derrière le problème spécial de droit international privé, se trouve d'abord logée la question générale des rapports de la loi et du jugement ou, pour reprendre l'opposition mayerienne, de la règle et de la décision. Quoique ces normes méritent d'être distinguées - l'une dirige abstraitement les conduites, l'autre tranche concrètement les différends -, il faut cependant reconnaître cette vérité fondatrice de l'antériorité logique, sinon historique (8), de la loi sur le jugement, censé n'être qu'acte de concrétisation du droit préexistant. La première conditionne le second ; elle est l'étoffe à partir de laquelle l'autorité juridictionnelle doit confectionner, sur mesure, le vêtement juridique seyant au cas particulier (9). Ce lien quasi génétique explique assez sûrement qu'en droit international privé la question de l'effet des jugements ait pu être mise à la remorque des solutions du conflit de lois : privée *a priori* de toute valeur extraterritoriale, la décision juridictionnelle étrangère, invoquée dans l'ordre local, ne pouvait accéder à l'efficacité sans que fût contrôlée sa légalité au sens large, et sa conformité particulière au règlement des conflits de lois.

Ainsi apparu comme un point de référence naturel dans le processus d'accueil des jugements étrangers, le système de rattachements a donné lieu à deux usages bien distincts au cours de l'histoire (10). L'un d'eux, libéral dans ses effets, permettait au juge de recevoir automatiquement les jugements étrangers émanant de l'ordre juridique compétent (celui de la nationalité des parties, pour les litiges d'état et de capacité ; celui de situation de l'immeuble, pour les litiges relevant du statut réel). Il s'agissait d'une mise en oeuvre précoce de la méthode de référence à l'ordre juridique compétent, consistant à reconnaître la compétence exclusive ou prépondérante d'un Etat étranger et à admettre indistinctement l'efficacité locale de ses normes quelles qu'elles soient (législatives, juridictionnelles, administratives). L'idée primitive était celle-ci, rudimentaire, que le jugement, sorte de loi spéciale émanée de l'Etat titulaire du pouvoir normatif général, ne pouvait avoir violé la loi compétente. Il était présumé régulier et déployait ainsi ses effets, en France, par une voie d'accès privilégiée, la règle de rattachement, « vecteur d'efficacité » (11). L'autre usage de nos règles de rattachement, qui seul a perduré et dont il est ici question, était quant à lui à visée protectionniste. Il permettait, lorsque la régularité du jugement ne pouvait être présumée à raison de son origine, d'en contrôler le contenu ; et l'idée était alors encore celle-ci : il n'est pas admissible d'importer en France la solution juridictionnelle étrangère d'un différend, cristallisant définitivement la situation juridique des parties, si cette solution est contraire à notre conception de la légalité internationale de droit privé. Pour comprendre pleinement cette démarche, il faut sans doute aussi la rapprocher de cette considération intuitive, longtemps ressentie, selon laquelle la circulation des jugements étrangers est de nature à susciter une plus grande réticence que celle des lois étrangères, parce qu'une fois admis dans l'ordre local, ceux-là, à la différence de celles-ci, produiront un effet juridique définitivement et inconditionnellement contraignant. C'est pourquoi l'acceptation en France de la contrainte juridique venue d'ailleurs a été très tôt corrélée à l'exercice d'un contrôle préalable, manifestation procédurale de la défiance du souverain local. C'est pourquoi aussi on ne jugea pas utile de déconnecter le traitement des jugements de celui du conflit de lois dans le but précis de favoriser la reconnaissance. D'où la condition de conformité du jugement étranger à nos règles de droit international privé ; d'où en préalable à l'exequatur, le contrôle de la loi appliquée, solennellement abandonné par le présent arrêt.

B - Les raisons de cet abandon tiennent à la toujours plus grande inadaptation de ce chef de contrôle, tant à raison de la relativité croissante des solutions nationales des conflits de lois, qu'en égard à la réorientation du droit de la reconnaissance et de l'exequatur.

S'agissant des solutions du conflit de lois, la tendance qui se dégage depuis le 19^e siècle est celle d'une spécialisation constante du droit international privé dans la plupart des pays, et ainsi d'un particularisme grandissant des règles de rattachement. Chaque ordre juridique réalisant par principe ses propres règles de droit international privé et renonçant à les abdiquer au profit de celles des ses pairs, les « conflits de systèmes » concrets devenaient

inéluçtables, qui risquaient de se traduire par une fermeture des frontières judiciaires et un repli sur soi : on aurait, en France, refoulé tout jugement étranger rendu par application d'une loi formellement distincte de celle désignée par nos rattachements particuliers. Pareil résultat était intolérable et pouvait conduire à des injustices substantielles. Il négligeait la légitime diversité des systèmes juridiques et cet esprit cardinal de tolérance devant habiter un droit international privé conçu pour coordonner cette diversité au bénéfice des particuliers, dont on ne saurait oublier qu'ils sont les destinataires des jugements et peuvent fonder sur eux de légitimes prévisions (12). Aussi la jurisprudence, dès que l'occasion lui en fut donnée, appliqua le tempérament de l'équivalence : si, bien que rendu par application de la mauvaise loi, le jugement étranger aboutissait en substance à un résultat analogue à celui attendu de la loi selon nous applicable, il était reconnu et exécuté car la faute, vénielle, n'avait pas porté à conséquence (13).

C'est ensuite de la réorientation libérale de notre système de reconnaissance et d'exequatur, depuis l'arrêt *Munzer*, que résultait l'inadaptation du critère de contrôle de la loi appliquée. En effet, tout en rappelant que l'objet de l'institution de l'exequatur est toujours celui d'une « protection de l'ordre juridique français », impliquant pour le juge saisi l'accomplissement d'un contrôle, cet arrêt fondateur renonçait au système de révision au fond des jugements, institué à l'occasion de l'invention de l'exequatur, cent cinquante ans plus tôt (14). C'était théoriquement faire un grand pas, dans le domaine des conflits de juridictions, d'une analyse publiciste-étatiste, vers l'analyse privatiste aujourd'hui communément admise (15). Au plan pratique, la suppression de tout pouvoir de révision au fond se traduisit par un allègement du contrôle et singulièrement par une plus grande retenue du juge de l'exequatur dans l'examen du contenu précis de la motivation du jugement étranger. C'est ainsi qu'en 1965 la Cour de cassation décida que la mauvaise application, par le juge étranger, de la loi compétente n'était pas susceptible d'entraîner en France un refus de reconnaissance, non-révision au fond oblige (16). A cette date déjà, le contrôle de la loi appliquée se trouvait largement privé de sens. A quoi bon ouvrir les yeux pour déceler la loi appliquée, pour sitôt les refermer lorsqu'il s'agit de s'assurer de sa bonne application ?

Si à cela on ajoute que notre droit commun français était comparativement isolé, restreint dans sa portée par l'emprise toujours croissante du droit conventionnel et communautaire de la libre circulation des jugements, le contrôle de la loi appliquée faisait figure d'un formalisme bureaucratique, tatillon et impuissant que la majeure partie de la doctrine avait critiqué pour son nationalisme (17). Il était, depuis des décennies déjà, réduit à l'état de fantôme dans notre droit positif ; la Cour de cassation a choisi de l'en faire clairement disparaître. Ce n'est pas à dire, cependant, que l'évolution soit achevée : par ses non-dits, l'arrêt *Cornelissen* ouvre de nouvelles perspectives qui ne sauraient être ignorées.

Il - Anticipant ce dénouement jurisprudentiel et se tournant déjà vers l'avenir, certains avaient pressenti que la suppression de la condition tenant à la loi appliquée n'équivaudrait pas à une amputation pure et simple infligée à la liste des chefs de contrôle. Souscrivant à ces prédictions, on s'interrogera ici sur les nouvelles modalités de l'examen substantiel du jugement étranger, mais aussi sur ses répercussions indirectes en droit international privé commun français.

A - Quelle que soit la pertinence des critiques dirigées contre l'exigence générale de compétence de la loi appliquée, il serait simpliste de penser que les solutions locales du conflit de lois peuvent docilement s'effacer en toutes circonstances. Devraient subsister des cas exceptionnels de refus de reconnaissance, en cas d'atteinte à des solutions du conflit de lois « indirectement exclusives », parce que prenant en charge un impératif internationalement inaltérable de l'ordre juridique requis (18). Autrement dit, le contrôle de la loi appliquée sera sans doute dans le futur cantonné plutôt que supprimé. La lettre du présent arrêt ne comporte pas cette nuance, mais on peine à croire qu'à l'épreuve des espèces la jurisprudence puisse se refuser catégoriquement à assouplir sa nouvelle doctrine.

Le cas le plus certain, où un intérêt supérieur s'attache à la primauté des règles d'un ordre juridique particulier, est celui où la décision est en conflit avec une loi de police. Dans cette hypothèse, la puissance des considérations qui auraient justifié l'application de la loi de police

par le juge français, s'il avait été directement saisi, devrait conduire à rejeter tout jugement étranger rendu au mépris de cette règle. Une telle solution présente certes tous les inconvénients qui s'attachent à la divergence des points de vue entretenus par divers ordres juridiques sur une même situation individuelle. Mais cette considération ne saurait l'emporter systématiquement sur toute autre, spécialement lorsque la loi de police émane de l'ordre juridique requis de la reconnaissance, tant il est clair que les intérêts nationaux ne sauraient être systématiquement sacrifiés sur l'autel de l'harmonie internationale. L'argument ne vaut pas, il est vrai, en présence d'une loi de police étrangère. Mais il existe tout de même des raisons d'assurer à une telle disposition une primauté dans l'instance indirecte. Lorsque le jugement vient la contrarier, il faut partir de la constatation que la disharmonie est pratiquement inéluctable, car tout porte à croire que l'ordre juridique qui a édicté la règle « super impérative » refusera de s'aligner sur la décision. Il s'agit donc, en l'occurrence, de choisir entre deux « points de référence »⁽¹⁹⁾ afin de constituer autour de l'un d'eux une harmonie relative - l'harmonie absolue étant quant à elle irrémédiablement compromise - : le point de vue énoncé par la décision, et celui de la loi de police qui prévaudra très certainement dans son Etat d'origine. Or le second terme de l'alternative doit sans doute être préféré au premier. Dans la mesure où, aux yeux du juge français, la loi de police tierce méritait d'être appliquée, la solution du jugement étranger est celle qui apparaît objectivement critiquable ; finalement à l'origine de la disharmonie, elle ne doit pas être reconnue.

Afin de maintenir une ligne de défense suffisante, une autre voie pourra consister à confier un rôle plus vaste aux chefs de contrôle subsistants, dont le présent arrêt n'a pas cru devoir redessiner les fonctions. On songe naturellement à l'ordre public, singulièrement en matière de statut personnel, où les tribunaux continueront à assurer une prépondérance ponctuelle des solutions de la loi française, dans les cas où la nationalité ou le domicile des intéressés attacheront la situation à la France. En somme, certaines des solutions qui s'imposaient jusqu'ici par le canal du contrôle de la loi appliquée emprunteront désormais, vraisemblablement, celui de l'ordre public de proximité. Par ailleurs, l'exception de fraude mériterait d'être repensée. Si l'arrêt *Munzer* réservait formellement la « fraude à la loi », il était jusqu'à présent permis de penser que c'était davantage la fraude au jugement qui aurait dû être spécifiquement visée. En effet, si les manoeuvres des parties leur avaient permis d'obtenir du juge étranger l'application induite d'une certaine loi, le contrôle de la loi appliquée suffisait normalement à neutraliser la décision, indépendamment de toute référence à la fraude⁽²⁰⁾. Dorénavant il n'en ira plus ainsi et l'exception de fraude, dans sa généralité, sera l'instrument idoine pour réagir à tous les types de contournement d'un ordre juridique, pris dans sa dimension législative comme juridictionnelle. A l'avenir, l'énoncé de cette condition d'efficacité devra être reformulé afin de mieux refléter cette réalité.

B - Accentuant le libéralisme des conditions du contrôle des jugements étrangers, l'arrêt étudié ouvre la voie à d'autres évolutions. Sur le terrain des conflits de juridictions, la disparition de l'exigence générale de compétence de la loi appliquée devrait notamment impliquer la fin de cette jurisprudence ancienne, non officiellement abandonnée, qui refuse toute efficacité aux jugements déclaratifs patrimoniaux aussi longtemps qu'ils n'ont pas été revêtus de l'exequatur. Cette solution, déjà suffisamment moribonde pour que sa positivité ait pu être sérieusement mise en doute⁽²¹⁾, pouvait éventuellement se concevoir dans un système où la rigueur et la rigidité des conditions de reconnaissance affichées rendait théoriquement vraisemblable le défaut de régularité internationale des jugements étrangers. Mais le système de contrôle se veut désormais ouvertement favorable à l'efficacité de principe. Si l'on fait abstraction des compétences juridictionnelles exclusives, d'incidence assez marginale, les conditions résiduelles de reconnaissance opèrent toutes sur un mode casuistique, et le rejet des jugements étrangers est résolument conçu pour être exceptionnel. La conformité des décisions aux exigences de l'ordre juridique français peut donc être présumée aujourd'hui, en sorte que le refus de l'efficacité de plein droit aux jugements déclaratifs patrimoniaux ferait plus que jamais figure d'anachronisme⁽²²⁾.

Est enfin significative, assurément, l'admission d'une mise en retrait du règlement français des conflits de lois, derrière laquelle gît l'idée - empreinte de réalisme - que les règles locales de rattachement n'ont qu'une valeur relative, et doivent parfois s'effacer pour permettre

l'accueil d'un point de vue normatif qui a pu cristalliser la situation des personnes privées. A moyen terme, cette philosophie nouvelle pourrait être porteuse d'un certain bouleversement de la méthodologie classique du droit international privé français, et précisément d'une « extension du domaine de la méthode de reconnaissance unilatérale » (23). Il s'agirait, abandonnant l'exclusivisme systématique de notre règlement bilatéral des conflits de lois, d'ouvrir les portes de notre ordre juridique à certains points de vue normatifs exprimés par des ordres étrangers indépendamment de toute décision, mais qui auraient été pour les parties une base de prévisions aussi forte qu'un jugement, en raison de l'intervention d'une autorité étatique dans la constitution d'une situation. Le présent arrêt ouvre de telles perspectives libérales. Pourquoi faudrait-il par exemple continuer à rejeter un lien conjugal valablement constitué dans un ordre juridique étranger en application d'une loi autre que la loi nationale (ainsi, celle du domicile des intéressés, applicable selon l'Etat de célébration), dans un système où un jugement étranger tranchant une question de statut personnel peut désormais être reconnu sans difficulté en France, même s'il a été rendu sur le fondement d'une loi « incompétente » au regard de la règle française de rattachement ?

Ayant soldé un passé largement révolu, la jurisprudence devra donc aller au-delà de l'arrêt du 20 février 2007, en tirer toutes les conséquences et oeuvrer encore, par petites touches successives, à l'évolution cohérente de notre droit international privé commun.

Mots clés :

EXECUTION DES JUGEMENTS ET ACTES * Jugement étranger * Exequatur * Compétence indirecte * Convention internationale * Absence

(1) V. déjà sur cet arrêt, Bruneau, JCP, 7 mars 2007, Act. 107 ; Chauvin, Chronique de la Cour de cassation, D. 2007. Chron. 891, spéc. 892.

(2) V. en dernier lieu Civ. 1re, 4 juill. 2006, Bull. civ. I, n° 340, exigeant simplement « l'application au litige de la loi *appropriée* » (italiques ajoutés). *Addé* Gressot-Leger, JDI 2003. 767.

(3) Civ. 1re, 23 mai 2006, GAJFDIP n° 87 ; D. 2006. IR. 1880, obs. Gallmeister, et Audit, La fin attendue d'une anomalie jurisprudentielle : retour à la lettre de l'article 15 du code civil, D. 2006. Chron. 1846 ; AJ fam. 2006. 324, obs. Boiché ; LPA, 22 sept. 2006. 10, note Courbe ; JCP 2006. II. 10134, note Callé ; Rev. crit. DIP 2006. 870, note Gaudemet-Tallon.

(4) Dont la conformité à la conception française de l'ordre public international pourrait être discutée, comme elle le fut en Allemagne (BGH, 4 juin 1992, IPRax. 1993. 311).

(5) Renseignement puisé dans l'arrêt d'appel, que nous a aimablement procuré Me Odent, avocat aux Conseils.

(6) V. Héron et Le Bars, n° 781 et les réf. cit.

(7) Ceci n'interdit pas d'observer que : 1° - le motif purement réglementaire de l'arrêt occulte malheureusement, comme celui de l'arrêt *Munzer*, un autre chef de contrôle pourtant important : celui tenant à l'absence d'atteinte à l'autorité de chose jugée d'une décision antérieurement entrée en vigueur en France ; 2° - on peut regretter que l'économie générale du système de contrôle et ses modalités pratiques de mise en oeuvre soient présentées comme inchangées, alors qu'elles ressortiront nécessairement modifiées de la disparition d'un critère autrefois fondamental de contrôle, celui de la conformité substantielle du jugement au règlement français des conflits de lois (cf. *infra*, II).


(8) Carbonnier, *Flexible droit*, p. 107 s.

(9) Cf. d'Avout, *Sur les solutions du conflit de lois en droit des biens*, *Economica*, 2006, n° 196-200.

(10) V. entre tous Bertrand Ancel, *TCFDIP 1986-87.25* ; Riv. dir. int. priv. e proc. 1992. 201 et à sa suite Delpech, *Le rôle de la règle de conflit de lois dans l'efficacité des décisions étrangères*, thèse Paris 1, 1999.

(11) V., aux Grands arrêts : Civ., 28 févr. 1860, *Bulkley* (n° 4) et 9 mai 1900, *de Wrède* (n° 10).

(12) Mayer et Heuzé, n° 388.

(13) Civ., 29 juill. 1929, D. 1929. 458 ; S. 1930. I. 220 ; Civ. 1re, 2 oct. 1984, Bull. civ. I, n° 242 ; 20 nov. 1990, D. 1991. Jur. 354, note Massip  ; 15 nov. 1994, Bull. Civ. I, n° 327 ; 28 janv. 2003, Bull. Civ. I, n° 23 ; Rev. crit. DIP 2004. 398, note Muir Watt. Adde Malaurie, D. 1962. Chron. 215.

(14) Comp. Civ. 19 avr. 1819, *Parker* et 7 janv. 1964, *Munzer*, GAJFDIP n° 2 et 41.

(15) Holleaux, *Compétence du juge étranger et reconnaissance des jugements*, Dalloz, 1970, spéc. n° 201 s. ; Alexandre, *Les pouvoirs du juge de l'exequatur*, LGDJ, 1970.

(16) Civ. 1re, 24 nov. 1965, Rev. crit. DIP 1966. 289, note Lagarde.

(17) *Contra* : Batiffol et Lagarde, t. II, n° 726 ; Loussouarn, Bourel et Vareilles-Sommières, n° 496-2.

(18) Holleaux, Foyer et La Pradelle, n° 971.

(19) Rapp., dans un domaine tout à fait différent, Mayer, « *Revisiting Hilmarton and Chromalloy* », *ICCA Congress Series* n° 10, Kluwer, 2001, p. 165.

(20) Audit, n° 476 et 479.

(21) V. ainsi Muir Watt, *Mél. Holleaux*, p. 301 ; J-Cl. int., Fasc. 584-6, n° 88 s.

(22) Rapp. Morisset, *Le régime de l'efficacité en France des décisions étrangères patrimoniales*, thèse Paris XI, 2002, n° 602 s.

(23) Bollée, article à paraître à la Rev. crit. DIP 2007, spéc. n° 20 s. ; V. déjà spéc. sur ce thème Lagarde, *RabelsZ.* 2004. 225 ; Mayer, *Mél. Lagarde*, p. 547 ; Romano, Rev. crit. DIP 2006. 457.